

# ZBORNIK

PRAVNOG FAKULTETA U NIŠU

XI SVESKA

1972.

Uređivački odbor

*Dr Mihajlo Aćimović (zamenik urednika)*

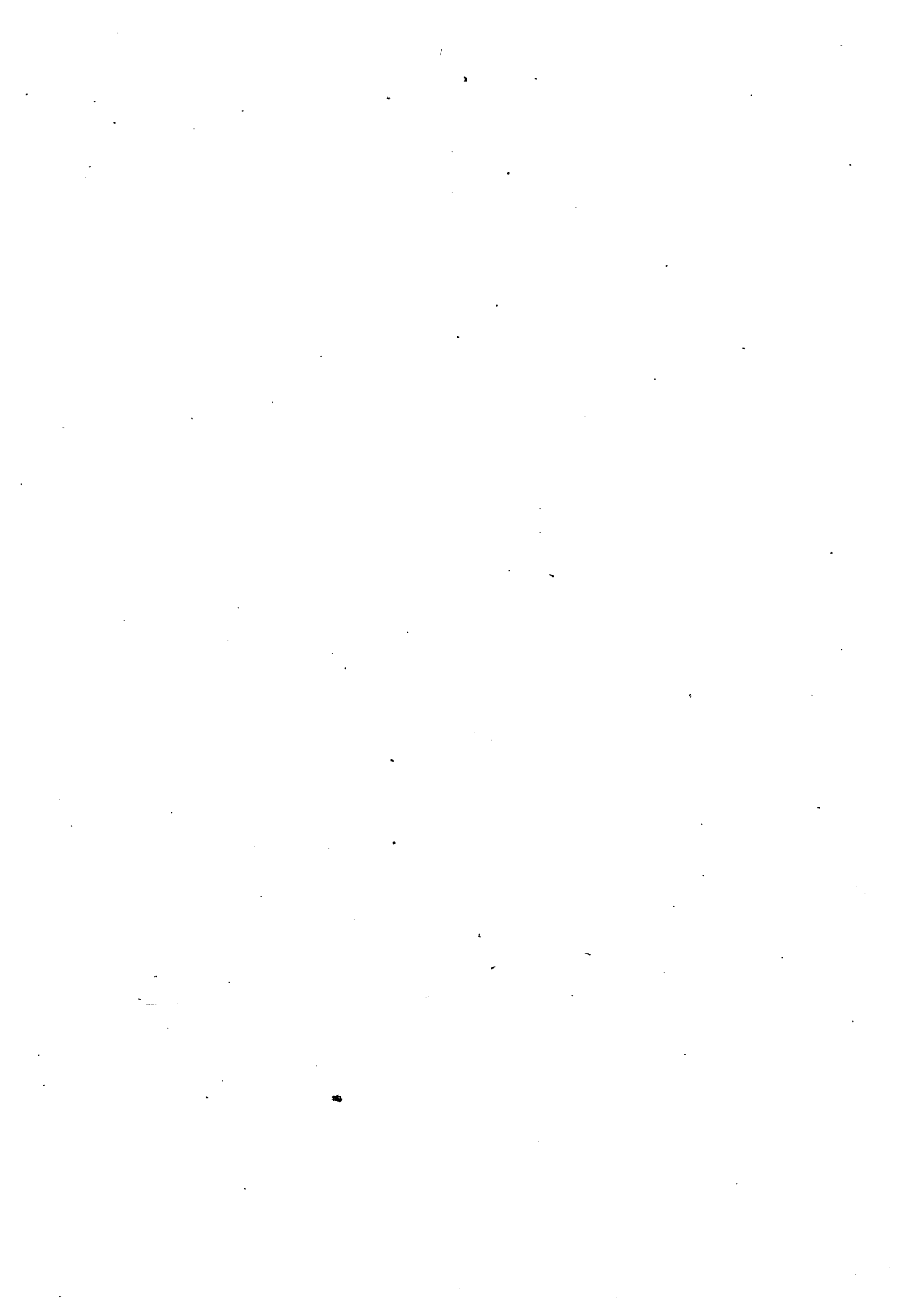
*Dr Momčilo Dimitrijević*

*Dr Miroslav Đorđević*

*Dr Vrleta Krulj (urednik)*

*Dr Milivoje Marković*

## ČLANCI I PRILOZI



## PSIHOLOŠKI PROBLEMI KRIMINALNE ETIOLOGIJE

### 1. Uvodne napomene

Kriminalna etiologija, kao oblast kriminologije koja se bavi proučavanjem uzroka kriminaliteta, obrađuje i mnoge psihološke probleme. Kod određivanja ovih problema nailazi se na razne teškoće naročito zato što su psihološki elementi tako utkani u zbivanja u životu čoveka i ljudskog društva da je ove elemente skoro nemoguće izolovano posmatrati. Kriminologiju najopštije definišemo kao nauku o kriminalitetu, ali dalje teškoće proističu iz toga što razni pisci ovaj pojam različito određuju. Ovu teškoću mi ćemo pokušati jednostavno da savladamo tako što ćemo konstatovati da je skoro kod svih definicija kriminaliteta jedinstveno to da one pri određivanju ovog pojma polaze od izvesnih normativnih sistema. Bez polaznja od nekih normi ne bi se ni pojam društvene opasnosti mogao odrediti. Sociološke definicije kriminaliteta koje se najčešće služe ovim pojmom društvene opasnosti nedovoljno su jasne, a krivičnopravne norme su najodređenije od svih normi kojima se služimo za definisanje. Stoga ćemo se mi držati definicije pravne, odnosno krivičnopravne u širem smislu, tako da njome budu obuhvaćena ne samo krivična dela iz krivičnog zakonodavstva nego i druge kažnjive radnje. Mi ćemo ovde kriminalitet definisati kao skup prostorno i vremenski ograničenih i krivičnom sankcijom ugroženih ponašanja. Ali i pravne definicije sadrže društvenu opasnost kao samostalni opšti elemenat krivičnog dela.<sup>1)</sup> Mi se sa uključivanjem takvog elementa slažemo jer definisanje kriminaliteta uz pomoć pravnih odredaba ne samo da ne isključuje već baš zahteva sociološku, psihološku i drugu analizu odgovarajućih pravnih normi, pošto i one mogu uticati kako na suzbijanje tako i na povećavanje kriminaliteta.

Boljem razumevanju kriminaliteta kao društvene, individualne i masovne pojave, pa i boljem razumevanju udela psihičkih faktora u uzročnosti kriminaliteta, doprineće upoznavanje sa jednom potpunijom definicijom kriminaliteta kao pojedinačne pojave. Mi ćemo se zato ovde poslužiti Zeeligovom definicijom pojedinačnog zločina ili krivičnog dela, kojom ovaj autor obuhvata i socijalne i psihičke i telesne i pravne karakteristike kriminalne pojave, pa kaže: »Zločin je krivično duševno-telesno ponašanje čoveka, koje je zbog svoga društveno pro-

<sup>1)</sup> Dr Ljubiša Jovanović: Krivično pravo — Opšti deo, str. 91, Naučna knjiga, Beograd 1969. (318).

tivnog dejstva pravno zabranjeno i kaznom ugroženo.«<sup>2)</sup> Kod takve složenosti kriminalnog ponašanja, objašnjenje toga ponašanja ne može biti jednostavno, a malo se razlikuje od objašnjenja čovekovog ponašanja uopšte. Stoga Lenjel—Lavasten i Stanciu opravdano kažu da je kriminologija »kompletna nauka o čoveku«, odnosno da ona predstavlja »kompletno i integralno proučavanje čoveka sa stalnom preokupacijom boljeg upoznavanja uzroka i lekova za njegovu antisocijalnu aktivnost«.<sup>3)</sup> U ovakvom složenom i obuhvatnom objašnjavanju kriminaliteta i njegovih uzroka, objašnjenja koja daje psihologija, kao nauka o psihičkom životu i ovome odgovarajućem ponašanju ljudi, moraju imati značajno mesto.

Postoji mnogo različitih činilaca koji svojim delovanjem u međusobnoj povezanosti dovode do određenog čovekovog ponašanja i utiču na nastanak kriminalnog ponašanja. Neki od njih još nisu dovoljno razjašnjeni, a nije isključeno da neki nisu ni otkriveni. Mi ćemo ovde pokušati da u najopštijim crtama ukažemo na neke važnije činioce, ili bar na vrste takvih činilaca, koji prouzrokuju zločine. Pošto su ovi faktori različite prirode, kriminologija se pri njihovom izučavanju koristi dostignućima nekoliko nauka o čoveku koja su integrisana u kriminologiju. Neka od ovih dostignuća čak formiraju posebne kriminološke discipline i to: kriminalnu biologiju, kriminalnu psihologiju, kriminalnu psihopatologiju i kriminalnu sociologiju.<sup>4)</sup> Ali i podaci mnogih drugih nauka (prava, ekologije, etnologije, geografije, statistike, tehnike itd.) nalaze svoje mesto u okviru kriminologije, pa i u okviru njenog etiološkog dela. Mi ćemo se ovde ograničiti na sumaran prikaz najvažnijih uticaja na kriminalitet, i to prvenstveno psiholoških (uključujući psihopatološke) a zatim i bioloških i socijalnih, pošto su svi ti razni faktori međusobno isprepleteni.

Kompleksna priroda kriminaliteta nametala je uočavanje značaja psiholoških faktora već kod prvih razmišljanja ljudi o zločinu, a pogotovo prilikom početaka kriminološkog naučnog rada, za vreme koga ni biološki ni sociološki orijentisani kriminolozi nisu mogli potpuno da isključe psihološka objašnjenja. Ako pođemo od staroga veka setićemo se da je još Platon (V. — IV. v. pre n.e.) isticao da je zločin izraz bolesne duše i da zbog psihičkog nereda dolazi do takvih strasti, traženja zadovoljenja i neznanja, koji zatim utiču na kriminalitet. Ni Aristotel (IV v. pre n.e.) nije propustio da, uz društvene uzroke kakvi su siromaštvo i bogatstvo, pomene i zločinačke navike i volju i osećanja koji vode u kriminalitet.<sup>5)</sup>

U Srednjem veku uticaj crkve na nauku povezivao je zločin sa grehom, pa time i sa psihičkim uzrocima. Tako na primer najznačajnija savremena maksima o krivičnoj odgovornosti i vinosti u engleskom i američkom pravu — »actus non facit reum nisi mens sit rea«

<sup>2)</sup> Dr Ernest Seelig: Lehrbuch der Kriminologie, str. 20, Jos. A. Kienreich, Graz 1963 (406)

<sup>3)</sup> M. Laignel—Lavastine et V. V. Stanciu: Précis de Criminologie, str. 14, Payot, Paris 1950.

<sup>4)</sup> Dr Milan Milutinović: Kriminologija, str. 27, Prosveta — Zbirke propisa, Beograd 1969 (480).

<sup>5)</sup> Milutinović: Kriminologija, str. 71—72.

(delo ne predstavlja krivicu ako duh nije kriv — grešan) — izvedena je iz srednjovekovnog principa koji se pripisuje svetom Avgustinu (IV—V v.) »ream linguam non facit nisi mens rea« (krivicu govori ne stvara ako duh nije grešan).<sup>6</sup>) Sem ovih shvatanja o grešnom duhu bilo je i drugih zaključaka o psihičkim uzrocima kriminaliteta (predaja duše đavolu i sl.). Sve je to još bilo daleko od naučnih kriminalno-psiholoških objašnjenja. Takva objašnjenja nisu dali ni filozofi racionalisti, jer odgovarajuće nauke, kriminologija i psihologija, nisu u XVIII i XIX veku ni bile konstituisane.

Klasičnoj krivičnopravnoj školi obično se pripisuje dogmatско-pravno posmatranje krivičnih dela i kazni, uz izvesno obraćanje pažnje na stanje volje, koje je bilo u skladu sa indeterminističkim svatanjima ove škole. Međutim, teorija Anselma Fojerbaha o »psihološkoj prinudi« kao cilju kazne (1800—1801) unosila je u krivičnu nauku jedan značajan, doduše negativan, odvrćajući, psihološki faktor, koji je u vezi sa kriminalnim ponašanjem. Taj psihološki efekat kazne na druga lica savremena nauka nije mogla potpuno da ospori.

Ipak sva ova objašnjenja, bilo da ih smatramo za naučna ili ne-naučna, nisu bila naročito važna sve dok se smatralo da je čovekova volja slobodna i da je zločin rezultat njegove slobodne odluke. Tek kada je indeterminizam klasične krivičnopravne škole bio podvrgnut kritici determinista, počele su da se razvijaju razne značajne teorije o uzrocima kriminaliteta.

Kao prva od ovih teorija obično se navodi Lombrozova teorija o rođenom zločincu (1876). Njeni prethodnici, frenolozi (pristalice specifične danas napuštene nauke »o duhu«), kakvi su na primer bili Gal (1810) i Lavater (1775), suviše su se ograničavali na morfološke odlike, na spoljne karakteristike i abnormalnosti lobanje, tako da od njihovih teorija danas nije ostalo takoreći ništa. Lombrozove koncepcije su bile antropološko-biološke, ali su sadržavale toliko psiholoških elemenata da se opravdano može reći da i kriminalno psihološke teorije počinju sa delima ovoga osnivača kriminalne antropologije. No Lombrozova terminologija nije bila uobičajena psihološka naučna terminologija, pa tako on rođenog zločinca smatra za »moralnog ludaka« ili degenerika, sličnog primitivnom čoveku, bezosećajnog i do kraja svirepog, koji u stvari i nije čovek već biće koje se nalazi ispod ljudskog nivoa.<sup>7</sup>) Nakon diskusija i kritika njegovih prvobitnih teorija, Lombrozo je izneo da pored rođenog zločinca postoje i duševno bolesni zločinci, zločinci iz strasti, zločinci iz navike i slučajni zločinci, kojima je sem anatomskih pripisao i određene psihološke osobine. Lombrozo je bio individualistički orijentisan (za razliku od onih kriminologa koji uzroke kriminaliteta određuju na osnovu grupnih i kulturnih uticaja), te je bio kritikovan od italijanskih pozitivista a donekle i francuskih teoretičara socijalne sredine. Njemu je zamerano da ne uviđa da ne postoji čovek koji se rađa kao zločinac, da pridaje preterani

<sup>6</sup>) Dr Mihajlo Aćimović: Subjektivni elemenat krivičnog dela u američkom pravu, str. 24, Sav. udr. pravnika, Jugoslavije 1966 (88).

<sup>7</sup>) Milutinović: Kriminologija, str. 77.

značaj urođenim osobinama i da ne obraća pažnju na društvene uticaje. Inače, vidimo već na primeru Lombrozovih učenja, da teorije koje su se pretežno odnosile na kriminalitet kao delo pojedinog čoveka nisu mogle da se zadrže isključivo na biološkim osobinama već su morale da daju i psihološka objašnjenja.

Posle Lombrozove kriminalne antropologije razvoj kriminološke nauke kreće se ka modernizovanoj kriminalnoj antropologiji ili još tačnije rečeno ide u takozvanom kriminalno biološkom pravcu. Pojavljuju se i psihološka objašnjenja kriminaliteta, sa kojima paralelno idu i psihopatološka objašnjenja. Istovremeno se, naročito u Francuskoj, razvijaju i razne kriminalno sociološke teorije. Razne varijante kriminalne biologije raspravljaju pored bioloških i psihološke probleme. Među ovim parijantama možemo pomenuti: kriminalnu biologiju dopunjenu psihologijom (Ašafenburg, Zeelig, pa dole navedeni klinički kriminolozi), konstitucionalne teorije (Krečmer, Šeldon, Huton), kliničku kriminologiju (Di Tulio, Pende, Lenjel—Lavasten i Stanciu, Pinatel, Kinberg i dr.), glandularne teorije (Šlap i Smit), eugenička proučavanja blizanaca i rodoslovnika (Lange, Štumpfl, Kranc, Dagdel, Goudard i dr.) itd.<sup>8)</sup>

Feri i pozitivisti dopunjavajući kriminalnu antropologiju kriminalnom sociologijom, nisu se odricali ni psiholoških objašnjenja. Uostalom njihov pojam »opasnog stanja« sadrži određene psihološke elemente, a Garofalo svoju definiciju »prirodnog kriminala« zasniva i na jednoj kolektivnoj psihologiji koja sadrži osnovna moralna osećanja sažaljenja i poštenja, pa se prestupnik karakteriše nedostatkom ovih osećanja.<sup>9)</sup>

Teoretičare »socijalne sredine« ističe se u kriminološkoj literaturi kao primer starije sociološke orijentacije, ali njihova objašnjenja sadrže dosta psiholoških elemenata. Jedan od najpoznatijih sociologa i kriminologa toga vremena u Francuskoj, Gabrijel Tard, uveo je u kriminologiju, putem svoje teorije imitacije, današnju kriminološku i socijal-psihološku teoriju učenja. O psihološkim elementima vode računa i drugi sociološki orijentisani pisci, pa i sam Emil Dirkem prihvata postojanje jedne kolektivne svesti i u kriminalitetu vidi »povredu čvrstih i definisanih stanja kolektivne svesti«. Opisujući društveno stanje anomije Dirkem navodi da ono izaziva i određene psihičke reakcije, a socijal-psihološki efekti anomije pominju se i od strane predstavnika novih varijanti učenja o anomiji.

Tokom poslednjih decenija pojavio se veći broj novih socioloških odnosno socijal-psiholoških teorija o kriminalitetu (teorija kulturnog konflikta, teorija kulturnog raskoraka, teorija podkultura, teorija kontrakultura, teorija diferencijalne asocijacije i dr.). One uprkos svoga sociološkog karaktera sadrže razne psihološke elemente, kao na primer Sazerlandova teorija diferencijalne asocijacije koja se smatra za modernu varijantu socijal-psiholoških teorija imitacije i učenja.

<sup>8)</sup> Hermann Mannheim: *Comparative Criminology*, I, str. 226—244, Routledge & Kegan Paul, London 1970 (I—II, 713).

<sup>9)</sup> Milutinović: *Kriminologija*, str. 100.



Međutim, kriminalna psihologija išla je i jednim putem na kome nije bila samo saputnik socioloških i bioloških koncepcija, nego je težila da ona pruži osnovna objašnjenja nastanka kriminaliteta. Za razvoj takvog pravca u kriminologiji bilo je značajno objavljivanje poznatih krivičnih slučajeva, koje je 1734. i kasnije vršio francuski pravnik F. Ž. de Pitaval («Slavni i zanimljivi slučajevi», 20 svezaka), posle čijeg se rada od 1742. do 1795. pojavljivao nemački rad »Novi Pitaval«, a posle toga su prikaze krivičnih slučajeva publikovali Anselm fon Foerbah i drugi.<sup>10)</sup> Ti publikovani slučajevi su sadržavali pregled činjenica među kojima se moglo upoznati i izvesne psihološke faktore. No ovdje je bilo preteranih pojednostavljivanja, kao što je to uostalom bilo i kod drugih starijih autora, uključujući Lombroza koji je govorio o sujeti, surovosti i kukavičluku zločinca. Može se reći da tek od rada Čarlsa Goringa (1913.) zapažamo povezivanje sa kriminalitetom stvarno značajnih psiholoških faktora kakvi su temperament, egocentrizam, niža inteligencija. Hans Gros je takođe imao značajnu ulogu u razvitku ovoga kriminološkog pravca. On ne samo što je napisao svoju »Kriminalnu psihologiju«, nego je od 1898. izdavao i »Arhiv za kriminalnu antropologiju i kriminalistiku«, koji je, kao i Ašafenburgov »Mesečnik za kriminalnu psihologiju i reformu krivičnog prava« (od 1904), objavljivao korisne kriminalno psihološke priloge. Potom nailazi sve veći broj knjiga nazvanih »kriminalna psihologija« ili »psihologija zločina«<sup>11)</sup> (Zomer, Vulfen, Abrahamzen, Esnar, Mira-i-Lopez, Toč i drugi), uz znatan broj drugih dela, koja se pod raznim naslovima bave problemima kriminalne psihologije. Ali uprkos postojanju ovako znatne literature i podstreka koji su psihoanaliza i druga psihološka dostignuća ovoga stoleća dali kriminalnoj psihologiji, ipak Manhajm iznosi mišljenje da još uvek nema zadovoljavajuće jedinstvene publikacije koja bi objašnjavala psihologiju »normalnog« zločinca bez težnje da pažnju skreće ka abnormalnim.<sup>12)</sup>

Prednjim izlaganjem želeli smo da prikažemo kako su takoreći sva temeljitija razmišljanja o kriminalitetu i njegovim uzrocima morala da uzmu u obzir i izvesne psihološke faktore. Međutim, ukazivanje na psihološke probleme koji stvarno utiču na nastanak kriminaliteta nismo mogli da izvršimo kroz ovakav istorijski osvrt, nego ćemo moći da izvršimo putem jedne analize nastanka kriminaliteta kao pojedinačne i masovne pojave, prilikom koje bismo posebnu pažnju obratili psihološkim činiocima.

## 2. Pojedinačna uzročnost kriminaliteta i razvoj ličnosti

Etiološkim problemima kriminologije teško se može pristupiti ako se makar i ukratko ne razjasni pitanje pojedinačne, posebne i opšte uzročnosti. Kriminalitet se pojavljuje i može da se proučava i kao individualna i kao masovna i kao društvena pojava, te kod uzročnosti

10) Mannheim: Comparative Criminology I, str. 282.

11) Mannheim: Comparative Criminology I, str. 283.

12) Mannheim: Comparative Criminology I, str. 283.

u ovim slučajevima postoje izvesne razlike. Odnos između kriminaliteta kao individualne i masovne i kao društvene pojave naučno se objašnjava uz pomoć određivanja odnosa između pojedinačnog, posebnog i opšteg, koje vrši filozofija. Pojedinačno odgovara individualnom i označava nešto što je jednom dato. »Svaka materijalistička filozofija smatrala je konkretno materijalno pojedinačno (pojedinačna stvar) kao osnovu stvarnost«. Posebno je jedan vid opšteg. To je ono opšte koje se odnosi na manji broj predmeta nego ono drugo opšte, te od njega ima uži obim. Opšte, za razliku od posebnog i pojedinačnog je ono što je zajedničko nekom mnoštvu istovrsnih predmeta ili svemu.<sup>13)</sup> Kriminalitet je društvena pojava, i to bilo da se posmatra u njegovoj opštosti, ili kroz posebne i pojedinačne slučajeve. Ali iz ranijih izlaganja videli smo da je on i »realna« pa i »psihička« i »pravna« pojava, te se i kao takav može posmatrati.

Kriminologija dakle proučava kriminalitet pored ostalog kao pojedinačnu (individualnu) pojavu, te se čak može reći da je metoda izučavanja pojedinačnih slučajeva »danas vladajuća u kriminološkoj literaturi mnogih zemalja.«<sup>14)</sup> Ovakvo proučavanje ima za cilj istraživanje postojanja i složenosti brojnih činilaca koji dovode do pojedinačnog slučaja kriminalnog ponašanja, uključujući i povremene slučajnosti koje mogu uticati da dođe do kriminaliteta, a čije je upoznavanje značajno i sa kriminalno etiološkom i sa kriminalno političkom stanovišta. Kriminalna politika teži suzbijanju svake kriminalne aktivnosti, pa i one pojedinačne koja nastupa izuzetno usled slučajnog spleta okolnosti. Ali značajnije je i efikasnije upoznavanje i otklanjanje faktora koji često i široko deluju kriminogeno. Za kriminološko upoznavanje kriminaliteta proučavanje individualnog slučaja je nedovoljno ako pored pojedinačnih objašnjenja ne ukaže i na izvesne zakonitosti javljanja kriminaliteta kao masovne pojave i kao posebne društvene pojave.

Pojedinačna kriminalna pojava ima različite nazive u našoj i stranoj stručnoj literaturi. Osim naziva »kriminalitet kao individualna pojava« (Milutinović i dr.), nailazimo i na nazive »krivično delo« (Vodopivec, Pešić i dr.)<sup>15)</sup> i zločin (Aleksić i dr.)<sup>16)</sup> Termin zločin radije se prihvata u našoj prevodnoj kriminološkoj literaturi<sup>17)</sup> nego u originalnim domaćim radovima, ali se često koristi i kao sinonim za »kriminalitet«. On je prihvaćen sa rezervom zbog predratne podele krivičnih dela na zločine, prestupe i istupe, gde su zločini predstavljali najteža krivična dela, a savremenoj kriminologiji je potreban naziv koji će se odnositi na sva, pa i ona lakša, inkriminisana postupanja. Čini nam se da upotreba ni jednoga od ovih termina nije pogrešna, što

<sup>13)</sup> Filozofijski rječnik, gl. ur. Vladimir Filipović, str. 310, 312, 288, Matica Hrvatska, Zagreb 1965.

<sup>14)</sup> Milutinović: Kriminologija, str. 47.

<sup>15)</sup> Dr Katja Vodopivec i dr: Kriminologija I dio, str. 39, 85 i dr., Narodne novine, Zagreb 1966 (172); Dr Vukašin Pešić: Osnovi praktične i istraživačke kriminološke metodologije, str. 34 i dr. IKIKI, Beograd 1969 (224).

<sup>16)</sup> Dr Živojin Aleksić: Naučno otkrivanje zločina, Sav. udr. pravn. Jugosl. Beograd 1972 (437).

<sup>17)</sup> Zločin u savremenom društvu, od M. Eliot, ili Zločin — Uzroci i uslovi, od H. R. Hentinga.

znači da, s jedne strane, izraz zločin kao i izraz krivično delo možemo upotrebljavati da označimo kriminalitet kao individualnu pojavu, a s druge strane može se govoriti i o »zločinu kao masovnoj pojavi«. <sup>18)</sup> Mi se na gornjim pitanjima u vezi sa kriminalitetom kao pojedinačnom pojavom zadržavamo zato što se psihološka etiološka pitanja najviše proučavaju baš kroz pojedinačne slučajeve.

Psihološka objašnjenja uzročnosti kriminaliteta obično se grupišu oko dve grupe problema, jedno je razvoj ličnosti do izvršenja dela, a drugo je problem samog prelaska na delo. Ali i razvoj ličnosti i prelazak na delo tesno su povezani i sa faktorima koji nisu psihološki.

Ističući da razvoj ličnosti zavisi od nasleđa, od sredine i od aktivnosti pojedinca, prof. Rot kao glavne biološke faktore navodi: nervni sistem, endokrini sistem i telesnu konstituciju (veličinu i razvijenost pojedinih delova tela, proporcije među tim delovima, normalnost ili nenormalnost pojedinih organa i druge telesne odlike). Dalje ovaj autor napominje da su među faktorima koji čine sredinu najvažniji socijalni faktori od čijeg velikog broja izdvaja kao primere: porodicu i porodične uslove u kojima se podiže dete, školu, grupu vršnjaka, organizacije u koje je dete učlanjeno, rođake i poznanike s kojima dete dolazi često u dodir, literaturu koju čita i filmove koje gleda, istaknute ličnosti u društvu u kome dete ili kasnije mladić i devojka žive, brak i odnose u braku, zanimanje koje je čovek izabrao i uspeh u tom zanimanju, ljude sa kojima saraduje u toku svog života, materijalno stanje, socijalni položaj i ulogu koju ima u društvu, klasnu pripadnost socijalno-ekonomski sistem u kome živi, kulturu u kojoj je odrastao i u kojoj živi, <sup>19)</sup> itd.

U trenutku rođenja čovek u sebi nosi pre svega svoje nasleđene osobine, ali isto tako može imati i neke osobine koje se mogu steći oštećenjima odnosno raznim uticajima na plod (bolest, narkotici, otrovi, povrede, zračenja, potresi). Tako je krug urođenih osobina širi od nasleđenih. Iako se nasleđivanje (prenošenje osobina sa predaka na potomke) prvenstveno izučava u biologiji, ne nasleđuju se samo biološke nego i neke osobine koje smatramo psihološkim (intelektualne, motoričke i dr.), te se mogu, suprotno mišljenju nekih autora, izuzeti iz kriminalne biologije u užem smislu.

Nasleđivanje se odvija prema tri kasnije dopunjavana zakona nasleđivanja koja je u prošlom veku utvrdio Gregor Mendel. On je utvrdio: 1) da su neposredni potomci različitih roditelja međusobno jednaki i obično predstavljaju kombinaciju različitih svojstava roditelja (sivi potomci od ukrštanja crnog petla s belom kokoškom); 2) da se ukrštanjem potomaka iz ove prve generacije u narednoj generaciji dobija polovina potomaka sa roditeljskom osobinom, a po jedna četvrtina sa osobinom dede ili babe (1 crno, 2 siva, 1 belo pile); i 3) da se kod nasleđivanja većeg broja osobina oba roditelja te osobine međusobno mogu najrazličitije kombinovati. Ovi Mendelovi zakoni imaju izvestan značaj za kriminologiju, ali je on umanjen time što se pokazalo da ima

<sup>18)</sup> Seelig: Lehrbuch der Kriminologie, str. 25.

<sup>19)</sup> Dr Nikola Rot: Psihologija ličnosti, str. 144, 155, 157, Zavod za izd. udžb. SRS, Beograd 1969 (202).

odstupanja od izloženih odnosa. A kod nasleđivanja kod ljudi još nije moguće ustanoviti kako su se nasledne osobine (znakovi) međusobno udruživale, ni koji su faktori oblikovali i usmerili nasledne osnove.<sup>20)</sup> Sem toga pokazalo se da se neki znakovi javljaju češće i da su dominantni. Dominantan gen dolazi do izražaja, čak i onda kada par gena sadrži još jedan recesivni gen. Sem ovakvih dominantnih znakova ili gena, koji se izražavaju uvek kada postoje u paru, postoje i takozvani recesivni znakovi ili geni. Njihova je karakteristika da ostaju neizraženi ako je drugi gen u paru dominantan, što znači da se izražavaju samo ako su oba gena u paru recesivna.<sup>21)</sup>

Geni su delić materije u kojima se sadrže nasledne osobine. Oni su element hromozoma, karakterističnog sastojka ćelija kod ljudi i drugih živih bića.<sup>22)</sup> Poslednjih godina su u toku brojna kriminološko-biološka istraživanja veze između nenormalnosti hromozoma i asocijalnog ponašanja. Tako su ona trenutno preuzela mesto nekad aktuelnih istraživanja kriminalnih porodica, blizanaca i rodoslovnika. Ova nova istraživanja su pored ostalog ukazala na znatno veći broj lica sa prekobrojnim hromozomom »Y« (takozvana nenormalnost XYY) među delinkventnom nego nedelinkventnom populacijom. Ipak su naučnici i posle ovih novih otkrića odbacili mogućnost da poneki čovek nosi u sebi »hromozom zločina«, koji bi ga predodređivao za kriminalca, ali su produžili sa genetičkim istraživanjima koja treba da doprinesu razumevanju uticaja hromozomskih i drugih naslednih osobina na nastanak zločina i na krivičnu odgovornost izvršilaca.<sup>23)</sup> Individualne karakteristike nasledno uslovljene kombinacijom gena nazivaju se genotip, za razliku od fenotipa, koji predstavlja skup karakteristika koje karakterišu određeni organizam i koje se mogu ustanoviti posmatranjem. Ove druge uslovljene su ne samo hereditarnim faktorima karakterističnim za genotip, nego, što je važnije, i delovanjem spoljnih faktora.<sup>24)</sup> U onoj kriminološkoj literaturi koja se više bavi ličnošću delikventa nailazi se na dosta osvrta na genotipe i fenotipe.

U trenutku rođenja kao što vidimo čovek već poseduje izvesne nasleđene i druge urođene uglavnom biološke osobine. Ali ne samo psihološke nego i biološke osobine mogu se posle rođenja menjati pod uticajem društvenih faktora na primer putem sastava i količine hrane ili kroz različita oboljenja.<sup>25)</sup> Izvestan broj najvažnijih socijalnih faktora naveli smo napred dajući primere faktora koji čine socijalnu sredinu.

Neki socijalni uticaji su bliži i neposredniji dok su drugi dalji i posredniji. Psihologija i kriminologija proučavaju dejstva i jednih i

<sup>20)</sup> Dr Kobal u »Kriminologiji I dio«, str. 41—44.

<sup>21)</sup> Inđić i Inđić: Obuhvatni rečnik psiholoških i psihoanalitičkih pojmova, str. 93, 449, Savremena administracija, Beograd 1972.

<sup>22)</sup> Biohemijski sastav hromozoma je utvrđen i oni sadrže 90% Desoxyribonucleinske kiseline DNA.

<sup>23)</sup> Dr Mihajlo Aćimović: Hromozomi i kriminalitet, JRKKP br. 1/72, str. 38—50.

<sup>24)</sup> Dr Vladimir Hudolin: Psihijatrijsko psihološki leksikon, str. 149, 162, Panorama, Zagreb 1968 (432).

<sup>25)</sup> Rot: Psihologija ličnosti, str. 154.

drugih. Neposredniji uticaji značajni su za kriminalnu etiologiju, pa se kriminologija njima više i bavi. Ti neposredniji uticaji na nastanak kriminaliteta obično se nazivaju kriminogeni faktori, iako je taj naziv dosta kritikovan a od nekih autora i napušten. Posredniji i dalji uticaji najčešće su i opšti nego bliži uticaji, pa ćemo zato o njima govoriti kasnije kada budemo stigli do pitanja posebne i opšte ugroženosti.

Vratimo se sada na razvoj ličnosti o kome smo napred već rekli da zavisi i od aktivnosti pojedinca, a ne samo od nasleđa i od sredine čije smo dejstvo već prikazali. Sopstvena čovekova aktivnost ima dosta veliki značaj za razvoj njegove ličnosti. Čovek često svesno nastoji da razvije određene osobine svoje ličnosti. Nekad ovo čini namerno a nekad i nenamerno. Pri tome on može da utiče na formiranje osobina kod kojih nasleđe nema znatnu ulogu, kao što su različite karakterne osobine, ali i na razvijanje takvih osobina za koje je nasleđe nesumnjivo važan faktor, kao što su sposobnosti i osobine temperamenta. »Da bi se razvila bilo koja složenija osobina — na primer, neka složenija sposobnost — potrebna je intenzivna aktivnost pojedinca, i to pre svega njegova svesna aktivnost. Različiti zadaci koje čovek stalno treba da rešava, različiti ciljevi koje čovek sebi redovno postavlja, zahtevaju upravo takvu svesnu aktivnost. Ovakve složenije osobine ne mogu da se ostvare neposrednim korišćenjem jednostavnih dispozicija i njihovim vežbanjem. Potrebno je razvijanje urođenih dispozicija, kombinovanje različitih dispozicija između pojedinih urođenih i stečenih dispozicija i svesna aktivnost čoveka. Može se reći da u takvim slučajevima sredina deluje posredno, deluje preko svesne aktivnosti pojedinca. Zato opravdano možemo reći da pored nasleđa i sredine važan i relativno samostalan faktor u formiranju ličnosti predstavlja i aktivnost čoveka.«<sup>26)</sup> Kada nešto kasnije budemo objašnjavali kako dolazi do samog pristupanja kriminalnom činu, do takozvanog prelaska na delo, dopunićemo daljim objašnjenjima značaj sopstvene čovekove aktivnosti za ošte tendencije njegovog ponašanja.

Pre etiološke analize prelaska na delo ostaje nam još da se osvrnemo na uticaj pravnih i društvenih normi na razvoj ličnosti. Čovek u toku svoga života uči društvena pravila, uključujući i krivičnopravna pravila, i zabrane i zauzima svoje stavove prema njima. U njegovu ličnost se »internalizuju« ova pravila koja predstavljaju deo kulture i društvenog sistema.<sup>27)</sup> Pri tome se i društvene norme i institucije mogu smatrati za opšte faktore devijantnog ponašanja, a preterivanje u krivičnopravnom normiranju može biti razlog zbog koga dolazi do pojedinih slučajeva kriminaliteta.<sup>28)</sup>

Prednji osvrt na problem razvoja ličnosti bio je vrlo kratak i sasvim uopšten. O tome problemu napisane su hiljade knjiga i članaka, za njegovo razjašnjenje koriste se dostignuća nekoliko nauka i o tome problemu postavljen je veći broj naučnih teorija, te mi sve ovo detaljno

<sup>26)</sup> Rot: Psihologija ličnosti, str. 151.

<sup>27)</sup> Talcott Parsons: Social Structure and Personality (Superego and the Theory of Social Systems), str. 31, The Free Press of Glencoe 1964 (367).

<sup>28)</sup> Dr Peter Kobe: Opšti pogled na etiologiju recidivizma, str. 62, JRKKP br. 1/69, (51—66).

nismo ni mogli opisivati. Sem toga, mi za sada još hoćemo da prikazemo uzročnost kriminaliteta kao pojedinačne pojave, dok ćemo o opštoj uzročnosti tek nešto kasnije govoriti. Ipak, pojedinačna uzročnost sadrži i izvesne opšte uticaje, kao što je to recimo slučaj baš kod opisanog razvoja ličnosti, tako da se ponešto od ovoga što je rečeno odnosi i na opštu uzročnost. Izlaganja o pojedinačnoj uzročnosti zahtevaju još mnoga objašnjenja, naročito u pogledu prelaska na samo izvršenje krivičnog dela. Međutim, ima pitanja koja još i pre toga treba razjasniti.

### 3. Prelazak na delo

U trenutku pred pristupanje izvršenju krivičnog dela ličnost je u svome razvoju došla do jedne određene tačke, ili bolje rečeno do jednog određenog stanja. Ličnost, »kao jedinstvena organizacija osobina koja se formira uzajamnim delovanjem organizma i socijalne sredine i određuje opšti, za pojedinca karakterističan način ponašanja«, sadrži u tome trenutku ne samo osobine temperamenta i karaktera, nego i sposobnost i motive, pa i za pojedinca karakterističan način zadovoljavanja motiva.<sup>29)</sup>

U kriminalnoj psihologiji nastojalo se da se odrede neke ljudske osobine koje lakše i češće nego druge vode u kriminalitet, koje su dakle »kriminogene«, a takođe i da se odrede izvesni tipovi za koje bi se moglo reći da su kriminalni. Ovo nije bilo lako jer ne postoji sasvim jasna razlika između osobina čoveka izvršioca zločina i osobina drugih ljudi. Iako su neke osobine izrazitije kod izvršilaca određenih vrsta krivičnih dela, ipak prestupničko postupanje zavisi i od ostalih osobina koje same po sebi ne moraju biti karakteristične za izvršioce krivičnih dela. Govoreći o faktorima ličnosti ili fundamentalnim osobinama ličnosti, Rot zanimljivo ilustruje mogućnost kombinovanja raznih faktora, pa time i mogućnosti razlike među pojedincima. Kada bi postojalo deset faktora i kad bismo pretpostavili da se mogu razlikovati samo u deset stepeni razvijenosti (na pr. inteligencija, od genijeve do umne nerazvijenosti idiota), imali bismo deset milijardi mogućih kombinacija.<sup>30)</sup> Kada se uzme u obzir mogućnost tako velikih raznolikosti među ljudima, a uz to i da je čovek kao svesno biće delimični gospodar svojih postupaka, postaje nam jasno zašto se ne mogu istražiti osobine koje bismo kvalifikovali kao izrazito kriminalne ili tipovi koje bismo smatrali za izrazito kriminalne. Uz ove teškoće psihološke prirode ima i drugih. Ipak ima nekih rezultata pri određivanju »kriminogenih« osobina, mada se kod klasifikacije i tipologije kriminalaca još zahtevaju dalje provere i istraživanja.<sup>31)</sup> Zbog toga se, kao što je to pregledno prikazao Tahović, za klasifikaciju krivaca često moraju koristiti opšte klasifikacije ljudi.<sup>32)</sup>

<sup>29)</sup> Rot: Psihologija ličnosti, str. 8.

<sup>30)</sup> Rot: Psihologija ličnosti, str. 49.

<sup>31)</sup> Milutinović: Kriminologija, str. 379.

<sup>32)</sup> Dr Janko Tahović: Krivično pravo — Opšti deo, str. 232, Savremena administracija, Beograd 1961 (380).

Pojedini autori različito navode koje bi osobine mogle ukazivati na sklonost ka kriminalnom ponašanju i u čemu bi se uopšte sastojala ta sklonost. Prema jednom mišljenju, koje nije retko, kao posebna osobina postoji »društvena opasnost ličnosti«. Ali, kao što se vidi recimo iz istoimene knjige Filimonova, ova se opasnost obično određuje na osnovu spoljnih obeležja, odnosno na osnovu spoljnog ponašanja suprotnog društvenim i pravnim normama (ranije povrede prava i sl.). Ta društvena opasnost ličnosti prestupnika sastoji se u mogućnosti izvršenja novog krivičnog dela. Međutim, ovakva definicija je pretežno krivičnopravna, dok bi ta opasnost u kriminološkom smislu mogla da postoji i pre izvršenja bilo kog krivičnog dela. Kad se iz izvesnih postupaka zaključi da takva osobina postoji, tada se uz pomoć raznih kriterijuma nastoji da se upoznaju potrebe, interesi, težnje, shvatanja, odnosi i druge karakteristike dotičnog lica.<sup>33)</sup>

Blíže nego što se to čini uopštenim pojmom društvene opasnosti ličnosti opisao je psihološke kriminogene osobine Ferakuti prilikom jednog međunarodnog kursa iz kriminologije održanog u našoj zemlji. Pri tome je spomenuo da samo podseća na određene zajedničke crte povrata na koje se nailazi u deskriptivnoj psihološkoj literaturi, kao i da samo navodi podatke iz jedne skorašnje (1968) italijanske studije. »Povratnici su, kaže Ferakuti, pokazali slabije stvaralaštvo, slabiju kontrolu fantazije, visoki stepen stereotipnosti, visoki stepen istrajnosti, učestaliju pojavu defektnih intelektualnih svojstava, veću sumnjičavost i agresivnost prema okolini, češće depresivne reakcije i slabije osećanje krivice i anksioznosti zbog učestvovanja u kriminalu. Uporne prestupničke karijere i ponovljeni periodi u ustanovama doveli su do »zatvoreničkog« i kriminalnog osećanja ovih subjekata, što im pomaže da izgrade sopstvenu sliku povlačenja, opozicije, povlačenja u antisocijalne biheviorističke modele i vrednosne sisteme koji osujećuju naše pokušaje da uspostavimo svrsishodan kontakt ili da terapiju adekvatno motivišemo.«<sup>34)</sup>

Zanimljiv je Pinatelov pokušaj stvaranja jedne teorije o kriminalnoj ličnosti, iznet na VIII međunarodnom kriminološkom kongresu i u drugim radovima. Pinatel napominje da su fundamentalna istraživanja ličnosti zločinca imala dugu istoriju i išla od lombrozijanske do psihoanalitičke kriminologije, a da su u savremenoj kriminologiji takva istraživanja vršili Gemeli, Di Tulio, Glikovi, De Gref, Esnar i Maju. Neki od Pinatelovih zaključaka sastoje se u tome da je zločinac čovek kao i drugi, koji se od drugih ljudi ipak razlikuju po specijalnoj sklonosti za prelazak na kriminalno delo. Ova sklonost izražava jednu strukturu ličnosti nazvanu kriminalnom ličnošću. Ta struktura se ne može povezivati sa psihijatrijski određenim tipovima, nego se kriminalna ličnost opisuje uz pomoć psiholoških crta. Ove crte, prema Pinatelu, mogu se grupisati u jedno centralno jezgro koje upravlja prelaskom na delo i daje formulu temibiliteta ili kriminalne podobnosti.

<sup>33)</sup> V. D. Filimonov: Obščestvennaja opasnost ličnosti prestupnika, str. 153, 212, 216, 221, Izdatelstvo Tompskogo universiteta, Tomsk 1970 (277).

<sup>34)</sup> Franko Ferakuti: Psihološki aspekt povrata, str. 70, JRKKP br. 1/69 (67—74).

Te crte obuhvaćene centralnim jezgrom su egocentrizam, labilnost, agresivnost i afektivna ravnodušnost. Ali postoje i varijante koje se odnose na aktivnost, na fizičke, intelektualne i tehničke sposobnosti, kao i na nutritivne i seksualne potrebe. Ove varijante osvetljavaju samo pravac, uspeh i motivaciju kriminalnog ponašanja, dok sam prelazak na delo zavisi od pomenutih crta egocentrizma, labilnosti, agresivnosti i afektivne ravnodušnosti.<sup>35)</sup>

Obuhvatan pregled shvatanja o psihološkim faktorima koji bi mogli uticati na nastanak kriminaliteta dala je dr M. Petrović u svome radu »Ličnost u etiologiji delikvencije«. Ona tu raspravlja o shvatanjima da na nastanak delikvencije mogu uticati nizak nivo inteligencije, emocionalna nestabilnost, nizak stepen tolerancije na frustracije, egocentričnost, osećanje inferiornosti, nedostatak osećanja odgovornosti, agresivnost, psihopatske osobine, duševne bolesti (šizofrenija, paranoja, manično-depresivna psihoza), kao i razni drugi činioci na koje ukazuju posebne kriminološke psihološke teorije.<sup>36)</sup>

Pored ovih osobina za koje se smatra da ukazuju na sklonost ka kriminalnom ponašanju i ka lakšem prelasku na samo delo, a koje navode Filimonov, Ferakuti, Pinatel i M. Petrović, postoje još i druge psihološke osobine i tipove kojima drugi autori pripisuju određeni kriminogeni uticaj. Ali pošto zločin nije samo realna psihička i fizička pojava, nego i društvena pojava koja ima i normativne, uključujući krivičnopravne, elemente, potpunije upoznavanje uzročnosti zločina zahteva i upoznavanje sa faktorima koji se ne smatraju za psihološke. Uzimanje u obzir i tih elemenata, od kojih se za neke može reći da padaju u oči po svome kriminogenom značaju, ipak neće umanjiti važnost koju izvesne psihičke osobine i procesi imaju za prouzrokovanje zločina.

Opisavši u dosadašnjim izlaganjima pojedinačnu uzročnost još od pre izvršiočevog rođenja pa tokom razvoja njegove ličnosti i ukazavši i na neke osobine za koje se u kriminalnoj psihologiji smatra da imaju kriminogeni značaj, mi smo u našem hronološkom opisu stigli do samog trenutka prelaska na krivično delo. Ali i sada, pre nego što opišemo postojeće psihičke uticaje koji će doprineti izbijanju zločina, treba da se zadržimo na određivanju razlike između kriminološkog i krivičnopravnog problema uzročnosti. Videćemo da je ovo opravdano ne samo zato što su to dve različite stvari koje se često međusobno mešaju, nego i zato što će za razumevanje kriminoloških objašnjenja koja slede biti potrebno i razjašnjenje izvesnih krivičnopravnih pitanja. U kriminologiji uzročnost se istražuje tako što se ispituje zbog čega je došlo do krivičnog dela, šta ga je prouzrokovalo. U krivičnom pravu se pak »treba da ustanovi da li je određena radnja jednog lica proizvela određenu društveno opasnu posledicu ili nije. I ukoliko se ustanovi da je određena posledica nastala iz određene radnje nekog

<sup>35)</sup> Jean Pinatel: *Personalité criminelle et prevention de la criminalité*, str. 5—6, Conférence, VI Congrès international de criminologie, Madrid 1970 (13).

<sup>36)</sup> Dr. Milica Petrović: *Ličnost u etiologiji delikvencije*, str. 175—201, u zborniku »Etiologija maloletničkog prestupništva«, Savez društva defektologa Jugoslavije, Beograd 1971 (201).



lica onda se ta posledica može pripisati tom licu, tj. ono se ima smatrati izvršiocem krivičnog dela.«<sup>37)</sup> Nije uvek moguće odrediti kriminološki uzrok svakoga zločina, a pod uzrokom podrazumevamo presudni odlučujući faktor.<sup>38)</sup> Ali na tome se uvek ne mora ni insistirati. U krivičnom pravu za postojanje dela mora se raščistiti da li je radnja krivičnog dela bila uzrok njegove posledice. U kriminologiji nije toliko važno da se utvrdi koji je od neophodnih utvrđenih uslova bio presudan ili odlučan, kada se u nekom određenom slučaju zna da bez većeg broja tih raznih uslova ne bi došlo do izvršenja zločina.

U kritičnom trenutku prelaska na delo za izbijanje zločina značajni su ne samo stanje ličnosti, nego i stanje okoline, odnosno društveni i fizički uslovi koji postoje (na primer: ponašanje žrtve, nezaštićenost napadnutog dobra, mračna noć, i mnoge druge okolnosti). Kao što su, uz socijalne uticaje, prirodna i fizička okolina imale određeni značaj za razvoj čovekove ličnosti, tako one i sada nisu irelevantne pri izbijanju krivičnog dela, ali se ne mogu smatrati uzrocima kriminaliteta.

Među psihološkim problemima koji se odnose na sam prelazak na krivično delo najznačajniji je problem motivacije. U literaturi se čak nailazi na shvatanje da se o kauzalitetu može govoriti samo u pogledu objektivnih pojava dok »u domenu misli, psihičkog života, duha, nema kauzaliteta, nego postoje motivacije«.<sup>39)</sup> Međutim, nama izgleda prihvatljivija formulacija koju daje dr V. Pešić rekavši da »psihički sadržaji pojedinačnog krivičnog dela čine sastavni deo njegovog uzročnog odnosa. U otkrivanju tih sadržaja kod voljnih krivičnih dela motiv ima odlučujući značaj. Svođenje uzroka pojedinačnog krivičnog dela na psihičke sadržaje na način kako su ovde ti sadržaji uzeti ne znači psihologiziranje uzroka krivičnog dela, jer su psihički sadržaji ovde uzeti kao rezultat celokupne biopsihosocijalne uslovljenosti presupničkog ponašanja«.<sup>40)</sup>

Motivaciju i motive Rot definiše na sledeći način: »Proces pokretanja aktivnosti radi ostvarenja određenih ciljeva; usmeravanja aktivnosti na određene objekte i regulisanja načina na koji će se postupiti nazivamo motivacijom. One unutrašnje činioce koji pokreću na aktivnost, koji je usmeravaju i njome upravljaju — radi ostvarenja određenih ciljeva — nazivamo motivima. Motivi su organski i psihološki činioci koji pokreću ili usmeravaju ponašanje čoveka, i to kako njegove postupke tako i njegovo opažanje, učenje i mišljenje.«<sup>41)</sup> Motivi mogu biti u sticanju ili u sukobu. U literaturi se nailazi i na izjednačavanje pojma motiva i potreba, te se definišu kao pozitivne (želja, nužda itd.) i negativne (strah, odbojnost itd.) »sile koje pokreću i podržavaju ponašanje«<sup>42)</sup> Mi ovde nećemo identifikovati pojam potrebe sa pojmom

<sup>37)</sup> Jovanović: Krivično pravo — Opšti deo, str. 84.

<sup>38)</sup> Milutinović: Kriminologija, str. 266.

<sup>39)</sup> Dr A. Hesnard: Psychologie du crime, str. 36, Payot, Paris 1963 (354).

<sup>40)</sup> Pešić: Osnovi praktične i istraživačke kriminološke metodologije, str. 42.

<sup>41)</sup> Dr Nikola Rot: Opšta psihologija, str. 212, Zavod za izd. udžb. SRS, Beograd 1966 (339).

<sup>42)</sup> D. Kreč, R. Kračfeld, I. Balaki: Pojedinaac u društvu, str. 71, Zav. za udžb. i nast. sred. Srbije, Beograd 1972. (581).

motiva. Izgleda nam da ne samo potrebe nego i drugi činioci (interesi, stavovi, osećanja, društveni obziri, zaostala i izopačena shvatanja, postupci drugih lica prema prestupniku, različite situacije koje se na određeni način tiču prestupnika, i dr.) deluju motivaciono i to »tek kada iz biopsihosocijalne sfere uđu u motivacionu sferu i pokrenu prestupnika na izvršenje krivičnog dela. U tome leži razlika između uzročnosti prirodnih pojava i motivisanog prestupničkog ponašanja, jer uzročni odnos prirodnih pojava ne prolazi kroz motivacioni proces«. <sup>43)</sup> Kod raznih vrsta zločina obično dominiraju odgovarajuće vrste motiva: seksualni motivi kod seksualnih delikata, ljutnja i gnev kod telesnih napada i ubistava, prisvajanje kod krađe, pljačke, prošnjje, prevare, itd. <sup>44)</sup>

U tradicionalnoj opštoj psihologiji analiziran je čovekov voljni akt, pa se smatralo da on sadrži nastanak motiva, njihovo ispitivanje, pa odluku i zatim izvršenje akta. Pri tome se imalo u vidu da motivi mogu biti u sticanju ili u sukobu. Ne osporavajući u potpunosti ovakvu analizu, savremena psihologija ističe da se ne radi o jednom kontinuiranom psihološkom procesu u kome bi se ispoljavala četiri navedena posebna stanja. O tome pitanju Pinatel citira sledeće reči Olofa Kinberga: »U većini slučajeva tečnost iz koje se kristalizuje jedan akt nije ona 'bitka motiva' o kojoj govori stara psihologija, niti je to odmeravanje vrednosti raznih motiva na kantar razuma. To obično nije misaoni proces, u suštini intelektualan, racionalan i logičan, u kome najbolji i najrazumniji motiv ima najbolje šanse da trijumfuje, nego je to veštacin kazan u kome ključaju svakovrsne želje i osećanja i gde najjače želje i osećanja imaju, a priori najbolju šansu da opredele rezultat«. <sup>45)</sup>

Takođe i psihopatologija doprinosi potpunijem objašnjenju motivacije opisujući takozvane »bolesti volje«. Kod takvih poremećaja volja može biti ili preterana ili slaba i čak nepostojeća, a takvi poremećaji uvek idu uporedo sa slabljenjem psihičke sinteze. Volja zahteva visok stupanj psihičkog objedinjavanja. Stoga je voljni akt determinisan preovladajućim motivom tek uz šire angažovanje ličnosti i tek tako što je motiv integrisan u celinu ličnosti. <sup>46)</sup> Psihoanaliza, sa svoje strane, doprinela je razumevanju motiva time što je ukazala da pored svesnih postoje i nesvesne motivacije. <sup>47)</sup>

Raspravljajući ovde o motivaciji i volji treba da spomenemo da savremena psihologija vrlo malo koristi termin volja. <sup>48)</sup> Drukčije stoji stvar u krivičnom pravu, koje se i pre i sada služilo pojmom volje, podrazumevajući pod tim »htenje ostvarenja događaja« odnosno »htenje

<sup>43)</sup> Pešić: Osnovi praktične i istraživačke kriminološke metodologije, str. 43.

<sup>44)</sup> Dr Milica Petrović: Ličnost u etiologiji delinkvencije, str. 193.

<sup>45)</sup> Jean Pinatel: La théorie pénale de l'intention devant les sciences de l'homme, str. 186 u knjizi: L'évolution du Droit criminel contemporain (181—193), PUF, Paris 1968 (218), — citira O. Kinberg: Les problèmes fondamentaux de la criminologie, Cujas, Paris 1959, str. 39.

<sup>46)</sup> Pinatel: La théorie pénale de l'intention, str. 186.

<sup>47)</sup> Dr Mihajlo Acimović: Psihoanalitička objašnjenja kriminaliteta, str. 569, JRKKP br. 4/72 (563—579).

<sup>48)</sup> Engliš i Engliš: Obuhvatni rečnik psiholoških i psihoanalitičkih pojmova, str. 606.

posledice krivičnog dela.<sup>49)</sup> U psihologiji se ipak spominje da se reč »htenje« uglavnom onda upotrebljava kada alternative između kojih treba izvršiti izbor sadrže određene vrednosti, te je »htenje« po značenju blisko »dužnosti«. Stoga u osnovi pojma volja leži jedno običavno shvatanje, različito u raznim kulturnim oblastima, prema kome je volja (za razliku od nahodanja ili čefa) htenje nečega što dotični smatra da treba da učini.<sup>50)</sup>

Motivi, kao unutrašnje snage koje pokreću na prelazak na delo odnosno na izvršenje zločina, različito deluju kod raznih krivičnih dela. Pre svega, prema psihološkom kriterijumu uračunljivosti nije krivično odgovorno lice koje usled stanja trajnog ili privremenog duševnog oboljenja, privremene duševne poremećenosti ili zaostalog duševnog razvoja »nije moglo shvatiti značaj svog dela ili nije moglo upravljati svojim postupcima« (čl. 6 st. 1 KZ). Ukoliko se ovakvo delo neuračunljivo lica shvati kao zločin, tada će se najčešće zapaziti odsustvo motiva ili njihova nestvarnost, nesrazmera, neuklopljenost, neodgovarajući izbor, neodgovarajuća usmerenost ka cilju, a može se raditi i o neodoljivom postupanju na koje nisu uticali učiniočevi motivi. Razni stepeni smanjene uračunljivosti, koji postoje između uračunljivosti, i neuračunljivosti deluju na određeni način i na motive.

Krivična dela krivično odgovornih lica dele se na umišljajna i nehatna. »Krivično delo učinjeno je sa umišljajem kad je učinilac bio svestan svoga dela i hteo njegovo izvršenje; ili kad je bio svestan da usled njegovog činjenja ili nečinjenja može nastupiti zabranjena posledica pa je pristao na njeno nastupanje« (čl. 7 str. 2 KZ). Kod umišljajnih krivičnih dela, kao što se vidi iz date zakonske definicije, motiv se dosta lako može odrediti. Radnja i posledica koje se »hoće« i ostvarivanje posledice na koju se »pristaje« predstavljaju voljne akte za koje smo, uz dopunska objašnjenja savremenih nauka o čoveku, rekli da sadrže nastanak, ispitivanje i izbor motiva, kao i izvršenje akta. »Krivično delo učinjeno je iz nehata kad je učinilac bio svestan da zabranjena posledica može nastupiti ali je olako držao da ona neće nastupiti ili da će je moći otkloniti; ili kad nije bio svestan mogućnosti nastupanja zabranjene posledice, iako je prema okolnostima i svojim ličnim svojstvima bio dužan i mogao biti svestan te mogućnosti« (čl. 7 st. 3 KZ). Kod nehatnih krivičnih dela motiv takođe ima svoju ulogu. Ali ovde, više nego kod umišljatih dela, postoji uticaj drugih spoljnih faktora. Kod svesnog nehata često deluju negativni motivi, pored pozitivnih, a kod nesvesnog nehata mogu biti značajni i nesvesni motivi čije smo postojanje ranije već pomenuli. Tako dakle, uz izrazito učešće psiholoških faktora, dolazi do pojedinačnog kriminalnog ponašanja.

#### 4. Posebna i opšta uzročnost

Psihološki uticaji na nastanak zločina su manje uočljivi kada se posmatra celokupni kriminalitet ili njegove posebne grupe i vrste. Ali

<sup>49)</sup> Dr Janko Tahović: Krivično pravo — Opšti deo, str. 171.

<sup>50)</sup> Dr Peter Hofstatter: Psychologie, str. 330—331, Das Fisher Lexikon, Frankfurt a/M 1971 (367).

i tada postoje izvesni psihološki elementi u opštoj uzročnosti kriminaliteta odnosno u posebnoj uzročnosti nekih njegovih grupa. Kriminologija proučava kriminalitet ne samo kao pojedinačnu nego i kao posebnu pojavu u društvu. Takođe u opštem okviru kriminaliteta proučava i posebne oblike i vrste kriminalnog ponašanja. Ali pošto je posebno samo jedan vid opšteg, opšte koje se odnosi na manji broj slučajeva, način objašnjenja uzročnosti posebnih kriminalnih pojava sličan je objašnjavanju uzročnosti opšteg tj. celokupnog kriminaliteta, uključujući i psihološke uticaje.

Da bismo upoznali uzroke kriminaliteta u celini, mi ga moramo posmatrati kao masovnu pojavu, a on to, javljajući se u većem broju slučajeva, i jeste. Tako možemo doći i do određenih zaključaka o opštim uzrocima kriminaliteta. »Prave objektivne zakonitosti javljanja kriminaliteta«, kao što kaže N. F. Kuznjecova, »otkrivaju se tek na višem stupnju njegovog upoznavanja, na nivou sveopšteg, kada se razmatra sva celokupnost zločina izvršenih u određenim uslovima mesta i vremena, tj. masovna društveno-pravna pojava koju nazivamo kriminalitetom.«<sup>51)</sup> Za sada sve opšte uzroke nastanka kriminaliteta još uvek ne možemo smatrati za razjašnjene, sem ako bismo formalistički i uz pomoć pravnih koncepcija naprosto zaključili da je kriminalitet nastao i da postoji zato što postoje krivična dela i krivična zakonodavstva. Kriminologija, uz pomoć drugih nauka o čoveku, treba dalje da teži da dopuni postojeća saznanja o opštim uzrocima kriminaliteta. U pogledu opšte uzročnosti kriminaliteta, još uvek je teško protivrečiti Zeeligu, koji, ističući značaj statistike za razumevanje kriminaliteta kao masovne pojave, čak dovodi u pitanje postojanje sveopštih uzroka kriminaliteta pa kaže: »Ovde su u pitanju, ne uzrok kriminaliteta uopšte, nego samo uzrok nekog konkretnog pomeranja ili račvanja kriminaliteta.«<sup>52)</sup>

Opravdano pojedini pisci u kriminološkoj literaturi ukazuju na sadašnju nedovoljnu razjašnjenost posebnih i opštih uzroka kriminaliteta. Tako pisac knjige »Zagonetka kriminalitet« R. Lange<sup>53)</sup> postavlja sledeća pitanja, koja ukazuju na savremena lutanja kriminalne etiologije: »Kako se objašnjava ogromni kriminalitet blagostanja? Kako nasuprot tome mali kriminalitet izbeglica, teško osakaćenih, stranih radnika, starijih ljudi? Kako dolazi dotle da je kriminalitet žene samo mali odlomak muškoga? I ona danas mora napolje u neprijateljski život, bez jednake nagrade i šanse za napredak, pri neosiguranoj ulozi u braku i porodici. Zar ne mora agresivno-frustracioni mehanizam da dovede do povećanog kriminaliteta kod svih grupa čiji je status učinjen nesigurnim ili je marginalan ili koji žive pod akutnim kulturnim konfliktom? Kako je moglo doći do katastrofalnog neuspeha velikog američkog eksperimenta gde je više godina 325 mladih ljudi intenzivno pomagano u porodici, školi i službi, a oni postali podjednako krimi-

51) N. F. Kuznjecova: Prestupljenije i prestupnost, str. 171, Izdateljstvo Moskovskogo universiteta 1969 (232).

52) Seelig: Lehrbuch der Kriminologie, str. 25.

53) Dr Richard Lange: Das Rätsel Kriminalität, A. Metzner Verl., Frankfurt a/M — Berlin 1970 (407).

nalni kao jedna druga knotrolna grupa iste vrste? Kako je moguće da se u SAD, hvaljenoj zemlji kriminologije, stoji bespomoćno pred rapidnim porastom kriminaliteta? Zašto Švedska, naš veliki uzor za reforme, mora da knjiži daleko veću stopu kriminaliteta od naše?«<sup>54)</sup>

Žan Pinatel je takođe ukazao na nedovoljnu razjašnjenost opštih uzroka kriminaliteta i na neuspeh savremnog društva u suzbijanju kriminaliteta. On kaže: »U zemljama na putu razvitka kao i u razvijenim zemljama, sa kapitalističkim režimom kao i u onima sa socijalističkim režimom, u zemljama sa ili bez religiozne prevage, u svim zemljama, jednom rečju, kriminalitet dobija širinu i zabrinjavajuće forme.«<sup>55)</sup> No uprkos pesimističkih zapažanja citirane dvojice pisaca, koji su inače i sami vršili određivanja izvesnih opštih uzroka kriminaliteta, kao i uprkos napred citiranog Zeeligovog gledišta neki opšti uzroci kriminaliteta mogu se smatrati za otkrivene. Pri tome nije isključeno da se izvesni neotkriveni opšti uzroci nalaze baš u oblasti još nedovoljno proučene čovekove ličnosti, tako da bi trebalo da kriminalna psihologija ubuduće pruži dalja objašnjenja o nekim opštim psihičkim uzrocima kriminaliteta.

Marksova teorija otuđenja doprinosi boljem razumevanju opšte uzročnosti kriminaliteta i to naročito u vezi sa utcajima na ličnost, te tako doprinosi i razjašnjenju psiholoških problema kriminalne etologije. Polazeći od ekonomskog otuđenja kao jezgra i izvora drugih formi otuđenja, Marks pominje »otučeni rad« (otuđenje izraženo u rezultatu rada i u aktu proizvodnje) i »otučeni rod«. »Time što otučeni rad otuđuje čoveku prirodu, samog sebe, i njegovu životnu delatnost, on čoveku otuđuje rod, konstatuje Marks.«<sup>56)</sup> Kao posledica otuđenja rezultata rada, samoga rada i generičke suštine čoveka, nužno dolazi i do otuđenja čoveka od čoveka. »Navedeni produkcionni odnosi dobivaju kod Marksa još daleko dublje značenje pošto formiraju određenu svest, psihi i mentalitet, ukoliko formiraju čoveka koji doživljava svet i društvo na iskrivljeni način.«<sup>57)</sup> Ova teorija otuđenja objašnjava nastanak pojedinih asocijalnih pa i kriminalnih postupaka, te doprinoseći problemu formiranja ličnosti doprinosi i razumevanju opšte, posebne, pa i pojedinačne uzročnosti kriminaliteta.

Milutinović kao neke od opštih uzroka kriminaliteta pominje: društvenu dezorganizaciju, stanje društva, njegovih institucija, organa i grupa, klasne odnose, društveno materijalne uslove i strukture, opšte uslove života i drugo.<sup>58)</sup> Pominjući postojanje ne samo bližih, nego i daljih, opštijih, uticaja na ličnosti, Pinatel ističe da su i ovi drugi zna-

<sup>54)</sup> R. Langes Erwiderng, Zeitschrift für Rechtspolitik, Marz 1971, 4 Jg. H. 3, S. 55—56.

<sup>55)</sup> Pinatel: Personalité criminelle et prevention de la criminalité, str. 1.

<sup>56)</sup> Zagorka Pešić—Golubović: Problemi savremene teorije ličnosti, str. 60, 65, 74, Kultura, Beograd 1966 (358).

<sup>57)</sup> Dr Katja Vodopivec: O društvenim prilikama koje pogoduju socijalnoj patologiji dece i omladine, str. 37 (citira Josifovskog i Bavcona), Socijalna patol. dece i omlad. — Materijal sa simpozijuma 27—27. X 1971, IKIKI 1—60.

<sup>58)</sup> Milutinović: Kriminologija, str. 251, 252, 275.

čajni, a da faktori lične sredine proizilaze iz globalnog društva, da su njegove projekcije.<sup>59)</sup>

Opšti uslovi odnosno opšti uzroci obično deluju posredno, preko drugih uticaja, te šire svoje delovanje na mnoge pojedinačne zločine i na kriminalitet kao celinu. Pošto je, kao što smo već rekli, naveo šta bi bili najdublji uzroci svih pojava socijalne patologije, Milutinović objašnjava da se iz tih najopštijih uslova rađaju posebni uslovi kao što su »teške materijalne prilike, nezaposlenost, siromaštvo, zaostalost, primitivizam, deficijentna porodica, alkoholizam i druge negativne pojave, razne emocionalne napetosti, sklonosti ka delinkventnom ponašanju i druge lične devijacije i, najзад, sama kriminalna akcija.<sup>60)</sup> Iz ovoga bi se moglo zaključiti da opšti uslovi ukazuju na nužnu suštinu kriminaliteta u celini. Međutim, kod pojedinih zločina se ponekad ne nailazi na ove uslove. U takvim slučajevima se zakonitosti ne ispoljavaju, nego se ispoljavaju slučajnosti. Prema rečima Kuznjecove: »Opšte — to je objektivno postojeće jedinstvo osnovnih crta pojave, ono što se ponavlja u mnoštvu. Posebno predstavlja grupu pojava koja ulazeći u višu opštu grupu, istupa kao pojedinačna pojava. Kategorija opšteg u sebi odražava postojanu suštinsku unutrašnju vezu pojava koja se ponavlja«. Ali Kuznjecova smatra da u pojam kriminaliteta, kao opšteg »ne mogu spadati obeležja koja leže u sastavu konkretnih, pojedinačnih krivičnih dela«, pa tako u ovaj opšti pojam ne bi mogla spadati »obeležja koja se odnose na socijal-psihološke karakteristike subjekta, okolnosti koje olakšavaju i otežavaju odgovornost, a koje se ne javljaju kao elementi iz sastava konkretnih krivičnih dela«.<sup>61)</sup>

Ovakav zaključak bi eventualno mogao da bude prihvatljiv za krivičnopravni prikaz opštih i posebnih elemenata krivičnih dela, ali kada je reč o kriminološkim kategorijama zločina i kriminaliteta, navedene okolnosti ne mogu se izuzeti ni iz opšte i posebne a pogotovo ne iz pojedinačne uzročnosti. Kriminalitet i zločin su složene pojave, koja pored normativnih i drugih društvenih elemenata ima i svoje realne aspekte, te u tom smislu predstavljaju »psihofizičko ponašanje čoveka i njegovo dejstvo u spoljnom svetlu.«<sup>62)</sup>

Kategorije opšteg, posebnog i pojedinačnog mogu se pojaviti u ovoj psihofizičkoj sferi nastanka i manifestovanja kriminaliteta. Samo kao što smo ranije videli iz teza Fedotova, Ferakutija, Pinatela i M. Petrović razjašnjavanje opštih psiholoških uzroka još uvek nije stiglo do zadovoljavajuće tačke. Kriminalitet ima svoje antropološke aspekte koji ne mogu biti zanemareni ili svedeni samo na sociološka objašnjenja. Psihološka, psihopatološka i biološka proučavanja, uz sociološka, doprinose upoznavanju kriminaliteta, koji vidimo nije samo društvena nego i realna pojava iz čovekovog života. Takva pojava, antropološka u širem smislu, može imati svoje opšte, posebne i pojedinačne uzroke.

59) Pinatel: *Personalité criminelle et prevention de la criminalité*, str. 8.

60) Milutinović: *Kriminologija*, str. 252, 275.

61) Kuznjecova: *Prestupljenije i prestupnost*, str. 175.

62) Seelig: *Lehrbuch der Kriminologie*, str. 20.

Psihološka etiološka objašnjenja nužna su i kod objašnjenja opšte i posebne i pojedinačne uzročnosti kriminaliteta, a psihološki problemi kriminalne etiologije mogu biti zadovoljavajuće označavani i razrešavani samo kroz tako shvaćen splet uzročnosti kriminaliteta.

## LES PROBLEMES PSYCHOLOGIQUES DE L'ETIOLOGIE DU CRIME

### (Résumé)

L'article commence par une détermination succincte de la notion de criminalité et souligne le fait que les éléments psychologiques sont si bien entretissés dans les événements dans la vie de l'homme et de la société qu'on ne peut pas les traiter d'une manière isolée dans l'étude des causes de crimes. Ainsi, le crime fut expliqué, entre autre cause par des causes psychologiques dans les oeuvres de Platon, Aristote, Saint Augustin, et ensuite par Lombroso et les auteurs plus récents dont les oeuvres sont écrites dans le temps ou la criminologie existe déjà comme science. Il y a d'oeuvres qui traitent la psychologie du crime spécialement, et non seulement comme une entre les disciplines criminologiques.

Afin d'expliquer les problèmes psychologiques de la naissance du crime il faut différencier les causalités individuelles, spéciales et générales de la criminalité. L'article expose la causalité du crime individuel en expliquant le développement de la personnalité jusqu'au moment de l'exécution du crime. On cite diverses opinions sur des caractéristiques qui pourraient être considérées comme inclinations vers le crime. Le problème de motivation pour divers crimes est expliqué, et on dit que c'est un des problèmes psychologiques des plus importants qui se rapportent au passage à l'acte.

En ce qui concerne la causalité spéciale et générale, on dit qu'on peut les connaître quand on traite la criminalité comme un phénomène de masse. En observant un nombre important de cas on peut aboutir à des conclusions déterminées concernant les causes générales de la criminalité. Le spécial est une forme du général. Il est d'une envergure plus étroite et concerne un nombre plus restreint de cas tandis que le général concerne le total de la criminalité dans une région déterminée et une période déterminée. Les connaissances présents des causes générales du crime ne sont pas encore satisfaisantes. On parle de certaines causes générales de criminalité, mais d'habitude sans mentionner les facteurs psychologiques. L'auteur est d'opinion que les catégories du général, spécial et individuel peuvent se manifester dans le domaine psychophysique de la naissance et de la manifestation de la criminalité. La criminalité n'est pas seulement un phénomène social, mais aussi un phénomène réel de la vie humaine. C'est un phénomène anthropologique qui peut être expliqué seulement si on accorde aux éléments psychologiques la place qui leur convient dans l'explication de l'assemblage des causes de criminalité.





## MESNA ZAJEDNICA — ELEMENAT SOCIJALISTIČKE DEMOKRATIJE

### I

U težnji da se što više ostvari socijalistička demokratija nastojalo se, da se konstituišu što bolje organizacione forme, mehanizmi i ostvare uslovi i okolnosti. Zavisno od objektivnih i subjektivnih mogućnosti traženi su oni oblici u kojima će narod moći da izrazi svoju volju, da aktivno upravlja, vrši vlast.

Socijalistička država od samog svog nastanka aktivirala je široke slojeve naroda kao nosioce političkog i državnog života. U tom procesu traženi su oblici i načini za pravo, puno, aktivno učešće naroda u vlasti. Smenjivali su se oblici, organizacije, traženi putevi ovom suštinskom problemu socijalističke demokratije. njenom ostvarenju. Pošto se potpuna realizacija socijalističke demokratije — vladavina celokupnog naroda, što predstavlja i negaciju države i demokratije, kao njenog političkog oblika, — danas ne može ostvariti, to se u današnjem razvoju i mogućnostima može govoriti o najboljim oblicima i načinima koji će što više ostvariti socijalističku demokratiju i omogućiti njen dalji razvoj u pravcu ostvarenja osnovnog cilja socijalističke države — njenog odumiranja i nestajanja.

U toj težnji naša država i društvenopolitički život konstituisani su i razvijali razne oblike. Među njima nalazi se i mesna zajednica sa određenom ulogom i mestom.

### II

1. Mesna zajednica postaje ustavna kategorija. Ustav SFRJ i ustavi republika je određuju kao samoupravnu zajednicu građana seoskih i gradskih naselja u kojoj građani neposredno ostvaruju samoupravljanje u oblasti delatnosti koje služe neposrednom zadovoljavanju potreba radnih ljudi i njihovih porodica. Međutim dozvoljava se da opština statutom može odrediti da mesna zajednica vrši i druge poslove radi zadovoljavanja komunalnih, socijalnih i drugih zajedničkih potreba građana, kao i način finansiranja ovih delatnosti. S obzirom na ovakav karakter određuje se da mesna zajednica ima svojstvo pravnog lica.<sup>1)</sup>

Razvoj društveno-političkog sistema, kao i drugih uslova i elemenata celokupnog našeg društva (ekonomskih, obrazovnih, kulturnih

<sup>1)</sup> Vidi član 104 Ustava SFRJ.

i drugih uslova, javnost, informisanje i druge komunikacije) učinile su da su se mesne zajednice ne samo afirmisale u onom obliku kako su ustavno konstituisane, već su u svom razvoju napredovale i zauzele vidno mesto u celokupnom našem društvenom i državnom sistemu. One postaju sve više konstitutivni elemenat tog sistema bez koga se ne može ne samo izgrađivati život i realizovati potrebe građana u mesnoj zajednici, već i konstituisati društveno-politički sistem i državna organizacija, njen najvažniji deo — skupštine društveno-političkih zajednica. Ovaj nov položaj i ulogu mesnih zajednica ističu i ustavni amandmani. Amandman XX na Ustav SFRJ propisuje da je samoupravni položaj i prava radnog čoveka i građana i u mesnim zajednicama, kao i u drugim organizacijama i zajednicama, osnova, granica i pravac ostvarivanja prava i dužnosti društveno-političkih zajednica u vršenju vlasti.<sup>2)</sup> Druga faza, ustavnih promena još više će regulisati mesnu zajednicu, odrediti njeno mesto i ulogu. Ova faza obuhvatiće naročito komunalni sistem, a on se ne može zamisliti bez mesnih zajednica. Statuti opština, a naročito statuti mesnih zajednica dade tome poseban doprinos s obzirom da će detaljnije regulisati materiju. Time će se normativno izraziti položaj, mesto i uloga mesne zajednice. Međutim, ustavni amandman XX je već načelnom odredbom prilično pokazao značaj mesne zajednice i tim potvrdio njen razvoj i ulogu, kao i potrebu da joj se daljim normama da odgovarajuće mesto.

2. Mesna zajednica je osnovna samoupravna zajednica. U njoj građani i radni ljudi ostvaruju komunalne, socijalne, kulturne, proizvodne i druge delatnosti. Mesna zajednica se posebno stara o zaštiti socijalno nezbrinutih građana, o zapošljavanju, o zaštiti od elementarnih nepogoda, o javnim dobrima i o obrazovanju nepismenih, o elementarnoj kulturi i o zadovoljavanju ostalih potreba građana i radnih ljudi. Skupština opštine može poveriti mesnoj zajednici staranje o ustanovama za dnevni boravak dece i dečjim vrtićima, o popravci ulice, čuvanju i održavanju zelenila, kao i vršenje drugih poslova iz svoje nadležnosti, saglasno funkciji i zadacima mesne zajednice.

Mesna zajednica može vršiti i izvesne poslove organizacija udruženog rada i drugih samoupravnih organizacija, naročito komunalnih, socijalnih i organizacija društvenog standarda. Ovo zbog toga da bi se bolje i neposrednije zadovoljavale potrebe građana i što više približile ove delatnosti samim građanima.

U oblasti opštenarodne odbrane, državne bezbednosti i samozaštite, mesna zajednica ima vrlo važne zadatke i ulogu. Mesna zajednica učestvuju u pripremama radi mobilizacije i osposobljavanje građana za akcije samopomoći u slučaju elementarnih nepogoda, razvija i obezbeđuje društvenu sigurnost, vrši pripreme za samozaštitu i pripremanje aktivnog oružanog otpora građana u slučaju ugrožavanja nezavisnosti i integriteta naše zajednice.

Mesna zajednica je vezana za određena područja. To je teritorijalna zajednica. Zbog poslova, uloge, zadataka i karaktera mesne zajednice, nužno je pri njenom formiranju, određivanju područja, voditi ra-

<sup>2)</sup> Vidi ustavni amandman XX tač. 6.

čuna o ekonomskim, socijalnim, kulturnim i drugim momentima po kojima su ljudi određene teritorije vezani i čine posebne celine. Isto tako treba voditi računa o tradiciji, navikama i životu ljudi određenog područja. Polazeći od svih ovih elemenata pri formiranju, mesna zajednica treba da bude što čvršća celina ljudi koji imaju zajedničke potrebe i interese. Tako formiranje mesne zajednice će omogućiti da građani lakše i bolje sagledavaju potrebe i da ih dobro, brzo i efikasno rešavaju.

3. Mesne zajednice su postale osnovne jedinice društvenog samoupravljanja, najneposrednije zajednice građana i radnih ljudi. Razvoj opštine i samoupravnih odnosa u njoj učiniće da se mesne zajednice još više afirmišu. Današnji razvoj i ustavne promene koje su u toku, ukazuju na još veću ulogu mesne zajednice. Ona će dobiti još veći značaj sa samoupravnom komunom, neposrednim oblicima samoupravljanja, kao i sa razvojem sistema u pokrajini i republici, pa i federaciji.

Mesna zajednica i organizacija udruženog rada predstavljaju osnovu iz koje se razvija samoupravljanje u svim daljim organizacijama, društveno-političkim i samoupravnim zajednicama. U mesnim zajednicama i organizacijama udruženog rada građani i radni ljudi dolaze najviše do izražaja, postaju nosioci društvenih i državnih aktivnosti. Mesne zajednice i organizacije udruženog rada su dva bazična elementa celokupnog našeg društvenog sistema.

Međutim, mesna zajednica se mora posebno istaći sa izvesnim obeležjima. Mesna zajednica je zajednica građana i radnih ljudi, dok je organizacija udruženog rada zajednica radnih ljudi. U mesnoj zajednici imamo spajanje građanina i radnog čoveka. Radnik iz organizacije udruženog rada u mesnoj zajednici je građanin koji rešava mnogobrojna pitanja svoja i svoje porodice a vezana su za najosnovnije probleme i potrebe života. U mesnoj zajednici radnik više nije za mašinom, sa određenim alatom u radnom procesu, zainteresovan za produktivnost, dohodak, ostvarenje planova organizacije i druga pitanja, uža ili šira, koja se odnose na organizaciju udruženog rada ili čak opštinu i širu društveno-političku zajednicu, — već čovek koga interesuju svakodnevni, neposredni problemi i pitanja života.

U mesnoj zajednici se obavljaju delatnosti kojima se zadovoljavaju osnovne potrebe građana, radnih ljudi i njihovih porodica. Neke od tih delatnosti (obrazovanje, kultura, zdravstvena zaštita itd.) mogu se obavljati i u organizacijama udruženog rada. Međutim, to se pojavljuje samo kod nekih organizacija koje su u mogućnosti da to organizuju. Pored toga, to su samo neke delatnosti i obuhvataju u većini slučajeva samo radnike a ne i njegove članove porodice.

Organizacija udruženog rada obuhvata užu krug delatnosti, ono što je predmet poslovanja i u tome se manifestuje radnik. On je prvenstveno, ako ne i isključivo, u radnom procesu. Njegova se dalja manifestacija najviše izražava u samoupravljanju, dok su druge oblasti male ili i ne postoje. Zbog toga, i ako je radni proces osnovni i važan, predstavlja bazu društva, ipak su organizacije udruženog rada uže za-

jednice od mesnih u pogledu raznovrsnosti ljudskih potreba, delatnosti i uslova života kako pojedinca — radnika, tako i njegovih članova porodice. Karakter delatnosti u mesnoj zajednici još više vezuje ljude, čini ih aktivnijim i neposrednijim.

U organizaciji udruženog rada ljudi se vezuju radom i mestom u radnom procesu, tako da se u velikim organizacijama ljudi čak mogu i ne poznavati. »Oslobođenje čoveka, svestrana afirmacija njegove ličnosti, humani socijalistički odnosi i oslobođenje rada ne mogu se ostvariti samo u okvirima jedne organizacije. Radni ljudi moraju izaći iz zidova radnih organizacija na društvenu scenu, u mesnoj zajednici i komuni ostvarivati što efikasnije uticaje, ne samo na radnom mestu, već i u mestu stanovanja — na sve centre odlučivanja u opštini.«<sup>3)</sup> U mesnoj zajednici, svakodnevne potrebe, kontakti i komunikacije članova porodice i radnika čini da je mesna zajednica vrlo bliska i neposredna zajednica. Tako se mesne zajednice po karakteru jako razlikuju od svih drugih zajednica i organizacija.

4. Mesna organizacija je najpodesniji institucionalni oblik za razvoj neposredne demokratije. Počev od najobičnijih formi i manifestacija građana u vršenju vlasti, pa sve do odlučivanja građana moguće je sprovesti neposrednu demokratiju u mesnoj zajednici. Tom prilikom se može ostvariti aktivno učešće građana i radnih ljudi. Najvažnije u tome je da se u ovim oblicima ne rešavaju samo pitanja i problemi mesne zajednice ili nekih njenih delova (ulice, dela naselja i slično), već i opštine, pa i širih društveno-političkih zajednica.

U neposrednoj demokratiji naročito se može manifestovati narodna inicijativa u svim vidovima, počev od iniciranja običnih aktivnosti državnih organa i drugih organizacija, pa do iniciranja donošenja opštih akata opštine i širih društveno političkih zajednica (zakona i drugih opštih akata). Isto tako u neposrednoj demokratiji se mogu manifestovati razni oblici informisanja i pretresa rada i aktivnosti organa i organizacija kao i njihovih odgovornih lica. Tu naročito dolazi u obzir stalni odnos delegata u predstavničkim telima društveno-političkih zajednica. U mesnoj zajednici se najneposrednije mogu manifestovati ti odnosi. U vezi s tim dolaze i razni načini kontrolisanja rada ovih lica i njihova neposredna odgovornost pred građanima.

U dosadašnjem razvoju mesnih zajednica manifestovali su se mnogi oblici i akcije u kojima se izražavala neposredna demokratija. Međutim, u daljem razvoju samoupravnih odnosa sigurno je da će dosadašnje akcije i oblici neposredne demokratije da se još bolje razvijaju i usavrše, kao i da će se pojaviti drugi oblici. Iz dosadašnjeg razvoja mesnih zajednica i političkog sistema može se ukazati na izvesne oblike neposredne demokratije koji se mogu koristiti prema potrebama, problemima i s obzirom na samu mesnu zajednicu. Tako se zbor birača kao jedan oblik aktivnosti birača manifestovao u mnogim akcijama a naročito u izborima. Od posebne je važnosti zbor korisnika usluga i zbor potrošača, s obzirom da se u mesnoj zajednici zadovoljavaju mnogobrojne potrebe koje imaju uslužni karakter. Ovakvi pose-

<sup>3)</sup> Vidi Rezoluciju II Kongresa samoupravljača Jugoslavije.

bni zborovi bi mogli mnogo doprineti poboljšanju usluga i drugih oblika ovih delatnosti. Isto tako, skup stanara je poseban oblik neposredne demokratije u oblasti stambenih odnosa. Moguće je i konstituisanje skupa svih građana. On bi obuhvatio ne samo birače, već i ona lica koja su u radnom odnosu a nisu punoletna (učenike u privredi i druge). Iako ova lica nisu birači, ipak su u mogućnosti da sagledaju razne komunalne i druge probleme i da o njima rešavaju. Ako već mogu imati određene radne odnose i kroz njih učestvovati u upravljanju organizacijom udruženog rada, nema razloga i bojazni da takva lica učestvuju i u radu mesne zajednice. Građani jedne ulice, dela naselja i područja mesne zajednice mogu se dogovarati i odlučivati o njihovim zajedničkim pitanjima.

Isto tako, mogu se koristiti ankete i izjašnjavanje građana. U nekim pitanjima ovi načini bi mogli biti i podesniji od zborova. Međutim, pri tome se mora voditi računa o sastavu ankete, informisanosti građana i pripremi za ankete i izjašnjavanja. Ovo zbog toga što se može anketama i raznim izjašnjavanjima doći i do vrlo pogrešnih rezultata, ukoliko pripreme i sprovođenje ankete nisu dobro i pravilno izvršeni.

Društveno dogovaranje i samoupravno sporazumevanje igraju vrlo važnu ulogu i u mesnoj zajednici i njenim odnosima sa drugim organizacijama i zajednicama. Primenom društvenog dogovaranja i samoupravnog sporazumevanja usklađuju se interesi radnih ljudi i građana i demokratskim putem vrši uticaj udruženog rada na ostvarivanje prava i zadovoljenje potreba radnika u mesnoj zajednici. Ali, društveni dogovor ide dalje. Njime se povećava saradnja i aktivnost i drugih snaga, kao interesnih zajednica, opštine, širih društveno-političkih zajednica, društveno-političkih organizacija, udruženja i drugih samoupravnih organizacija. Time se postiže svakodnevna i puna samoupravna i politička aktivnost.

Najzad, treba istaći referendum kao oblik neposrednog odlučivanja građana koji treba još više aktivirati, što više upotrebljavati, odrediti širi krug pitanja koja treba iznositi na referendum i time obogatiti ovaj oblik neposredne demokratije.

Svi ovi oblici mogu se vrlo uspešno i efikasno primenjivati u mesnoj zajednici. Međutim, i posredni oblici demokratije dobijaju puniji i bolji izražaj u mesnoj zajednici. Izabrani predstavnici — delegati — su u mesnoj zajednici u direktnom kontaktu sa građanima, u svakodnevnom zbivanju i kretanju života tako da se i posredna demokratija vernije, pravo može izraziti. Ovi oblici neposredne demokratije treba konstituisati u mesnoj zajednici. Pri tome treba dati prevagu neposrednim oblicima kao boljem, direktnom obliku sagledavanja i rešavanja pitanja.

Kada se konstituišu posredni organi upravljanja u mesnoj zajednici (skupština, savet i drugi), potrebno je da to budu izraz slobodnih izbora. Delegati u tim telima treba da budu smenjivi i odgovorni. Međutim, posredni oblici upravljanja treba da budu više izuzetak a neposredni osnova samoupravnog odnosa. Neposredni oblici treba mnogo više da budu izraženi i nosioci aktivnosti a posredni samo u poslo-

vima koji se ne mogu efikasno rešavati neposrednim načinom. Neposredni oblici i manifestacije treba da budu i kontrola posrednih oblika i načina rada. Tako će se i ostvariti ustavna postavka da u mesnoj zajednici »građani neposredno ostvaruju samoupravljanje...«

5. Zbog karaktera mesne zajednice kao samoupravne zajednice, njenih delatnosti, potreba i interesa građana i njihove povezanosti, u mesnoj zajednici dolazi do raznih odnosa i veza između mesne zajednice i organizacije udruženog rada, interesnih zajednica, državnih organa, društveno-političkih organizacija, udruženja, opštine i drugih društveno-političkih zajednica.

a. Potrebe radnog čoveka i njegove porodice koje se zadovoljavaju u mesnoj zajednici dovode radnog čoveka da povezuje organizaciju udruženog rada i mesnu zajednicu. Organizacije udruženog rada su zainteresovane da se u mesnim zajednicama rešavaju problemi i pitanja radnog čoveka, da se zadovoljavaju njegove potrebe i potrebe njegove porodice, jer će to omogućiti bolji radni proces u organizaciji udruženog rada. Ukoliko je radni čovek u mesnoj zajednici rešio povoljno pitanja, utoliko će se više posvetiti poslovima u organizaciji udruženog rada. Iz ovog osnovnog odnosa stvorice se određena saradnja i dalji odnosi između organizacija udruženog rada i mesnih zajednica. Tako dolazi do povezanosti dva osnovna, neposredna elementa socijalističke demokratije, prvih i početnih institucijalistiranih oblika života i rada građana i radnog čoveka — mesne zajednice i organizacije udruženog rada.

b. Interesne zajednice u raznim oblastima (obrazovanju, kulturi, zdravlju itd.) zainteresovane su za razvoj mesnih zajednica. Mnogobrojne aktivnosti interesnih zajednica vezane su za masovne akcije i pružanje osnovnih, elementarnih usluga koje se mogu uspešno ostvariti preko mesnih zajednica. S druge strane realizacija tih usluga znači zadovoljenje osnovnih potreba građana i radnih ljudi u mesnoj zajednici.

c. Društveno-političke zajednice, a naročito opštine su zainteresovane za mesne zajednice. Preko mesnih zajednica se rešavaju mnogi komunalni i drugi problemi opštine i to ne naređivanjem, već demokratskim načinom. Građani i radni ljudi sami rešavaju mnogobrojna komunalna i druga pitanja. Isto tako, mesna zajednica predstavlja jednu od najvažnijih snaga koja učestvuje u konstituisanju politike i akcija opštine. U mesnoj zajednici građani neposredno sagledavaju probleme opštine i prenose ih njenim organima ili ih i sami rešavaju. To ustvari predstavlja područstvljavanje poslova, deetatizaciju, što je osnovni cilj i zadatak samoupravnog socijalizma.

d. Mesne zajednice su povezane sa mnogim državnim organima. Područstvljavanje državnih poslova čini da se državni organi sve više povezuju sa mesnim zajednicama. Preko njih državni organi brže i lakše doznaju za potrebe, saznaju činjenice, dolaze do materijala na osnovu koga mogu dalje rešavati pitanja i probleme. Učešće građana i radnih ljudi u državnim organima, kroz razne komisije, odbore, savete, kao sudije porotnici itd., vezuje mesne zajednice za državne or-

gane. Na ovaj način dolazi do uticaja društva. Građani i radni ljudi utiču na vršenje državnih poslova sa određenim shvatanjima i obeležjima područja, kraja, sa određenim stepenom obrazovanja, kulture, političke svesti itd. Takav građanin i radni čovek se formira u radnim organizacijama i zajednicama, te i u mesnoj zajednici, a pod određenim uslovima i okolnostima.

Zbog razvoja samoupravne socijalističke demokratije, aktivnog uticaja građana i radnih ljudi u državnim poslovima i u celom društveno-političkom sistemu, društvo ne može biti ravnodušno na razvoj i formiranje građana. Društvo mora uticati da se u mesnim zajednicama, i drugim društvenim sredinama, formiraju pravilna, idejno i politički usmerena shvatanja građana i da se građani formiraju kao određene obrazovne, kulturne i socijalne ličnosti. Ličnost čoveka je odraz svih uslova i elemenata: ekonomskih, obrazovnih, kulturnih, socijalnih, političkih i drugih. Ti se uslovi stvaraju u određenim sredinama u kojima žive građani, te i u mesnoj zajednici. Preko građana društveni elemenat se izražava na državne organe i razna tela. Zbog toga mesne zajednice postaju vrlo važno stecište uticaja i odnosa.

Povezivanjem sa mesnim zajednicama državni organi i njihove funkcije dobijaju društveni karakter. To se ogleda čak i u poslovima koji su nekada bili pravi primer klasičnih državnih poslova. Takav je slučaj sa narodnom odbranom. Mesna zajednica ima posebnu ulogu u oblasti opštenarodne odbrane, društvene bezbednosti i samozaštiti. Narodna odbrana dobija nov vid. Ona postaje društvena funkcija.

e) Razvoj mnogih udruženja, raznih samoupravnih organizacija, društveno-političkih organizacija, a naročito Socijalističkog saveza treba tražiti u mesnoj zajednici. Isto tako, i mesnoj zajednici je potrebno da se ove institucije razvijaju u njoj. Bez tih organizacija se ne mogu razviti mnoge delatnosti koje predstavljaju duhovnu sferu života građana i radnih ljudi. Bez tih delatnosti ne može se zamisliti mesna zajednica, građani i radni ljudi kao nosioci i stvaraoci našeg društva i države. Nužno je podići kulturu, svest, solidarnost i druge elemente duhovnog života među građanima. U tome je velika uloga mesne zajednice, samih njenih građana i radnih ljudi, kao i svih drugih organizacija i udruženja kojima je neposredni ili posredni zadatak obavljanje tih delatnosti. Tako će mnoga udruženja i organizacije naći sebe u masovnim akcijama u mesnoj zajednici.

Najveću i posebnu ulogu ima Socijalistički savez, kao najšira i najneposrednija organizacija građana i radnih ljudi. Socijalistički savez mora raditi baš u mesnoj zajednici zbog njenog karaktera i uloge koju ima u celokupnom našem društvu i državi. S obzirom da mesna zajednica najneposrednije vezuje građane, da se u njoj stvaraju direktni odnosi, to Socijalistički savez ima osnovnu i najvažniju ulogu u njoj. Tu se dolazi u neposredan kontakt sa građanima i radnim ljudima, njihovim potrebama, interesima, željama, njihovim obrazovanjem, kulturom, političkom svesću i svim njihovim osobinama. Tu će Socijalistički savez doći u dodir sa radnim čovekom i sagledavati ga u celini, kao građanina i radnika. Kako Socijalistički savez nema velikog uticaja u organizaciji udruženog rada već je tamo veće dejstvo

Sindikata, to Socijalistički savez kroz rad u mesnoj organizacija sa- gledava i radnika u radnom procesu, kao i refleks tih odnosa na nje- gov život i život njegove porodice. To sve daje veći značaj i posebnu ulogu i aktivnost Socijalističkog saveza.

U toj ulozi doći će i do odnosa Socijalističkog saveza i Sindikata. Iako je aktivnost Sindikata vezana za radnika u radnom procesu, za organizaciju udruženog rada, ipak mora biti zainteresovan i za rad- nika van tog procesa, za radnika u mesnoj zajednici. Jer, ako su reše- na pitanja radnika u mesnoj zajednici, zadovoljene njegove potrebe i potrebe njegove porodice, onda će on bolje i sa više angažovanosti da se posveti radnom procesu i organizaciji udruženog rada. U tome do- lazi do velike povezanosti Sindikata, Socijalističkog saveza i drugih organizacija i udruženja.

Ravoj neposredne i aktivne demokratije, politički odnosi građana i radnih ljudi u mesnoj zajednici, od posebnog su značaja za Socijalis- tički savez. U mesnoj zajednici se razvijaju neposredni oblici i mani- festacije političke aktivnosti. Izbori delegata za razna tela su izraz ne- posrednih želja građana. U mesnoj zajednici su uvek neposredni izbori i delegatski princip se u njoj može najbolje ostvariti. Tesna povezanost delegata sa izbornom bazom se najbolje ostvaruje u mesnoj zajednici. Javnost i odgovornost se može najbolje izraziti u mesnoj zajednici i to u najširem, društvenom smislu. Pred građanima i radnim ljudima u mesnoj zajednici može doći do neposredne odgovornosti svakog funk- cionera, javno pretresati akcije organa i organizacija, kao i pojedinaca i davati predloge za preduzimanje raznih političkih i pravnih mera. Zbog svega toga Socijalistički savez mora svoju aktivnost naročito razvijati u mesnoj zajednici. Tako se političkim dejstvom moraju stva- rati uslovi za razvoj pravih samoupravnih društvenih odnosa, svesnih i idejnih političkih akcija.

Socijalistički savez i druge društveno-političke organizacije, ud- ruženja i samoupravne organizacije svojim akcijama zbližavaće ljude u mnogobrojnim i raznovrsnim akcijama (obrazovnim, kulturnim, po- litičkim i drugim) i afirmisaće građane kao nosioce našeg političkog sistema i društva. To će biti jača pokretačka snaga samoupravnog so- cijalizma, nego makoji propisi i norme. Samo tako će mesna zajednica biti samoupravna, društvena zajednica i osnova celokupnog, državnog, političkog i društvenog sistema. S druge strane, sve društveno-političke organizacije, udruženja i druge samoupravne organizacije naći će svoj pravi sadržaj u ovakvim akcijama u mesnoj zajednici.

f) Razvoj mesne zajednice kao samoupravne zajednice u kojoj se ostvaruju puni demokratski odnosi utiče na demokratizaciju držav- nih organa a naročito opštinske skupštine. Danas, u ustavnoj reformi, nastoji se da državni organi budu sve više izraz samoupravnih, demo- kratskih odnosa u bazi. To se naročito želi da izrazi u skupštinama društveno-političkih zajednica a posebno u opštinskoj skupštini. Us- tavne promene i razvoj političkog sistema ukazuju na važnu ulogu ko- munalnog sistema, da će on predstavljati bazu našeg društvenog ži- vota i državnog mehanizma. U tome je poseban značaj mesnih zajed-



nica. Organizacija udruženog rada i mesna zajednica predstavljaju osnovu tog samoupravnog, društvenog odnosa i izgradnje državnog mehanizma.

Uvođenje mesne zajednice kao konstitutivnog elementa ne samo političkog sistema, već i državnog mehanizma, naročito skupštine društveno-političke zajednice, znači istovremeno podruštvljavanje ove skupštine i njeno pretvaranje od organa vlasti sve više u organ društvenog samoupravljanja. Baza za takav proces je u odnosu mesne zajednice i opštine, odnosno opštinske skupštine.

Mesna zajednica je mesto u kome se odvija velika aktivnost građana i radnih ljudi u delatnostima koje su bitne za rad opštinske skupštine i njenih organa. Građani i radni ljudi razmatraju pitanje od interesa za opštinu, rešavaju mnogobrojne komunalne i druge probleme, žive u određenim uslovima i sredini, što predstavlja osnovu opštine i središte aktivnosti opštinske skupštine i njenih organa. Sam život čini da se građani i radni ljudi obraćaju opštinskoj skupštini, da iznose pitanja i probleme, daju predloge i traže rešenja. Isto tako, skupština opštine se obraća mesnoj zajednici da bi što bolje saznala probleme i uz njenu pomoć bolje rešila. Dolazi skoro do nužne saradnje između mesne zajednice, građana i radnih ljudi u njoj, i opštinske skupštine i njenih organa, ako se želi da se pitanja i problemi, koji su zajednički, što bolje sagledaju i reše. Tako bi skupština opštine bila dužna da konsultuje mesne zajednice prilikom izrade urbanističkih planova; programa razvitka uslužnih, socijalnih, zdravstvenih, obrazovnih, kulturnih i drugih delatnosti od neposrednog interesa za građane; kao i prilikom donošenja akata kojima se uređuju pitanja od značaja za položaj i rad mesnih zajednica. Isto tako, skupština opštine bi bila dužna da razmotri predloge mesnih zajednica i da ih o svom stavu obavesti. U ostvarivanju socijalističke demokratije, odnosi moraju ići i dalje pravcem sve većeg produbljavanja, da opštinska skupština i njene akcije budu izraz potreba građana i radnih ljudi u mesnim zajednicama, organizacija udruženog rada i drugim samoupravnim institucionalnim oblicima i manifestacijama građana i radnih ljudi. Tako bi mesne zajednice postale konstitutivni elementi opštine kao društveno-političke zajednice života, i njene skupštine, kao organa vlasti i društvenog samoupravljanja.

Polazeći od razvoja samoupravnog i skupštinskog demokratskog sistema, — da skupštinu čine delegati koji treba da izraze autentične interese građana i radnih ljudi — mesne zajednice treba sa svojim delatnostima da čine deo opštinske skupštine. Na taj način interesi i potrebe građana i radnih ljudi mogu bolje da se izraze i reše u organu vlasti. Time se i podruštvljuje funkcija opštinske skupštine i čini je pravim izrazom potreba i interesa samoupravnog društva. Ovakav razvoj treba da dovede i do uticaja mesne zajednice na šire društveno-političke zajednice i njihove skupštine. Tako mesna zajednica postaje i jedan od elemenata skupštinskog demokratskog sistema, deo podruštvljene vlasti.

6. Da bi se mesna zajednica razvila, zauzela ovako mesto i ulogu, potrebno je stvoriti materijalnu, finansijsku bazu i stalno obezbeđivati

sredstva za razvoj aktivnosti u mesnoj zajednici. U tome je potrebno osloniti se više na samofinansiranje, nego na neki budžetski sistem. Povezivanje građana i radnih ljudi kroz zajedničke potrebe i interese, zainteresovanost i koordinacija sa organizacijama udruženog rada, interesnim zajednicama, opštinskom skupštinom i drugim samoupravnim organizacijama, stvara sve nove oblike i izvore sredstava kojima se bolje finansiraju potrebe građana i radnih ljudi u mesnoj zajednici. Izvori finansiranja treba da budu što veći i stabilniji. Potrebno je omogućiti da radni ljudi na radnom mestu izdvajaju finansijska sredstva što manje administrativnim putem, već da potrebe u mesnoj zajednici finansiraju novim načinima. U tome posebno mesto mora imati finansiranje samoupravnim sporazumevanjem i društvenim dogovaranjem organizacija udruženog rada, interesnih zajednica, opštinske skupštine, mesnih zajednica i drugih samoupravnih organizacija.

Isto tako, radni ljudi i građani u mesnim zajednicama treba ne samo formalno, već i stvarno, što neposrednije da odlučuju o svim sredstvima za zajedničke potrebe u opštini, koncentrisanim u opštinskom budžetu, samostalnim fondovima i fondovima interesnih zajednica. To se može manifestovati na razne načine, kroz organe upravljanja u tim fondovima, kroz raspodelu sredstava, javnost rada fondova itd. Aktivno učešće i odlučivanje građana i radnih ljudi je utoliko pre što su ta sredstva deo viška rada koji su radni ljudi stvorili u organizacijama udruženog rada i u drugim samoupravnim organizacijama i zajednicama i odvojili za podmirivanje zajedničkih potreba (obrazovanja, kulture, zdravstva itd.) Time bi se u mnogome ostvario osnovni princip u raspodeli, da oni koji su stvorili sredstva s njima i raspoložu. Na taj način bi se ostvario i pun uticaj na uslove života i politiku društvenog standarda. Ostvarenje finansijskih sredstava i stvaranje sigurne materijalne baze mesne zajednice su osnova i garancija njenog razvoja i uloge u društvu.

### III

1. Da bi se mesna zajednica razvijala kao samoupravna zajednica u kojoj se maksimalno izražava neposredna i puna demokratija i da kao takva bude baza za razvoj socijalističke demokratije i manifestaciju samoupravnih odnosa i u drugim sferama, organima i organizacijama bitno je, da se omoguće svi uslovi od kojih zavisi razvoj obeležje mesne zajednice. Ti su uslovi mnogobrojni: ekonomski, prosvetni, kulturni, zdravstveni, socijalni, politički i drugi. Njihovo ostvarenje zavisi od mnogih okolnosti, te se njihovo realizovanje pokazuje kao određeni proces mogućnosti društvenog i državnog razvoja. U tome dolazi i do raznih odnosa i uticaja subjekata, te mesnih zajednica na druge organizacije, zajednice i tela i ovih na mesne zajednice.

Naročito ne treba dozvoliti makakav razvoj mesne zajednice u pravcu podržavljenja. Mesna zajednica ne sme postati državni organ, ni isturena jedinica bilo kog organa, pa ni opštinske skupštine. Ako bi se mesna zajednica razvijala u pravcu podržavljenja, izgubio bi se kako samoupravni, društveni karakter mesne zajednice, tako i ceo pro-

čes podružtvljavanja državnih funkcija, vršio bi se obrnut proces — jačao etatizam.

Zbog te opasnosti, kao bitne za socijalističku državu i njenu demokraciju moraju se čuvati i razvijati elementi i obeležja koja odlikuju mesnu zajednicu u njenom dosadašnjem postojanju i razvoju. Velika prednost u tome je da su se mesne zajednice i pri osnivanju postavile kao društvene a ne državne kategorije. Dok se kod mnogih organa i organizacija išlo od državnog ka društvenom i u tom procesu bilo mnogo teškoća, negativnosti i sporosti, to se kod mesne zajednice ne pojavljuje. Mesna zajednica je odmah postavljena kao samoupravna, društvena zajednica bez elemenata državnosti, sa naglašenim neposrednim i aktivnim učešćem građana i radnih ljudi u rešavanju pitanja i problema. Tako je data osnova za socijalističke, samoupravne i demokratske odnose u mesnoj zajednici. Razvoj našeg sistema je učinio da su mesne zajednice postajale sve više elemenat celokupnog našeg političkog i državnog mehanizma i osnova za razvoj socijalističke samoupravne demokratije kako u opštini tako i za šire društveno-političke zajednice. Da bi se taj princip dalje razvijao kao jedan od bitnijih elemenata razvoja našeg sistema, ne sme se dozvoliti rađanje bilo kakvih tendencija koje bi menjale karakter i ulogu mesne zajednice, vršile obrnut proces, stvarale mesne zajednice kao državne organe ili vršile podržavljenje mesnih zajednica bilo u kom vidu.

Ako bi došlo do preuzimanja poslova od državnih organa, poslovi bi morali dobiti društveni karakter a gubiti državni, ne da mesne zajednice dobijaju karakter državnog tela zbog poslova, već da se poslovi menjaju zbog mesnih zajednica. Promena poslova a ne promena mesnih zajednica. Samo se tako može sačuvati suština i uloga mesnih zajednica.

2. U našem današnjem ustavnom i političkom razvoju, kako u donošenju ustavnih amandmana u drugoj fazi ustavnih promena, tako i prilikom donošenja statuta opština i statuta mesnih zajednica i daljeg razvoja samoupravnih političkih odnosa, treba voditi računa o karakteru, mestu i ulozi mesnih zajednica. U tome je vrlo važno ostvariti princip samoorganizovanja opštine i mesne zajednice.

Samoupravljanje i njegov dalji razvoj ističu mnoge principe. Jedan od njih je princip samoorganizovanja. Decentralizacija, a naročito deetatizacija, pokazali su da se mogu uspešno razvijati putem samoupravljanja u kome je samoorganizovanje sastavni deo. U našem današnjem razvoju princip samoorganizovanja najviše je došao do izražaja kod organizacija udruženog rada. Naš ustavni sistem je sa vrlo malo normi regulisao samoupravljanje u organizacijama udruženog rada, te time ostavio ovim organizacijama da same regulišu samoupravljanje i time ostvarenje principa samoorganizovanja. To su naročito istakli ustavni amandmani iz 1971. godine (amandaman XXI, XXII i XXIII na Ustav SFRJ).

Razvoj celokupnog samoupravnog demokratskog sistema omogućio je da se i društveno-političke zajednice razvijaju kao posebne samoupravne celine sa određenim potrebama, interesima i specifičnosti-

ma. U tome je naročito važan razvoj opštine. Ona se u nas uvek razvijala u pravcu određene samostalnosti i samoupravnosti. Razvoj samoupravnog političkog sistema čini opštinu sve više samoupravnom i samostalnom zajednicom. Njen značaj se sve više ističe i ona postaje sve važnija zajednica. Ustavne promene koje su sada u centru pažnje naročito to pokazuju.

Značaj opštine kao samoupravne zajednice sve više će se izražavati primenom tzv. radničkih amandmana, donošenjem novih ustavnih amandmana i daljom razradom komunalnog sistema. Afirmacija udruženog rada, aktivna i stvarna uloga građana i radnih ljudi omogućiće da opština bude samoupravna zajednica celokupnih odnosa i delatnosti u njoj. Ovakav razvoj će učiniti da se kod opštine primeni princip samoorganizovanja. Da bi opština mogla da razvije samoupravljanje, da izrazi svoje potrebe i interese i bude sinteza svih subjekata i delatnosti, mora da ima određena prava samoorganizovanja. Pri tome, s obzirom da su opština, njena skupština i organi, delovi državne celine koji moraju biti u određenoj povezanosti i jedinstvu, to princip samoorganizovanja u opštini mora biti na izvestan način ograničen, u skladu sa razvojem celokupnog samoupravnog političkog sistema, mogućnostima i tempu njegovog razvoja.

Samoorganizovanje u opštinama ne sme se razvijati tako da ne omogućí samostalnost, samoupravnost, te i samoorganizovanje radnih organizacija i zajednica u opštini. Naprotiv, kako je opština asocijacija osnovnih subjekata samoupravnog političkog sistema, zajednica organizacija udruženog rada, mesnih i drugih zajednica građana i radnih ljudi, kao i društveno-političkih organizacija, udruženja i drugih samoupravnih organizacija, to je samoorganizovanje opštine ustvari organizovanje tih subjekata u opštini. Neophodno je potrebno da se subjekti u opštini sami organizuju da bi mogli da se afirmišu kao samoupravni elementi opštine, te da bi i opština bila samoupravna zajednica. Dosadašnji razvoj samoupravljanja bio je različit kod ovih subjekata, pa je njihovo samoorganizovanje bilo različito.

U tom procesu samoupravljanja i samoorganizovanja posebno mesto zauzima mesna zajednica. Ona se već afirmisala kao samoupravna zajednica u kojoj radni ljudi i građani neposredno ostvaruju samoupravljanje, rešavaju svoje interese i zadovoljavaju potrebe. Da bi se mesne zajednice dalje razvijale potrebno je ostvariti kod njih princip samoorganizovanja. Dozvoliti da sami građani i radni ljudi vrše organizaciju aktivnosti i upravljanja.

Sušтина principa samoorganizovanja je ustvari u neposrednoj aktivnosti građana, radnih ljudi i svih subjekata političkog života. Samoorganizovanje ne može postojati kao određen, dirigovan, administrativni proces. Ne može se odrediti kako će se opština ili mesna zajednica organizovati. Mogu se postaviti principi i kriterijumi. To je nužno da bi se obezbedilo jedinstvo sistema, postupak i red u realizaciji samoupravljanja i samoorganizovanja. Mogu se čak propisati i određena tela, organi koji moraju postojati. Međutim, to treba da budu samo najvažniji organi, pa ni tada ne treba propisivati njihovo detalj-

no konstituisanje, već ostaviti samim radnim ljudima i građanima, da prema svojim potrebama i uslovima vrše konstituisanje.

Samoupravno organizovanje zahteva direktnu akciju radnih ljudi i građana u rešavanju svih pitanja i problema, ali dozvoljava propisivanje, određivanje principa, kriterijuma i osnova. Sami radni ljudi i građani treba da organizuju poslovanje i samoupravljanje, poštujući principe i osnove sistema. Ovakva primena principa samoorganizovanja naročito treba da bude zastupljena kod mesnih zajednica, s obzirom na karakter, mesto i ulogu mesne zajednice u našem sistemu.

Mesne su zajednice vrlo različite. Na selu one imaju jednu, u gradu drugu fizionomiju. Međutim, i na selu i u gradu mesne zajednice su različite, zavisno od mnogih uslova. U selima koja su bliža gradu problemi su drukčiji od sela koja su udaljena od grada. Sela koja imaju i industrijske radnike imaju drukčije probleme od sela koja imaju samo poljoprivrednike, itd. U gradovima je isto vrlo različita slika mesnih zajednica, zavisno od gradova, njihovih različitih problema, mesta stanovanja (centar grada, prigradsko naselje itd.). Sve te specifičnosti traže različito konstituisanje mesne zajednice, njenih organa, i rešavanje pitanja i problema. Ovakva složenost isto zahteva primenu principa samoorganizovanja, a protiv je svakog tipiziranja, klasifikacija i uniformnosti.

Iako je samoorganizovanje jedan od vrlo važnih principa i treba ga poštovati u razvoju samoupravljanja, ipak se u njegovom primenivanju ne sme preterati. Naime, razvoj samoorganizovanja ne sme zatvoriti mesnu zajednicu i od nje stvoriti posebnu celinu bez razumevanja za opšta i zajednička pitanja i probleme. Doduše, retko je da je mesna zajednica samodovoljna, ona se mora oslanjati i na druge organizacije i zajednice. Međutim, može se desiti, da u sagledavanju i zainteresovanosti za svoje probleme, mesna zajednica nema razumevanja za opšte i zajedničko. Prema tome, proces samoupravljanja i samoorganizovanja mora biti i u pravcu povezivanja i stvaranja jedinstva i celine. Potrebno je samoupravnim povezivanjem, usaglašavati potrebe i interese, integracijom slobodnih subjekata i njihovim aktivnim učešćem u rešavanju zajedničkih i opštih pitanja i problema stvarati jedinstvo i celinu. Ostvarenje samoorganizovanja u takvom sistemu povezivanja i celine ne predstavlja smetnju, nije suprotno samoupravnom političkom sistemu, nego njegov sastavni deo. To se u pogledu mesnih zajednica može najbolje ostvariti kroz njihovo povezivanje sa organizacijama udruženog rada, interesnim zajednicama, opštinskom skupštinom, socijalističkim savezom, kao i svim društveno-političkim organizacijama i drugim samoupravnim organizacijama u opštini. Za mesne zajednice, kao i mnoge druge subjekte našeg političkog i državnog sistema, najbolja samoupravna integracija je u opštini. Tu se između tih subjekata stvaraju vrlo direktni, neposredni odnosi, najbolje sagledavaju kako posebni, tako i opšti i zajednički problemi i pitanja.

3. U današnjim našim ustavnim promenama i normativnom regulisanju bitno je opštim aktima ostaviti dovoljno prostora za razvoj

mesnih zajednica. Ovo naročito važi za statut opštine. U pogledu mesnih zajednica statuti opština treba da regulišu samo principe a ostave mesnim zajednicama, da svojim statutima i drugim aktima, regulišu samoupravljanje i način obavljanja svojih poslova, prema svojim uslovima i potrebama. Svako detaljno regulisanje materije o mesnim zajednicama određivanje njihovih organa upravljanja od strane opštine, umanjuje samoupravnost i samoorganizovanje mesne zajednice. To čak menja karakter mesne zajednice kao elementa samoupravne socijalističke demokratije.

Mesna zajednica treba sama da donese statut i druge akte na osnovu principa našeg sistema, potreba i uslova života u svojoj sredini i opštini kao najbližoj i neposrednoj zajednici. U tim aktima mesne zajednice treba da izraze svoje specifičnosti a ne da vrše kopiranje akata drugih organizacija i zajednica. U tome ne treba nastojati da akti mesne zajednice budu sa svom veličinom pravne tehnike i doktrine. Kako mnoge mesne zajednice nemaju kadrove sa posebnom stručnom spremom, može doći da ove akte drugi pišu, stručnjaci koji ne poznaju uslove i prilike mesne zajednice, što bi moglo dovesti do toga da akti ne izražavaju mesnu zajednicu.

S obzirom na karakter mesne zajednice, njeni akti, i ako moraju biti saglasni celokupnom našem sistemu, ipak ne moraju biti klasično pravni. Naprotiv, treba težiti stvaranju vanpravnih normi, regulisanju odnosa bez strogih pravila sankcionisanih od države. »Pružiti punu podršku orijentaciji na dobrovoljno utvrđivanje pravila ponašanja, poslovne etike i uzajamnih moralnih obaveza radnih zajednica (u oblasti društvenih službi i komunalno-stambenoj oblasti, oblasti trgovine i ostalih usluga, u oblasti poljoprivredne proizvodnje i proizvodnje robe široke potrošnje) i građana potrošača u mesnim zajednicama putem društvenih dogovora — kodeksa i deklaracije kao način rešavanja uzajamnih odnosa svojstvenog našem socijalističkom društvu, umesto regulisanja odnosa putem državne prinude.<sup>4)</sup> Ukoliko se, pored pravnih normi, sve više stvaraju društvene norme za regulisanje odnosa u mesnoj zajednici, utoliko će se izraziti suština mesne zajednice, njen samoupravni, društveni karakter.

Prilikom regulisanja odnosa aktima mesne zajednice mora se nastojati da se izrazi karakter mesne zajednice i omogući njen razvoj ne kao državnog organa, već kao osnovnog, društvenog elementa socijalističke demokratije, upravo onakav kakav je ustavni koncept i kako su se mesne zajednice uglavnom do sada razvijale.

Iako je normativno regulisanje važan i danas prvenstveni zadatak, ipak se mora istaći da obavljanjem tog posla, donošenjem i najboljih akata, nije obezbeđen razvoj mesnih zajednica. To je samo jedan od uslova za dalji razvoj. Afirmacija mesne zajednice kao elementa socijalističke demokratije mnogo više leži u ostvarenju, realizaciji normi i odnosa, u stalnom usavršavanju samoupravnih odnosa, zajedničkom i solidarnom rešavanju pitanja i problema, povezivanju sa drugim organizacijama i zajednicama i sagledavanju i rešavanju putem sporazu-

<sup>4)</sup> Vidi Rezoluciju II Kongresa samoupravljača Jugoslavije.

mevanja i dogovaranja. Tako će se više i bolje izraziti karakter mesne zajednice kao samoupravne zajednice neposrednog učešća i rešavanja pitanja i problema od strane građana i radnih ljudi. Izbegao bi se razmak i nesklad između normativnog i stvarnog, vršilo podružtvljavanje, državnih poslova, društvene norme bi zamenjivale pravne a samoupravna socijalistička demokratija bi se sve više ostvarivala.

## LA COMMUNAUTE LOCALE — UN ELEMENT DE DEMOCRATIE SOCIALISTE

(Résumé)

Dans le développement de notre système socio-politique, la communauté locale devient de plus en plus un des éléments de base de la démocratie socialiste autogestionnaire. Ce caractère et ce rôle ont été confiés déjà par la Constitution de SFRY, mais le développement ultérieur de notre société les confirme d'avantage. Les nouveaux amendements à la Constitution donnent encore plus d'importance à la communauté locale, tandis que les modifications constitutionnelles de seconde phase et leur mise en oeuvre devrait aboutir à une élaboration et réalisation plus poussée de la communauté locale. La communauté locale est communauté autogestionnaire ou les citoyens et les travailleurs résolvent directement leurs questions vitales. Dans cette liaison des citoyens et des travailleurs et de leurs familles, dans la résolution des questions de base, les relations deviennent plus proches, plus directes. La communauté locale réalise de diverses formes de démocratie directe, ainsi qu'une meilleure liaison des délégués avec leurs électeurs. Un tel caractère de la communauté locale, de ses activités, des besoins et des intérêts des citoyens et travailleurs forme une liaison et interaction entre la communauté locale et les organisations de travail associé, les communautés d'intérêts communs, des organes de l'état organisations socio-politiques, associations, de la commune et des associations socio-politiques plus larges. Dans de telles relations la communauté locale devient de plus en plus l'élément de base du développement de la démocratie socialiste et de la socialisation des fonctions sociales. Afin d'assurer le développement ultérieur de communautés locales comme communautés directes autogestionnaires sociales, et de lui assurer un rôle plus important dans la réalisation de démocratie socialiste, il est nécessaire de réaliser dans le plus grand degré les conditions qui rendront possible le développement des caractéristiques de la communauté locale. Dans un tel processus, il faut surtout faire attention que la communauté locale ne reçoit pas un caractère étatique. Dans les amendements constitutionnels et dans le développement il faut continuer d'assurer le principe d'autoorganisation de la communauté locale, tandis qu'il faut donner, dans actes généraux des associations socio-politiques et surtout dans les statuts des communes assez d'espace où la communauté locale pourra régler les relations par ses actes et statuts. Dans l'adoption de normatifs, la communauté locale doit s'adresser plutôt aux normatifs sociaux qu'au normatifs légaux. Cependant, en plus de la réglementation des relations, la chose plus importante est la réalisation des normatifs, l'affirmation de la communauté locale comme communauté directe autogestionnaire et sa liaison avec tout autre sujet du système social et étatique, ainsi que l'expression de la communauté locale comme un des éléments de base de la démocratie socialiste.





## DISCIPLINA I SLOBODA PONAŠANJA — PROTIVUREČNOST I SINTEZA

(prethodna skica istraživanja)

### I. DRUŠTVO = LJUDSKA PONAŠANJA = POJAVE SUI GENERIS

1. Čitav ljudski život je određen skup (način) ponašanja.  
(Društvo = društvene pojave = ponašanje pojedinaca i njihova međusobna povezanost u sistem odnosa (porodičnih, obrazovnih, ekonomskih, političkih, nacionalnih, sportskih, kulturnih, idejnih i dr.).

— Istorija čovečanstva globalnog društva i njegovih realnih oblika: institucija, grupa, normi, tvorevina, shvatanja itd.) jeste **istorija ponašanja** *h o m o s a p i e n s a* što će reći: istorija ljudskih aktivnosti usmerenih ka promeni prirode kojim se menja *i p s o f a c t o* i ljudska priroda — priroda njihovih ponašanja.

— Step en razvoja (step en progres a) ljudskog roda jeste step en društvenosti (kultivisanosti) **ljudskih ponašanja**, bilo da je reč o okvirima istorijske periodizacije toga razvoja (progres a) koje ističe Morgan, Kont, Marks, Bogdanov-Stepanov-Filipović ili neko drugi.

(Društveni život kao skup povezanog **delanja** ličnosti čija se socijalno-kulturna punoća (celovitost, totalitet) izražava prirodom njihovih ponašanja).

— Ponašanje ljudi kao sadržaj društvenog života jesu svesna, voljna — **slobodna** ljudska delanja (radnje), koja su kao takva determinisana nevoljnim, nesvesnim, zakonomernim — **nužnim** radnjama (procesima i odnosima);

ljudsko ponašanje rezultat:

a) ličnih, svesnih, voljnih, hotimičnih i samostalnih, autonomnih i nezavisnih činilaca, i

b) opštih, nužnih, stihijskih, neophodnih, determinisanih, zavisnih činilaca.

ponašanje čoveka kao **jedinstvo** objekta, spoljašnjeg (prirodno-istorijske nužnosti) i **subjekta**, unutrašnjeg (slobode volje).

2. Iz prethodne činjenice izrastaju i stavovi o ljudskom ponašanju kao stavovi da se nešto mora, da je neophodno, da je bezuslovno potrebno, nužno, opšte, odnosno, da se drugo ne mora, nije neophodno i nužno, nije bezuslovno potrebno već je lično, svojevoljno.

— Dakle, ljudska ponašanja čine ljudski život — njegov istorijski razvitak, ali su sama **shvatanja (razumevanja) ponašanja** različita.

katkad shvaćena kao lična stvar, kao autonomno pravo, kao nezavisno **slobodno** delanje, a katkad kao životna (društvena, kulturna) neophodnost, kao opšta, zajednička obaveza, kao **disciplinovano** ponašanje (delanje).

Tako je iz gornjih premisa izveden problem

**DISCIPLINE I SLOBODE PONAŠANJA — njihove protivrečnosti i sinteze.**

— **pojam i priroda** discipline i slobode ljudskog ponašanja  
— **društvena organizovanost** ponašanja kao jedinstvo suprotnosti karaktera ljudskih ponašanja.

## II. Pojmovna određenost discipline i slobode ponašanja

### 1. Disciplina

#### a) u širem značenju:

- ponašanje sa uvažavanjem i pridržavanjem **reda stvari** (pojava, odnosa) kao uslova ostvarivanja egzistencije ličnosti i života zajednice (čovečanstva);
- priznanje, ispunjavanje i primenjivanje društvenih normi (propisa): moralnih, običajnih, društvenopravnih, političkih, profesionalnih i dr.; kao praktično ostvarivanje grupe organizovanosti bitne pretpostavke postizanja nekih ciljeva;
- aktivistički odnos **respektovanja** opštih i posebnih društvenih (kulturnih, etičkih i dr.) vrednosti;
- kao **nužnost** udruženog ljudskog rada radi izvršenja određenih poslova;
- kao, u izvesnom smislu, **vođeno** ponašanje (delatnost) pojedinaca (grupa, kolektiva, zajednica), itd.

#### b) u užem značenju

kao **porodična** disciplina  
kao **školska** (internatska, domska), disciplina  
kao **vojna** disciplina  
kao **profesionalna** disciplina  
kao **javna** (ulična i dr.) disciplina  
kao **samodisciplina** (lična disciplina)

kao **partijska** disciplina

kao **crkvena** disciplina

- prihvatanje i ispunjavanje **svojevrskih** pravila ponašanja koja proizilaze iz svojevrzne delatnosti, organizacije, procesa i ustanova;
- odnos odgovornog ponašanja u izvršavanju konkretnih zadataka, **utvrđenim načinom** u određenom cilju;
- nužna pretpostavka pravilnog funkcionisanja **fiksiranog** radnog procesa i organizacije;
- pridržavanje **režima posebne** delatnosti koji proizilazi iz režima društvenog života.

c) Disciplina je, međutim, način ponašanja koji može imati  
= **negativan smisao**:

kao pedantno, akuratno, uredno ispunjavanje **protiv društvenih** nehumanih, nekulturnih delatnosti. Takva su disciplinovana ponašanja destruktivna, društvenopatološka, rasistička, konzervativna i sl. — dakle, nemoralna sa stanovišta društva »praktičnog humanizma;«

(na primer, disciplina američkog poručnika Kelija u masakriranju bespomoćnog življa jednog sela u Vijetnamu; disciplinovan pohod ustaških terorista u našu zemlju (Bugojno); disciplina palestinskih komandosa i nemačkih policajaca u Minhenskoj drami; rasna segregacija u nekim školama SAD itd.);

kao **spolja prinudno**, nasilno, dirigovano, pod pritiskom disciplinovano izvršenje zadataka (obaveza, delatnosti) zasnovano na strahu i dresuri,

(kao ponašanje učenika pod pritiskom telesnih kazni; disciplina »prirodnih posledica« (Ruso); ropska, prinudna, u radnim logorima disciplina; pokornost bez pogovora »šefu«, »vođi« i sl.).

(Nije reč o prinudnoj disciplini koja je u interesu društvene organizovanosti, jer »pojedinaac može mnogo puta biti primoran da i pozitivno nešto učini na dobro drugima; tako na primer da svedoči pred sudom; da se pošteno pridruži zajedničkoj odbrani ili drugoj kakvoj skupnoj akciji, potrebnoj u interesu društva koje ga štiti; da izvrši neka dela individualne dobrotvornosti, na primer da spasi život svom bližnjem ili da se zauzme za nemoćne i da ih brani od nedela; pa ako to ne učini, može s pravom biti odgovoran društvu, kad god je očevidno da mu je bila dužnost tako postupati«, J. St. Milj);

kao **voluntarističko-hedonistička**, unutrašnja disciplina — intimno motivisano disciplinovano ponašanje, s obzirom na lična zadovoljstva i osećanja potreba,

(U stvari je reč o proizvodnoj, spontanoj disciplinovanosti, o krajnje subjektivističkom pristupu društvenoj organizovanosti, o voluntarističkom stavu i odredbi discipline; kao život asketa i red verskih »redova«; kao nudističko osećanje pravila i njihovog pridržavanja; kao pravila igre hipi grupa, egoistička ponašanja i sl.)

= **pozitivan smisao:**

kao svesno, razumno ponašanje u **shvaćenom procesu rada** i njegovih ciljeva; kao svrsishodna organizovanost društvenog rada;

kao **samovaspitanje** u duhu organizacije i reda, u duhu prezira prema anarhiji;

kao **spajanje** ličnog i društvenog karaktera (interesa) ponašanja;

(»Svesna disciplina zahteva od čoveka da vlada svojim postupcima, osećajima, držanjem. Tamo gde se njegova dela i postupci određuju njegovim ličnim interesima, — tamo je prirodno narušavanje discipline« (L. Raskin));

kao **samokontrolisano** izvršavanje dužnosti;

kao **aktivna** delatnost sa stanovišta progresivnog, humanističkog razvoja materijalne i duhovne kulture;

kao **društveno-organizovano** ponašanje (odnos) suprotno individualizmu, egoizmu, anarhizmu,

(»Proletarijat se ne boji organizacije i discipline, gospodo koja se starate o mlađem bratu! Proletarijat se neće paštiti o tome da bi gospoda profesori i gimnazisti, koji ne želi ući u organizaciju, bili priznati za članove partije zato što rade pod kontrolom organizacije. Ceo život vaspitava proletarijat za organizaciju kudikamo radikalnije nego mnoge intelektualčiče« (Lenjin));

kao odnos zasnovan na **udruženom radu**, koji je ujedinjen uslovima tehnički visokorazvijene proizvodnje;

kao odnos **drugarske solidarnosti** i uklanjanja antagonizama;

kao odnos poštovanja, uvažavanja, **samostalnosti i inicijative, itd.**

2. Sloboda ponašanja

a) u **širem značenju:**

- kao moć **svesnog** izbora između realnih mogućnosti i svesnog ostvarivanja izabrane mogućnosti određivanja uslova i načina svoga života;

- kao čovekova **moгуćnost** (šansa) ostvarivanja kako svojih materijalnih i duhovnih potreba tako i svojih, ljudskih, kvaliteta;
- kao **samostalnost volje** u izboru ponašanja;
- kao **objektivna** mogućnost i **subjektivno** raspoloženje za određeno ponašnje koje se bira;
- kao sposobnost čoveka da **vrši uticaj** na prirodnu i društvenu nužnost, da je prilagođava i uobličava prema svojim potrebama — da je pretvara u svestan čin = sloboda je saznanje nužnost (zakonitost);
- kao ostvarivanje **svih uslova**: gnoseoloških, psiholoških, moralnih, socijalno-političkih, pravnih na osnovu kojih čovek postaje **svoj** (slobodan), **nezavisan** u meri u kojoj su uslovi ostvareni;
- kao **dezalijenacija**: čoveku pripadajućem a ne od njega nezavisnog, njemu nametnutog ponašanja.

b) u užem značenju kao:

**političko-pravna** sloboda,  
**moralna** sloboda,  
 sloboda **veroisповести**,  
 sloboda **rada**,  
 sloboda **kulturnog** stvaralaštva,  
 sloboda **misli i govora**,  
 slobodna **ljubav**, itd.

- **samostalno, voljno** činjenje izbora;
- raspolaganje mogućnostima za ispoljavanje svojih **individualnih** (ličnih) potreba i kvaliteta;
- **nesputavano** pravo određenog ponašanja;
- odnos **ravnopravnog** učešća u radu;
- nesmetano ostvarivanje **samoupravnog** prava u razmatranju i razvijanju uslova života ličnosti i njihove neposredne zajednice;
- pravo **ispoljavanja** idejnih, moralnih, filozofskih, religioznih ubeđenja i emocija;
- **samoopredeljenje** za određene propise, norme, običaje;
- **raspolaganje** sopstvenim potencijama— svojim proizvodnim snagama, itd,

c) Sloboda je, međutim, način ponašanja koji može imati

= **negativan smisao**

kao **determinističko-fatalističko** određivanje ljudskih ponašanja,

(»Sloboda se sastoji u želji da stvari dolaze ne onako kako se tebi dopada nego onako kako one same po sebi dolaze«) (Ėpiktet).

»Slobodnom se naziva ona stvar koja postoji sa-

mom nužnošću svoje prirode i sama sobom biva određena za delanje» (Spinoza);

kao **potpuno samostalno** izgrađivanje pravila vlastitih ponašanja i njihovo samostalno kontrolisanje (Ventcelj); kao **nihilističko ignorisanje** društvene, institucionalne (pravne, moralne, političke, obrazovne itd.) organizovanosti.

(»Uništimo fijke mozga i društvene organizacije... Svuda izvršimo demoralizaciju... sve što gledamo je lažno. Mi smo protiv svih sistema« (iz **Manifesta** dadaista);

kao **apsolutna sloboda** koja proizilazi i formira se od apsolutno slobodnih »Ja«, kao **anarhizam**,

(»Nema ničeg realnog van nas. Mi tražimo bitno u našoj ličnosti, a ne u nečem većitom što trudoljubivo spremaju matematičari i fizičari«) (Glez i Žan Mesanže).

»Za mene nema ničeg realnog što bi bilo iznad mene: religija, svest, moral, pravo, zakoni, porodica, država — svaki od ovih pojmova je jaram koji mi se nameće, protiv kojih se »Ja kao neograničeni gospodar nad svojom sazmatom individualnošću borim svim sredstvima koja mi stoje na raspoloženju... Ja ne priznajem ništa sem sebe samoga... i svoje 'saveze egoista'« (M. Stirner);

kao analitičko ponašanje

»Ja mrzim komunizam jer je on negacija slobode, a ja ne mogu zamisliti ništa ljudsko bez slobode... (bez) slobodne organizacije radničkih masa odozdo do gore« (Bakunjin).

»Anarhizam se često pojavljuje kao reakcija na teškoće prelaznog doba uopšte, kao povlačenje s fronta borbe za socijalizam, koje se prikriva apstraktnim slobodarstvom« (iz Programa SKJ).

»Anarhističko učenje o slobodi potpuno je prožeto duhom 'apstraktnog ili — ili', ili sloboda ili despotizam (po Bernštajnu da — ne) dok socijalisti gledaju na pitanje o slobodi sa konkretnog stanovišta. Oni pamte da apstraktne istine nema da je istina uvek konkretna« (Plehanov);

Kao **pragmatičko** ponašanje koje polazi od toga da je slobodno svako delanje ako se ima od njega praktične koristi ili zadovoljstvo bila ona samo lična, čak protivdruštvena,

(kao na primer, sloboda begunca — osuđenika; sloboda Mansonovih hipi-ubica; kao krađa, korupcija. »Sloboda je, nema sumnje, u principu, jedno od

velikih dobara ljudskog roda. Pa ipak, da li ću zbog toga ozbiljno čestitati nekom ludaku, koji je pobe-  
gao iz zavoda za umobolne i spasonosne skrovitosti  
svoje ćelije, na ponovnom uživanju svetla i slobode?  
Trebam li čestitati nekom drumskom razbojniku ili  
ubojici koji je pobe-  
gao iz zatvora na ponovnom sti-  
canju njegovih prirodnih prava? Značilo bi to po-  
novno započeti istoriju Viteza Tužnoga Lika koji je  
sve svoje junačke pothvate založio da izbavi zločin-  
ce koje su očekivala vešala« E. Burke).

»Je li svet jedan ili mnoštven? — fatalistički ili slo-  
bodan? — materijalan ili duhovan? — to su shva-  
tanja, od kojih se jedna ili druga mogu ili ne mogu  
održati u odnosu na svet; a raspre o takvim shvata-  
njima su bez kraja. Pragmatička metoda u takvim  
slučajevima pokušava da protumači svako shvatanje  
povlačenjem njegovih respektivnih praktičnih posle-  
dica« V. Džems);

kao **malograđansko** — »**larpuraltističko**« ponašanje koje  
svoju slobodnost oseća u besmislu života, u slobodi koja  
je sama sebi cilj i svrha, itd.,

(»Ne budale, ne gušavi kreteni, od knjige je nemo-  
guće napraviti želatinsku supu, od romana par či-  
zama bez šavova. . . Kunem se crevima svih papa bu-  
dućnosti, prošlosti i sadašnjosti, ne i dvesta hiljada  
puta ne. . . Ja spadam u red onih koji smatraju da  
je neophodno ono što nikome ne treba, moja ljubav  
prema stvarima i ljudima u obrnutoj je razmeri sa  
onim uslugama koje nam one mogu dati« (T. Gotje).  
»Zaista, sve je dopušteno ako ne postoji bog i, dos-  
ledno tome, čovek je napušten, jer ne nalazi ni u  
sebi ni izvan sebe nijednu postojanu tačku za koju  
bi se uhvatio. . . drugim rečima, **ne postoji determi-  
nizam, čovek je slobodan, čovek je sloboda. . .** Ti si  
slobodan, izaberi. . . nema opšteg morala koji bi ti  
pokazao šta treba da činiš« (J. P. Sartr).

= **pozitivan smisao**

kao razumna, **saznata neophodnost,**

(»Sloboda se ne sastoji u sanjarijama o nezavisnosti  
od prirodnih zakona, nego u saznanju tih zakona i  
u tome datoj mogućnosti da njihovo delovanje plan-  
ski primenjujemo u određene svrhe. Ovo važi kako  
za zakone spoljašnje prirode tako i za zakone koji  
upravljaju telesnom i duhovnom egzistencijom sa-  
moga čoveka. . . Otuda sloboda volje ne znači ništa  
drugo do sposobnost da možemo donositi odluke  
na osnovu poznavanja stvari. Dakle, ukoliko je slo-

**bodniji** sud nekog čoveka o određenom pitanju, toliko će većom **nužnošću** biti određena sadržina tog suda. . . « F. Engels);

kao **neotuđeni**, nenametnuti rad iz zadovoljstva,

(Carstvo slobode počinje u stvari tek tamo gde prestaje rad koji je određen nevoljnom i spoljašnjom svrsishodnošću; po prirodi stvari, ona dakle leži s one strane oblasti materijalne proizvodnje. . . Sloboda se u ovoj oblasti može sastojati samo u tome da udruženi čovek, udruženi proizvođači, racionalno uredi ovaj svoj predmet materije s prirodom, da ga dovedu pod svoju zajedničku kontrolu, umesto da on njima gospodari kao neka slepa sila. . .« (K. Marks);

kao **racionalizacija** »ljudske prirode« koja nije žrtvovana racionalnosti velikih društvenih organizacija, pošto je »sloboda pojedinca uslov slobode za sve« (Marks),

(»Nije preterano reći da je, u krajnjem razvoju stvari, za većinu ljudi uništena šansa da se oslone na razum; uporedo sa pojavom da se racionalnost povećava, njen centar i kontrolisanje racionalnosti se pomeraju sa pojedinca na organizacije. Tako dolazi do fenomena racionalnosti bez razuma. Ta racionalnost nije element slobode, već deluje u smislu da slobodu ugušuje« (R. Mils);

kao **psihološki ugodno** ponašanje, odnosno, kao delanje koje pored razumnosti uključuje i osećanje lagodnosti, htenja, raspoloženja, bez obzira na objektivnu dirigovanost i automatizam,

(»Znamo, razume se, da je čoveka moguće pretvoriti u robota, hemijskim i psihijatrijskim sredstvima, stalnom prinudom i uticajem na sredinu u kojoj živi, ali isto tako i slučajnim i povremenim merama pritiska kao i neplaniranim nizom okolnosti. Međutim, da li je moguće privoleti ga da postane vedro raspoložen i dragovoljan robot? Da li u tome stanju može da bude sretan i kakvi su kvaliteti i smisao takve sreće? Neće više biti dovoljno da samo pretpostavljamo, polazeći od metafizike ljudske prirode, da negde duboko u čoveku, postoji žudnja za slobodom i volja za rezonovanjem. Sada se moramo zapitati: šta u ljudskoj prirodi, šta u ljudskim današnjim uslovima života, šta u svakoj od raznih društvenih struktura doprinosi formiranju u čoveku vedro raspoloženog robota.« (R. Mils);



kao samoodlučivanje **samopoštovanje** i samokontrolisanje sa stanovišta izbora alternative ciljeva i načina njihovog ostvarivanja, bez pritiska i torture,

(»Osudujem svako nasilje u vaspitanju nežnih duša koje spremamo za čast i slobodu. Ima nečeg ropskog u strogosti i prinudi...« (M. de Montenj)

»Sloboda ne znači samo priliku da čovek radi ono što mu se prohte, niti je sloboda isto što i mogućnost da se bira između raznih alternativa. Sloboda je, pre svega, prilika da se formulišu dostupni raspoloživi izvodi, da se oko njih vodi diskusija, a onda da se koristi prilika da se izvrši konačan izbor« (Mils);

### III. Disciplinovana sloboda ponašanja i slobodna (svesna kulturna) disciplina ponašanja

1. Disciplina i sloboda ponašanja nisu samo dva protivrečna pojma; njihova protivrečnost je **dijalektička**, što će reći da je njihova druga strana **jedinstvo**, sklad koherencija,

(Kao jedinstvo i suprotnost discipline (režima ponašanja) i slobode (kulture ponašanja), egzistira sistem odnosa između ljudi koji čini ljudsko društvo — život).

2. Prava je disciplina ponašanja samo onda kada je **kulturna**, slobodna, kada su ljudska ponašanja rezultat svesnih postupaka koji se karakterišu tačnošću, urednošću, trudoljubivošću njenih aktera,

(»Komunistička organizacija društvenog rada kojoj je prvi korak socijalizam, održava se, i čim dalje, to će sve više održavati na **slobodnoj** i svesnoj disciplini... (Lenjin).

3. Sloboda ponašanja ima svoj osnovni smisao ne u apstraktnom i anarhičnom značenju već u **stvaralačko-humanističkoj** vrednosti, u tačnom, **disciplinovanom** održavanju stvarnih, realnih odnosa.

Sloboda rada, odnosa (ponašanja) kao izraz i oblik svesne, kultivisane discipline ponašanja, kao samokontrola i samoopredeljenje u granicama realno mogućeg i ostvarljivog na principu **poštovanja društvenih normi** i interesa. **Ukoliko je, dakle, čovek više u stanju da razume nužnost svog i opšteg razvitka — nužnost (disciplinu) svojih ponašanja, utoliko je i sloboda njegovih ponašanja veća, realnija, utoliko je sloboda više jednaka (=) disciplinovanosti.**

(»Dakle, sloboda se sastoji u vlasti nad nama samima i nad spoljašnjom prirodom, u vlasti zasnovanoj na saznanju prirodne nužnosti; stoga je sloboda ne-  
minovno proizvod istorijskog razvitka. Prvi ljudi, koji su se izdvojili iz životinjskog carstva, bili su u svemu, što je bitno, neslobodni, kao i same životinje; ali svaki napredak u kulturi bio je korak napred k slobodi« (F. Engels).

4. Jedinstvo slobode i discipline kroz njihovo prožimanje pojavljuje se *explicite* kao **društvena, celishodna organizovanost ponašanja**.

(Piše Lenjin da je svesna, slobodna disciplina »disciplina i organizovanosti«. »To je ono večno nerazumevanje slobode, što se ona uvek shvata u formalnom, subjektivnom smislu... tako se ograničavanje nagona, žudnji, strasti... samovolje i proizvoljnosti uzima kao ograničavanje slobode. Naprotiv, **takvo je ograničavanje upravo uslov iz kojeg proizilazi oslobođenje**, a društvo i država su ona stanja u kojima se sloboda, naprotiv, ostvaruje« (G. V. Hegel).

= **pretpostavke** društvene organizovanosti:

- a) postojanje normi, propisa ponašanja, delatnosti i ciljeva;
- b) neophodno pridržavanje propisa i ciljeva;
- c) svesno opravdanje te neophodnosti slobodnim, samostalnim i inicijativnim ponašanjem.

= **suština** društvene organizovanosti (države, škole, fabrike, vojske, partije, kluba i dr.) — kao:

- a) poštovanje utvrđenih načela i propisa ponašanja u društvu (ili u nekom njegovom delu: u preduzeću, na ulici, u pozorištu, na utakmici itd.), koje proizilazi iz sopstvenog uverenja i interesa i neophodnosti postojanja i opstanka kulturne zajednice;
- b) organizovanost vladanja, tj. usmereno, cilju saobrazno i svrsishodno ponašanje (delanje, rad);
- c) nenametnuta, na saznanju objektivne zakonitosti i uverenju o humanističkim vrednostima zasnovana, ponašanja (aktivnost), koja čine materijalnu i duhovnu kulturu života.
- d) poštovanje i priznanje autoriteta organizujućih ličnosti (organizatora), grupa, institucija u smislu uvažavanja i ostvarivanja takvih ponašanja koja doprinose slobodnom

i svestranom razvitku ličnosti i progresu društvene zajednice;

- e) stepen samokontrole i samodiscipline (kao disciplinovane slobode i slobodne discipline) sa unutrašnjim priznanjem opravdanosti, celishodnosti i neophodnosti pravila uže i šire zajednice;
- f) suzbijanje anarhične, »nezavisne«, nerazumne i rušilačke slobode i discipline pritiska, slepog pokoravanja, poniženja i torture, — elemenata društvene neorganizovanosti (anarhije, malograđanske destrukcije, kontrarevolucije, raskalašnosti, siledžijstva...).

## DISCIPLINE ET LIBERTE DE COMPORTEMENT

### — CONTRADICTION ET SYNTHESE — (ESQUISSE DE RECHERCHE)

(Résumé)

La société humaine, la vie humaine — c'est un système de comportement des gens. Ces comportements sont, en fait, des activités conscientes, volontaires, *libres*, qui sont déterminées comme telles par des activités *nécessaires*, involontaires, inconscientes, (les processus et les relations).

De ce fait on infère le problème de *discipline et liberté de comportement* — leur *contradiction et synthèse*.

Dans le sens étroit ainsi que dans le sens large, la discipline suppose un comportement conforme aux règles en admetant, remplissant et appliquant les normes sociales. Cependant, la discipline de comportement peut avoir un sens positif ou un sens négatif.

Le sens étroit et le sens large de liberté de comportement suppose la possibilité de choix conscient entre les possibilités réelles et peut avoir aussi un sens positif et un sens négatif.

La discipline et la liberté de comportement ne sont pas seulement deux notions contradictoires; leur contradiction est dialectique, ce qui signifie que leur côté opposé est *l'unité*, l'harmonie, la cohérence.

L'unité de la liberté et de la discipline par leur pénétration se montre *explicite* comme une *organisation de comportement sociale, utile (consciente)*.



Dr VRLETA KRULJ  
profesor

## ZAŠTITNE (MONETARNE) KLAUZULE U JUGOSLOVENSKOM PRAVU\*)

### Načelo nominalizma

1. Kao i u drugim pravnim sistemima, u jugoslovenskom pravu važi načelo monetarnog nominalizma prema kojem se obveze koje imaju za predmet svotu novca, imaju ispuniti u njihovom nominalnom iznosu, bez obzira na promene u vrednosti novca nastale u vremenu između nastanka obveze i dospelosti.

Načelo monetarnog nominalizma nije ni u jednom jugoslovenskom važećem propisu kao takvo formulisano, ali se ono kao načelo ne doводи u sumnju. Treba, međutim, istaći da je njegovo postojanje implicitno sadržano u odredbama Zakona o deviznom poslovanju od 29. juna 1972,<sup>1)</sup> koje se odnose na zlatne i valutne klauzule. U članu 12. tog Zakona je predviđeno da je »zabranjeno zaključivanje poslova kojima se određuje da će se dinarska vrednost ugovorne obveze izračunati na osnovu cene zlata ili kursa dinara u vreme plaćanja...« Kao što se vidi ova zabrana važi samo za poslove zaključene u domaćem novcu, iz čega se izvodi zaključak (a contrario) da bi po jugoslovenskom pravu bile punovažne zaštitne klauzule ako je novčana obveza izražena u stranoj valuti.

Iz navedene odredbe jugoslovenskog deviznog Zakona proizilazi da načelo nominalizma važi u jugoslovenskom pravu kao opšte pravilo za sve vrste novčanih obveza, ali kakva je pravna priroda tog pravila zavisice od toga da li je obveza izražena u domaćoj valuti ili u stranoj valuti.

U prvom slučaju načelo nominalizma pokazuje tendenciju da postane prinudna norma, kažemo: »Pokazuje tendenciju« zbog toga što je, prema slovu Zakona zabranjeno vezivanje dinarske vrednosti obaveze za promene i cenu zlata ili devize, ali ne i za promene u ceni robe odnosno indeksnih cena, tako da ostaje otvoreno pitanje da li bi ove poslednje klauzule bile punovažne ili ne. Od odgovora na ovo pitanje zavisice da li će se načelo nominalizma tretirati kao apsolutno kogentna norma (zabrana ugovaranja svih vrsta zaštitnih klauzula) ili kao relativno kogentna norma (zabrana važi za ugovaranje zlatnih i valutnih,

\*) Referat na Savetovanju nemačkih i jugoslovenskih pravnika održanom od 2—6. maja 1973. u Frajburgu.

<sup>1)</sup> Sl. list SFRJ, br. 36/1972.

ali ne i indeksnih klauzula). U drugom slučaju ono je dispozitivna norma.

2. U prednacrta zakona za obligacije koji se sada razmatra u telima Savezne skupštine je formulisano načelo nominalizma na izričit način i u pozitivnoj formi, u sledećem tekstu: »kad obveza ima za predmet svotu novca, dužnik je dužan isplatiti isti broj novčanih jedinica bez obzira da li je njihova kupovna moć u međuvremenu porasla ili opala...« (član 362. Prednacrta). Na ovaj tekst nije do sada bilo primedaba te se može očekivati da će on biti i u konačnoj redakciji prihvaćen.

### Ugovorni valorizam

1. Već smo izneli da je u jugoslovenskom pravu jednim pozitivnim propisom ugovaranje izvesnih zastupnih klauzula zabranjeno. Taj propis treba analizirati i komentarisati pa ćemo ga zbog toga citirati i in extenso. On glasi:

»Zabranjeno je plaćanje i naplaćivanje u prometu roba i usluga na teritoriji Jugoslavije između domaćih lica i između građana i stranih lica u devizama ili zlatu, kao i zaključivanje poslova kojima se određuje da će se dinarska vrednost ugovorne obveze izračunati na osnovu cene zlata ili kursa dinara u vreme plaćanja ako ovim zakonom ili propisom donesenim na osnovu njega nije drukčije određeno.

»Odredbe pravnog posla protivne zabrani iz stava 1. ovog člana su nevažeće«. (Član 12. Zakona o deviznom poslovanju od 29. juna 1972. godine).<sup>2)</sup>

2. Ovim propisom su izrečene dve zabrane:

Zabrana zaključivanja pravnih poslova iz oblasti prometa robe i usluga između »domaćih lica« kao i »između građana i stranih lica« kojima se predviđa plaćanje »u devizama ili u zlatu« (A); i

Zabrana zaključivanja pravnih poslova u kojima bi bilo određeno da će se obim novčane obveze izražene u dinarima »izračunati na na osnovu cene zlata« ili kursa dinara u vreme plaćanja...« (B).

U stavu 2. člana 12. pomenutog Zakona je predviđeno da će odredbe pravnog posla protivne ovim zabranama biti nevažeće.

---

<sup>2)</sup>Zabrane sadržane u ovom propisu su bile u suštini izrečene još 1945. godine u tadašnjem deviznom Zakonu koji je u svom članu 4. sadržavao sledeće pravilo: »Zabranjeno je zaključivanje svih poslova u zemlji u zlatu, kao i svih poslova kojima bi se iznos obaveze u domaćem novcu vezivao za zlato ili neku stranu valutu«. Vrhovni sud Jugoslavije je stao na stanovište da se zabrana zaključivanja »svih poslova u zemlji u zlatu« odnosi i na poslove u stranoj valuti Rev. 17/58 od 12. II 1958, Z.S.O. knj. III sv. 1, 1958, str. 113. Treba međutim primetiti da su po ranijim propisima ovakvi poslovi kao »devizni« mogli biti odobreni od deviznog organa i tada su bili punovažni (član 3. Deviznog zakona od 1945. godine. Po sadašnjem propisu citiranom u tekstu, zabrana se ne može otkloniti odobrenjem deviznog organa jer se njen domašaj određuje samo »zakonom ili propisom donesenim na osnovu njega«.

**A. Prvom zabranom obuhvaćeni su:**

a) poslovi iz oblasti prometa robe i usluga na teritoriji Jugoslavije koje međusobno zaključuju »domaća lica«, a to su: pravna lica (društvena i građanska) jugoslovenskog prava i pojedinci sa prebivalištem (stalnim boravištem) u Jugoslaviji (član 16. Zakona o deviznom poslovanju).

Ovde su u pitanju pravni poslovi čiji su predmet dobra i usluge koji se prodaju odnosno vrše u Jugoslaviji, a zaključuju ih domaća pravna lica i građani. Novčane obaveze koje iz takvih poslova proiziđu moraju biti izražene i plaćanje izvršeno u dinarima. Ako bi bilo ugovoreno da će plaćanje biti izvršeno u »zlatu ili u devizama« (stranoj valuti) takve odredbe u ugovoru bi bile nevažeće i zlato odnosno devize bi imale biti konvertovane u dinare prema zvaničnoj ceni zlata odnosno kursu stranih sredstava plaćanja koji su važili u vreme preduzimanja pravnog posla.

Mesto zaključenja pravnog posla je u ovom slučaju samo jedan od relevantnih elemenata, jer je po svim drugim elementima, objektivnim: predmetu pravnog posla (roba i usluge) i subjektivnim: licima koja ga preduzimaju (domaća lica), pravni posao lociran u zemlji, te se plaćanje mora ugovoriti i izvršiti u domaćem novcu (dinaru).

Kod ovih poslova plaćanje u zlatu odnosno u devizama će biti punovažno samo ako je to posebnim propisom odobreno kao što je slučaj za tehničku i neku drugu robu koja se, pod određenim uslovima može prodavati za devize kako stranim tako i domaćim licima.<sup>3)</sup>

U osnovi ove zabrane je imperativna norma da je u Jugoslaviji »dinar sredstvo plaćanja« (član 40. Zakona o Narodnoj banci Jugoslavije od 25. aprila 1972.) i iz ove norme izvedeno pravilo imovinskog prava da novčane obaveze koje su proizišle iz pravnog posla koji je po svojim bitnim elementima lociran u Jugoslaviji i koji po svom domašaju ostaje u okviru unutrašnjeg novčanog opticaja, moraju biti izražene u novcu koji je zakonsko sredstvo plaćanja. Plaćanje nekim drugim novcem protivrečilo bi gore navedenoj imperativnoj normi i vodilo bi, u uslovima monetarnim nestabilnosti domaće valute njenom diskreditovanju i eliminisanju iz novčanog opticaja. Odstupanja od ove zabrane moraju biti predviđana zakonom ili propisom donetim na osnovu zakona i diktovana su razlozima deviznog karaktera te će postojati sve dok budu trajali ti razlozi.

b) Poslovi iz oblasti prometa robe i usluga na teritoriji Jugoslavije koje zaključuju između sebe građani i strana lica. To praktično znači da strana lica koja dolaze u Jugoslaviju ne mogu robu i usluge koje kupuju u toj zemlji plaćati u zlatu ili devizama, ako im robu i usluge prodaju građani tj. pojedinci sa stalnim boravištem u Jugoslaviji. To bi moglo značiti (arg. a contrario) da bi strana lica koja dolaze u Jugoslaviju mogla zaključivati poslove i vršiti plaćanja u devizama, ako to plaćanje vrše organizacijama udruženog rada u drugim društveno-pravnim licima. U stvari očigledno se radi o omašci prilikom redigo-

<sup>3)</sup> v. Odluku o prodaji robe za devize u Jugoslaviji i o načinu raspolaganja tim devizama od 22. januara 1973. (»Službeni list SFRJ« 1973/..)

vanja zakonskog teksta jer i organizacije udruženog rada i druga društveno-pravna lica pravne poslove o kojima je reč sa stranim licima mogu zaključivati i primati plaćanje u devizama samo ako su s obzirom na predmet poslovanja na to zakonom ovlašćena.<sup>4)</sup>

U osnovi zabrane da se plaćanje i naplaćivanje u prometu robe i usluga na teritoriji Jugoslavije između građana i stranih lica vrše u devizama postoje oni isti razlozi koje smo naveli pod a) jer je i ovde u pitanju pravni posao koji je po svojim bitnim elementima lociran u Jugoslaviji, te nema osnova i razloga da se dinar eliminiše kao zakonsko sredstvo plaćanja.

**B. Druga zabrana** se odnosi na sve pravne poslove u kojima je novčana obaveza izražena u domaćem novcu (dinaru). Prema tome, bilo da je u pitanju posao unutrašnjeg prometa ili posao međunarodnog robnog i novčanog prometa u kojem je novčana obaveza izražena u dinaru, ugovaranje bilo koje zlatne i valutne klauzule kojom bi se svota dinara koja se duguje učinila zavisnom od »cene zlata ili kursa dinara« u vreme plaćanja, je zabranjeno i svaka takva klauzula je ništava. Zakon ne pravi razliku ko su ugovorne strane: to mogu biti domaća lica — pojedinci, društvena ili građansko-pravna lica; to mogu biti strana lica, fizička ili pravna, i pomešano — domaća i strana lica. U svim hipotezama zlatna odnosno valutna klauzula (pod uslovom da se po jugoslovenskom pravu ceni njihova punovažnost) kojom se »stabilizuje« vrednost obveze izražene u dinarima biće ništava.

Analizom člana 212. Zakona o deviznom poslovanju dolazi se do zaključka da se prva zabrana zasniva i logično proizilazi iz imperativne norme monetarno-teritorijalnog karaktera po kojoj je dinar i samo dinar zakonsko sredstvo plaćanja u Jugoslaviji te u unutrašnjem prometu robe i usluga, novčane obaveze u principu mogu samo glasiti i plaćanje biti vršeno u domaćoj valuti. Ova norma je predviđena i u opštim uzansama za promet robe (Uzansé 187: »Plaćanje se vrši u valuti SFRJ«); to je norma u suštini monetarnog a ne deviznog zakonodavstva te ako se deviznim propisima predvidi zabrana njenog kršenja, onda će pored građansko-pravne sankcije postojati i kaznena sankcija za devizni prekršaj ili prestup.

Kao monetarno-pravna norma, ona je motivisana monetarnom suverenosti, idejom zaštite nacionalne valute na jednom širem planu; deviznim propisima, kojim se zabranjuje njeno kršenje, štiti se nacionalni devizni fond i brani nacionalna valuta od diskreditovanja depresijacije.

**Druga norma** kojom se zabranjuju zlatne i valutne klauzule kod svih obaveza izraženim u dinarima ima monetarno-obligacioni, i devizno-pravni karakter iako je ustanovljena jednim deviznim propisom. Zabrana ima, kao što smo videli opšti karakter i odnosi se kako na »unutrašnje« tako i na »spoljne« — međunarodne poslove, ako je novčana obaveza izražena u dinarima. Posledice kršenja zabrane su i građanskopravne: ništavost odnosne odredbe pravnog posla, i kaznene: ugovaranje takve klauzule je kvalifikovano kao »devizni prestup« (član

<sup>4)</sup> Isto.



109. stav 1. tačka 5. Zakona o deviznom poslovanju). Motiv ove zabrane je zaštita međunarodne vrednosti dinara. Ona je propisana zbog toga što je zakonodavac stao na pozicije da bi ugovaranje zlatne ili valutne klauzule u obvezama izraženim u dinarima štetno uticalo na održanje međunarodne vrednosti domaće valute.

Međutim, opšti karakter zabrane ugovaranja klauzule prema vrednosti zlata i prema vrednosti strane devize ima za sada mali značaj s obzirom da se spoljnotrgovinski poslovi kao i sve kreditne operacije sa inostranstvom ne obavljaju u dinarima, nego u stranoj valuti, te u toj širokoj oblasti ugovaranje zlatnih i valutnih klauzula ostaje slobodno.

Prema tome, imajući u vidu član 12. Zakona o deviznom poslovanju, mogu se, u pogledu punovažnosti zlatnih i valutnih klauzula u jugoslovenskom pravu postaviti sledeća pravila:

1. Ništave su klauzule plaćanja »u devizama i u zlatu« ugovorene između domaćih lica u prometu robe i usluga na teritoriji Jugoslavije;

2. Ništave su klauzule plaćanja »u devizama i u zlatu« ugovorene između domaćih i stranih lica u prometu robe i usluga na teritoriji Jugoslavije;

3. Punovažne su (arg. a contrario) zlatne i valutne klauzule ugovorene u spoljnotrgovinskom prometu i uopšte u međunarodnim transakcijama u kojima je novčana obaveza ugovorena u stranoj valuti. U takvim operacijama svi vidovi zlatnih i valutnih klauzula po jugoslovenskom pravu su dozvoljeni;

4. Ništave su kako u unutrašnjem tako i u spoljnotrgovinskom prometu, bilo da je reč o poslovima između domaćih lica ili između domaćih i stranih lica, zlatne i valutne klauzule bilo koje vrste, u novčanim obavezama izraženih u domaćoj valuti.

3. Prednacrt zakonika o obligacijama koji smo već pomenuli usvojio je ideje koje su na određeni način izražene u članu 12. Zakona o deviznom poslovanju i Uzansi 187. Opštih uzansi za promet robom.

Odredba Prednacrtu koja se odnosi na valutne obaveze u unutrašnjem prometu glasi:

»Navčana obaveza koja je nastala u unutrašnjem prometu mora biti izražena u domaćem novcu, ukoliko posebnim propisima nije šta drugo određeno« (član 363. stav 1. Prednacrtu). Međutim, ako je ovo pravilo povređeno time što je u ovakvoj obavezi ugovoreno plaćanje »u zlatnoj ili nekoj stranoj valuti«, ispunjenje će se moći zahtevati, kaže se u Prednacrtu, samo u domaćem novcu, prema službenom paritetu koji je važio u trenutku nastanka obveze« (član 363. stav 2. Prednacrtu).

Odredba Prednacrtu koja se odnosi na zlatne i valutne klauzule glasi: »Ništava je odredba ugovora kojom se iznos obveze u domaćem novcu vezuje za promenu vrednosti zlata ili nekog stranog novca, bilo da se ta promena izrazi u službenom paritetu ili u cenama na slobodnom tržištu« (član 364. Prednacrtu).

## Dualitet pravnih režima i zlatnih i valutnih klauzula

1. Kao što proizilazi iz onog što smo izložili u jugoslovenskom pravu praktično postoji dualitet pravnih režima zlatnih i valutnih klauzula. U unutrašnjem prometu obaveze se moraju izraziti i plaćanje mora izvršiti u domaćoj valuti, te su zlatne i valutne klauzule svih tipova zabranjene i kao takve ništave; u međunarodnom prometu, gde se obveze izražavaju i plaćanje vrši u stranoj valuti, zlatne i valutne klauzule su dozvoljene. Ovaj dualizam je ublažen činjenicom da prema novim propisima »strano lice može sticati dinarska potraživanja na računu kod ovlašćene banke kupovinom dinara za devize, prodajom robe i usluga uz naplatu u dinarima i po drugom osnovu« (član 35. stav 1. Zakona o deviznom poslovanju). To znači da se i međunarodne transakcije mogu obavljati i izražavati u nacionalnoj valuti, te se, prema tome, zabrana ugovaranja zlatnih i valutnih klauzula ne bi ograničavala isključivo na unutrašnji promet gde je upotreba dinara kao prometnog i platežnog sredstva obavezno. Nije, međutim, potrebno ni isticati da citirana odredba člana 35. Zakona o deviznom poslovanju ima, za sada, sasvim mali značaj. Ali kada jednom dinar postane konvertibilna valuta, onda će dualitet pravnih režima s obzirom na karakter transakcije (unutrašnji ili međunarodni) iščeznuti i pretvoriti se, ukoliko zakon ne pretrpi izmenu, u dualitet pravnih režima s obzirom na valutu u kojoj je izražena obaveza.

2. Dualitet pravnih režima zlatnih i valutnih klauzula s obzirom na karakter transakcije je danas široko zastupljen u pravnim sistemima raznih zemalja, ali on nije jednoobrazan, već ima svoje posebnosti koje odražavaju specifičnosti pravnih sistema.

U francuskom pravu, dualitet počiva na ideji razlikovanja »unutrašnjih« i »međunarodnih« ugovora. Prema francuskoj koncepciji, unutrašnji ugovori bi bili oni koji su situirani u francuskom unutrašnjem novčanom optičaju i u njima bi zlatne i valutne klauzule bile ništave. Međunarodni ugovori pak su oni koji imaju za posledicu dvostruki transfer vrednosti: iz Francuske prema inostranstvu i u obrnutom smeru iz inostranstva u Francusku i samo u ovim poslednjim ugovorima zlatne i valutne klauzule su punovažne i to nezavisno od toga da li je obaveza izražena u francima ili u nekoj drugoj valuti.<sup>5)</sup>

U nemačkom pravu, ako se ne varamo, dualitet pravnih režima ima devizno-pravno poreklo i obeležje: on počiva na razlici između unutrašnje transakcije koja postoji kada su ugovorne strane »domaća lica« (Deviseninländer) ili prema novijoj terminologiji (»Gebietsansässigen«) i međunarodne transakcije koja postoji kada je pravni posao zaključen između domaćeg i stranog lica (zwischen Gebietsansässigen und Gebietsfremden). U prvoj hipotezi, zaštitne klauzule važe samo ako ih odobri nadležni devizni organ (Nemačka banka) (§ 3 Satz 1 des Währungs-gesetzes); u drugoj hipotezi zaštitne klauzule važe nezavisno od ma kakvog odobrenja deviznog organa (§ 49 st. 1. Aussen-

<sup>5)</sup> Starck, U.: Droit civil, Obligations Pariz 1972, No 1422 i sl. (str. 442).

wirtschaftsgesetz od 28. aprila 1961. godine)<sup>6)</sup>, takođe bez obzira na to da li je dug izražen u nemačkim markama ili u nekoj drugoj valuti.

Prema pravu SSSR-a i drugih istočno-evropskih zemalja, dualitet pravnih režima zlatnih i valutnih klauzula počiva na činjenici da se obaveze zasnivaju i plaćanje vrši u zemlji u domaćoj valuti u sistemu striktno planske privrede i propisanih cena, gde primena zaštitnih klauzula uopšte ne dolazi u obzir jer bi to protivurečilo celokupnom privrednom i novčanom ustrojstvu, i da se ugovori sa inostranim zemljama konvertibilnog područja zaključuju prema sovjetskim propisima isključivo u inostranoj valuti i kad se radi o takvim ugovorima ne samo da nema pravnih smetnji za ugovaranje zaštitnih klauzula svih vrsta i tipova, nego za njegovo unošenje u ugovore u cilju zaštite domaćeg preduzeća od gubitaka pada vrednost valute ugovora i sugerije.<sup>7)</sup>

Od istočno-evropskih zemalja je materijalno — pravni dualitet pravnih režima zlatnih i valutnih klauzula najjasnije ocrtan u čehoslovačkom pravu gde je kao što je poznato donet i poseban Zakonik za međunarodnu trgovinu u kojem su u formi dispozitivnih pravila regulisane valutne (§ 403) i zlatna klauzula (§ 404).

3. Dualitet pravnih režima zlatnih i valutnih klauzula na bazi razlikovanja unutrašnjih i međunarodnih transakcija je ustanovljen u pravnim sistemima u kojima, iz bilo kojih razloga, bilo potrebno da se u unutrašnjim poslovima uvede poseban režim plaćanja uz striktno poštovajne načela nominalizma. On je izraz nužnosti i uverenja da se u spoljnoj trgovini ne može solidno poslovati na bazi valuta koje nisu pouzdan valorimetar, u kojem se verno i trajno ne izražava vrednost dobara i usluga. Nemoguće je zbog toga lišavati učesnike u tom prometu sredstava da se zaštite i obezbede ekvivalent svojih ugovorenih prestacija. Takav pravni režim bi neminovno vodio poremećajima koji bi otežavali i sužavali obim međunarodne razmene. Čini se da je možda došao trenutak da se na tom području ide dalje od jednog univerzalnog usvajanja nominalizma kao dispozitivne norme koja daje pravnu mogućnost učesnicima u međunarodnom prometu i usluga da se po svojoj slobodnoj oceni opredeljuju i zaštite unošenjem u svoje ugovore garantnih klauzula. Potrebno je već razmišljati o tome da se na tom području uvede dispozitivna norma koja bi bar u ograničenoj meri i obimu konsakrirala valorističku doktrinu. Prvi znaci takve koncepcije se mogu već ponegde konstatovati kao na primer u § 344 čehoslovačkog Zakona o spoljnoj trgovini koji sadrži sledeće pravilo: »ako se sadržina zlata valutne jedinice u kojoj je određena kupovna cena, u vreme plaćanja kupovne cene izmeni za više od 10% u odnosu na zlatnu sadržinu te jedinice u vreme zaključenja ugovora, menja se u istom odnosu i kupovna cena«. Možemo se samo upitati nije li marža tolerancija od 10% suviše velika?!

<sup>6)</sup> BGBl I S 481, III 7400—7401, 1971, I, S. 2141.

<sup>7)</sup> V. S. Gereščenko: Deneznoe obraščenie i kredit SSSR, Moskva, 1970, str. 140 i sl.

## Indeksne klauzule

1. Pitanje punovažnosti klauzula prema vrednosti robe (indeksnih klauzula) u ugovorima nije se u jugoslovenskom pravu postavljalo, jer sudskih sporova iz te oblasti nije bilo. Istina postoji jedna presuda Vrhovnog suda Jugoslavije kojom je oglašena nevažećom jedna robna klauzula, ali ta presuda ne može biti merodavna za stav Vrhovnog suda jer se odnosi na ugovor zaključen za vreme okupacije u novcu okupacione sile (mađarskim pengama) gde je morao biti primenjen zakon o kursevima za povlačenje novčanica<sup>8)</sup>. Videli smo gore da se u članu 12. Zakona o deviznom poslovanju kojim se zabranjuju zlatne i valutne klauzule u obavezama izraženim u dinarima, ne pominju indeksne klauzule te ukoliko se načelo nominalizma tretira kao dispozitivna norma imalo bi se smatrati da su indeksne klauzule u jugoslovenskom pravu punovažne. Međutim neizvesno je kako bi to načelo bilo tretirano ako bi Sud imao da se o tome izjasni.

2. Može se uopšteno reći na bazi uporedno-pravnog izučavanja da su u kapitalističkom svetu klauzule plaćanja prema vrednosti robe posebno indeksne klauzule u unutrašnjem prometu dozvoljene, uslovno ili bezuslovno, u ograničenom ili u neograničenom obimu. U poslednje vreme ove klauzule u povećanoj meri, s obzirom na stalne inflatorne tendencije u kapitalističkom svetu dobivaju u praktičnom značaju. S obzirom na njihovu proširenu upotrebu, naročito u oblasti radnih odnosa i socijalnog prava, pa i preko toga u kapitalističkim zemljama se vode diskusije o tome da li ove klauzule potstiču inflatorne tendencije — u kom slučaju bi ih trebalo ako ne zabraniti, o ono njihovu upotrebu ograničiti, ili su u tom pogledu neutralne, u kom slučaju treba ostaviti strankama da ih slobodno ugovaraju. Iako ima i suprotnih mišljenja može se reći da u kapitalističkom svetu prevladava gledište da je neograničena upotreba indeksnih klauzula, naročito u oblasti radničkih plata, štetna i da potpomaže i ubrzava inflaciju. Tako se u jednom izveštaju engleskog Saveta za cene produktivnost i dohodak (iz 1958) kaže da bi upotrebom indeksnih klauzula u širem obimu porast cena »prestao da bude lagan« i da bi iz toga u konačnom rezultatu mogla da proiziđe »tako teška situacija da bi se po svaku cenu morao tražiti lek«<sup>9)</sup> U SAD je ovo pitanje takođe diskutovano u vezi sa raspisivanjem zajmova izdavanjem indeksiranih obveznica (index bonds) pa se, posle širokih konsultacija koje su obuhvatile vodeće ekonomiste došlo do zaključka da bi izdavanje ovakvih

<sup>8)</sup> Rev. 32/58 od 24. aprila 1958 ZSO III/1 br. 47. Klauzula je glasila: X je u toku 1944. dao na zajam Y 40.000 penga kao cenu za 9,75 vagona pšenice s tim da zajmoprimac vrati zajmodavcu 6 meseci po završetku rata iznos u novcu (koji bude tada u optičaju) koji bude odgovarao vrednosti gorenavedene količine pšenice. Sud je ovu klauzulu oglasio nevažećom, jer je zajam »dat i izbrojan« u pengama okupacionoj valuti koja prema čl. 8. Zakona o kursevima za povlačenje okupatorskih novčanica od 1945 ima biti konvertovan u dinare prema kursu zamene 100 pengi jednako 100 dinara. Taj član je, konstatuje sud, prinudnopravne prirode i svaki suprotan sporazum je bez pravne važnosti.

<sup>9)</sup> Council of Prices... Ltd. (1958) — Prvi izveštaj, par. 98.

obveznica »oslabilo otpornost ekonomskog sistema prema inflaciji«. <sup>10)</sup> U Francuskoj je takođe, u uslovima opšteg »indeksiranja« preovladalo gledište da je jedno »generalizovano indeksiranje« štetno i da potpomaže inflaciju, te je u tom sledstvu došlo i do ograničavanja upotrebe indeksnih klauzula donošenjem dveju predsedničkih ordonansi (1958—1959). U Saveznoj republici Nemačkoj se došlo do manje-više identičnih zaključaka. <sup>11)</sup>

U jednoj socijalističkoj zemlji sa tržišnom privredom kao što je Jugoslavija, pitanje indeksnih klauzula se ne može na isti način postaviti ni rešavati kao u kapitalističkim zemljama. Svakako da se u jugoslovenskom pravu indeksne klauzule ne bi mogle a limine odbaciti kao štetne jer potpomažu inflaciju i proglasiti nominalizam kao pravilo od koga se ne sme odstupiti. Kada je reč o ugovornim odnosima, tu se mora voditi računa o nekoliko načela kojima je ili treba da bude prožeto pravo jedne socijalističke zemlje kao što je načelo ekvivalentnosti prestacija, načelo neeksploatacije jedne ugovorne strane po drugoj i načelo podizanja životnog standarda u skladu sa povećanjem produktivnosti rada. Indeksna klauzula biće opravdana ako je u svakom konkretnom slučaju determinisana jednim od ovih načela iako se njenom realizacijom ta načela neposredno ostvaruju. Prema tome izabrani indeks mora biti kako povezan sa pravnim poslom da se po objektivnim merilima može proceniti da li se indeksnom klauzulom postižu ciljevi kojima stoje u osnovi gornja načela. Tako na primer ako je prodana neka roba na kredit i isporučena, izabrani indeks bi morao biti vezan sa predmetom isporuke. Vezivanje za neki drugi indeks bi imao spekulativni karakter; ako je u pitanju individualni ugovor o radu iznos plata radnika bi mogao da bude vezan za cenu predmeta i usluga koje privatna radnja obavlja; u radnim organizacijama bi lični dohoci radnika mogli biti vezani za indeks cena predmeta delatnosti radne organizacije, ali bez automatske primene već uslovljeno stanjem fondova odnosno rentabilnim poslovanjem privredne organizacije itd. Ne bi bilo razloga da se ovakve klauzule proglašavaju nevažećim samo zato što su protivne načelu nominalizma. Naprotiv, svi razlozi govore da se ovakve klauzule, ako su ispunjeni određeni uslovi, mogu ugovarati i da bi njihovo unošenje u ugovore bilo u skladu sa principima jugoslovenskog ekonomskog i pravnog sistema.

3. Na bazi ovakvog rezonovanja je u Prednacrta zakona o obligacijama predviđena uslovna punovažnost indeksnih klauzula sa ciljem da se ove klauzule »disciplinuju« i stave u granice koje će obezbeđivati njihovu pravilnu i na pravičnost zasnovanu upotrebu. Prema Prednacrta indeksne klauzule će biti punovažne ako je izabrani indeks ekonomski povezan sa predmetom ugovora kao i onda ako je takva klauzula ugovorena radi obezbeđenja životnog standarda jedne ugovorne strane. Ako to nije slučaj klauzula će biti ništava (član 364. stav 2. prednacrta Zakona o obligacijama).

<sup>10)</sup> Monetary Policy and the Management of the public debts, Washington, 1952., izd. U. S. government. IV — 922, 45.

<sup>11)</sup> v. napr. Veit, Otto: Grundriss der Währungs politik, 1969, str. 164 i sl.

## CLAUSES DE PROTECTION (MONETAIRE) DANS LE DROIT YUGOSLAVE

### (Résumé)

L'article traite les questions suivantes: le principe du nominalisme, le valorisme contractuel, la dualité des régimes légaux des clauses des valeurs et de l'or, et spécialement des clauses indexés.

1. Le principe du nominalisme monétaire n'est pas formulé comme tel dans les règlements, mais son existence dans le droit Yougoslave est indubitable II se trouve, implicitement, dans l'article 12 de la Loi sur les Affaires avec Devises dans laquelle on dit qu'il est »interdit de conclure des affaires dans lesquelles on stipule que la valeur en dinars sera calculée à la base du prix d'or ou bien de la valeur d'échange du dinar au temps du paiement«. Dans le projet de la Loi Sur Les Obligations et les Contrats qui est maintenant en considération dans les organismes de l'Assemblée Federale, le principe du nominalisme est formulé explicitement et d'une façon positive dans le texte suivant: »Quand l'obligation concerne une somme d'argent, le débiteur doit payer la même quantité d'unités monétaires, sans regard au fait que le pouvoir d'achat de l'unité ait augmenté ou baissé dans l'entretemps.« (art. 362.).

2. En ce qui concerne le valorisme contractuel, l'auteur aboutit, à la base d'une analyse de règlements positifs, et surtout de la Loi Les Affaires Avec Devises, à la constatation: les clauses de paiement »en devises ou en or« conclues entre des personnes Yougoslaves ainsi qu'entre personnes Yougoslaves et étrangères dans le commerce de marchandises et de services sur le territoire Yougoslave sont *nulles*; les clauses en or et en devises conclues dans le affaires du commerce extérieur et où la valeur de la marchandise est exprimée en devises sont valables; tandis que toutes clauses d'or et de devises, dans le commerce intérieur et extérieur également, dont la valeur est exprimée en dinars sont *nulles*.

3. D'après tout ça, l'auteur vient à la conclusion qu'il y existe dans le droit Yougoslave une dualité de vrai régimes de clauses d'or et de devises; dans le commerce intérieur les obligations doivent être exprimées et les paiements effectués en valeur domestique (sil n'y a pas de règlement spécial qui stipule le contraire), et c'est ainsi que les clauses d'or et de devises sont interdites; dans le commerce extérieur, où les obligations sont exprimées et les paiements effectués en devises, les clauses d'or et de devises sont permises.

4. Finalement, l'auteur discute la validité des clauses d'après la valeur de la marchandise (les clauses index) et constate que la question de leur validité n'est pas été posé dans le droit Yougoslave car il n'y avait pas de litiges de ce domaine, mais il est d'opinion que de telles clauses serait acceptables pourvu que l'index choisi soit lié avec l'affaire juridique et avec l'activité des parties d'une telle façon qu'il peut assurer le principe de l'équivalence des prestations, le principe de nonexploitation d'une partie par l'autre et le principe de l'accroissement du standard de vie en harmonie avec l'accroissement de productivité.

## MOTIV I VINOST

### I

#### Pojam, značaj i vrste motiva

1. **Pojam motiva.** Motiv je pokretač ljudske aktivnosti. To je ona unutrašnja, psihološka snaga koja izazove i pokrene čoveka na određenu akciju. Ta akcija, odnosno aktivnost može biti izražena u formi činjenja ili nečinjenja, trpljenja ili nekoj drugoj formi. Međutim, motiv nije samo izazivač i pokretač, već isto tako i usmerivač akcije, određujući joj pravac i intenzitet dejstva pa i modalitet njenog ispoljavanja.

Ovakvo shvatanje motiva je vladajuće u savremenoj psihologiji, ma da ne i jedino. To opšte shvatanje izraženo je dosta različitim definicijama. Tako, npr. po Tjeplovu motiv je »ono što čoveka pobuđuje na postavljanje jednih ili drugih ciljeva«. <sup>1)</sup> Prema američkim autorima D. Kreč-u i R. Kračfild-u, motiv je »potreba ili želja udružena sa namerom da se postigne odgovarajući cilj«. <sup>2)</sup> Dr B. Lorenc smatra da su »motivi u punom smislu samo svesne, razumne pobude voljnih radnji«. <sup>3)</sup> Ima autora koji ne definišu motiv, već govore samo o motivaciji kao opštem pojmu bez njenog preciziranja. <sup>4)</sup> Neki suprotno gornjim definicijama ne smatraju da je motiv svojstven samo čoveku. Tako, Dr T. Tomeković govoreći o osnovnim motivima kaže da su »urođeni, zajednički za sve životinje i ne mogu se iskoreniti. Takvi su motivi glad i žeđ«. <sup>5)</sup> Teško bi se moglo prihvatiti da kod životinja postoje motivi. Mi smo uvereni da se aktivnosti životinja, čak i kod zadovoljenja osnovnih fizioloških potreba, ne određuju motivima već instiktima. Motiv je ipak svesno shvaćena pobuda nastala na bazi potreba. On ostaje svesno shvaćena pobuda čak i onda kad bazira na fiziološkim potrebama, tj. na nagonima.

Pitanje pojma motiva je svakako jedno od osnovnih pa i najvažnijih pitanja u psihologiji. I ne samo u psihologiji nego i u krivičnom pravu koje se ovde oslanja na nju, jer se služi njenim kategorijama

<sup>1)</sup> B. M. Tjeplov: Psihologija, Beograd, 1948, str. 165.

<sup>2)</sup> D. Kreč, R. Kračfild: Elementi psihologije, Beograd, Naučna knjiga, 1969, str. 280.

<sup>3)</sup> Dr B. Lorenc: Psihologija, Beograd, 1926, str. 294.

<sup>4)</sup> Vidi Dr T. Tomenović: Psihologija, Beograd, 1962, str. 62, isto tako i Dr M. Zvonarević: Psihologija — Opća psihologija, Zagreb, 1958, str. 55.

<sup>5)</sup> Dr T. Tomeković, op. cit. str. 63.

koje su veoma značajne za oblast čovekove krivice kada izvrši krivično delo. Zar većiti ljudski problem: zašto se neko ponašao ovako a ne onako, zašto je postupio na ovaj a ne na onaj drugi i bolji način, nije istovremeno i psihološki ali i krivičnopravni problem? Jedno od prvih pitanja koje je zabeležila Biblija bilo je: zašto je Kain ubio svoga brata Avelja. Znači da se još od magičnih, biblijskih vremena postavilo pitanje o razlozima ponašanja, a pre svega o razlozima nedopuštenog, štetnog i opasnog ponašanja, dakle kriminalnog ponašanja. Zar se time ne dokazuje da motiv kao psihološka kategorija jeste istovremeno i krivičnopravna kategorija, jer postavljeno pitanje nije poniklo iz čiste radoznalosti, već iz potrebe da se usklade ljudska ponašanja i obezbedi opstanak i razvitak ljudske zajednice i to putem zaštite i zajednice kao celine i pojedinca od ponašanja kojim se ugrožavaju njihova osnovna dobra. Na ovo pitanje, koje je postavljeno veoma davno, sledili su različiti odgovori s obzirom na ljudsko saznanje ili, bolje rečeno, poznavanje prirodnih i društvenih zbivanja i zakonitosti tih zbivanja. Teorije koje su nastale u težnji da odgovore na ovo većito i svakodnevno pitanje najrečitije govore o stupnju naučne spoznaje ljudske prirode odnosno ljudske duše, kako se to figurativno često kaže.

Prvo tumačenje, koje sadrži i Biblija, je magijsko-religioznog karaktera. Prema ovom primitivnom shvatanju, čovekovo ponašanje je određeno dobrim ili zlim duhom koji je ušao u čoveka spolja. Njegovo je, dakle, ponašanje determinisano višom silom. Čovek je samo rob te više sile, automatizam koji vrši njenu volju. Kain je, prema biblijskom predanju, ubio svoga brata Avelja zato što je bio zao, a zao je bio zato što je u njega ušao đavo koji je zagospodario njegovom voljom. Suprotno njemu, Avelj je odraz dobrote pošto je njegovom voljom gospodario božanski duh. Dakle, borba između dobra i zla vodi se svuda u prirodi pa i čoveku. Od toga koja će od ovih sila pobediti zavisice i čovekovo ponašnje. On nije gospodar svoga ponašanja, pa ne može ni odgovarati za njega.

Daleko kasnije čovekovo ponašanje biće protumačeno kao slobodni izraz čovekove volje. Prema ovoj teoriji »slobodne volje«, koja je poznata i u krivičnom pravu a čiji je izvor u idealističkoj filozofiji, volja čoveka je potpuno slobodna i ničim neograničena. Čovek je, dakle, potpuni gospodar svoga ponašnja, jer je njegova volja jedina determinanta ponašnja. Volja kao psihološka kategorija ima značajnu ulogu u životu čoveka, u njegovom ponašanju pa stoga i u domenu krivičnog prava, ali ona nije ni svemoćna ni jedina kategorija koja određuje čovekovo ponašnje. Šta više, neki psiholozi smatraju da ona i nije neka samostalna psihološka kategorija, pa čak da nije ni realni »već subjektivni idealni psihološki faktor«. <sup>6)</sup> Možda je ovo i tačno, međutim, veći broj autora ipak govori o volji kao realnoj psihološkoj kategoriji, kao o snazi koja savladava unutrašnje i spoljne prepreke i omogućava da se delatnošću ostvari zamišljeni cilj. Činjenica je da aktiviraje volje pa i njena snaga dejstva zavise od motiva.

<sup>6)</sup> Dr M. Zvonarević, isto str. 70.



Da li je, pak, ona samostalna kategorija ili samo stadijum u dejstvu motiva, odnosno nov kvalitet koji se rađa na putu razvoja motivacije, ostaje kao problem psihološke nauke. Za nas je bitno da ustanovimo da je volja jedan od najvažnijih regulatora ponašanja. To znači da ona nije jedini regulator, a još manje pokretač ponašanja, jer i ona sama mora biti pokrenuta. Ovom teorijom ne daje se odgovor na problem motiva. On se zapravo negira.

Po drugom shvatanju, koje je takođe proizašlo iz idealističke filozofije nešto kasnije od prethodnog, osnov ljudskog ponašanja traži se u ljudskoj prirodi. Naime, u ljudskoj prirodi postoje neki ideali i težnje kao trajne, večite kategorije. Budući da su takvi večiti ideali i težnje imanentni ljudskoj prirodi to su oni i pokretači ljudskog ponašanja. Najpre, ideali i težnje nisu večni i nepromenljivi, već stalno se rađaju i umiru i uvek se menjaju. Dalje, ideal je predstava o nekoj objektivnoj kategoriji. To je projekcija dalekog cilja. Kao takav on može da deluje kao motiv ali se motiv ne može poistovetiti sa njim, jer on postavlja konkretan cilj. Deliktno ponašanje nije svakako večiti ideal ljudske prirode, a ipak i ono je motivisano. Najzad, ideal shvaćen u smislu ove teorije nije konkretna težnja koja je zavisna od materijalnog sveta pa je stoga i nenaučna.

Materijalističko shvatanje polazi od činjenice da motiv kao subjektivna, svesna kategorija ima osnova u objektivnoj kategoriji. On je samo odraz ove kategorije u svesti. Taj osnov iz koga izvire motivi jesu potrebe koje nastaju u čoveku kao biološkom, psihološkom i socijalnom biću. Posmatrana sa ovog stanovišta, čovekova se aktivnost neizvodi iz njegovog mišljenja, već iz njegovih potreba kao materijalne baze, koje se odražavaju u njegovoj glavi i postaju svesno saznanje. Tek kad nastane svest o potrebi traži se put i način njenog zadovoljenja. I ta svesno shvaćena potreba čoveka kao biološkog, psihološkog i socijalnog bića jeste u stvari motiv koji će ga pokrenuti na akciju da zadovolji nastalu potrebu. Same pak potrebe nastaju na bazi poremećaja u ravnoteži u nekoj od navedenih oblasti. Tako, biološke potrebe glad ili žeđ nastaju na bazi nedostataka hranljivih supstanci odnosno tečnosti u organizmu, dok psihološke i socijalne potrebe nastaju kao rezultata poremećaja jedne harmonije koja treba da postoji u čoveku u odnosu na samoga sebe i druge ljude ili sredinu. Sve ove potrebe odražavaju se u našoj svesti kao kompleksni osećaji nedostataka izraženi u vidu zahteva. Ti kompleksni osećaji su prema dr M. Zvonareviću dvojake prirode — organske i intelektualne. »Organski osećaji predstavljaju odraz bioloških potreba u organizmu i sadrže u sebi kako osjete tako i čuvstvene elemente. Intelektualni osećaji (naziv možda nije najadekvatniji) (su odraz socijalnih potreba čoveka, a sadrže — pored čuvstvenih elemenata — u prvom redu razne misione i predodžbene elemente«.<sup>7)</sup> Ti osećaji za koje se smatra da su negativno afektivno obojeni i praćeni opštom psihološkom napetošću u raznim stepenima i formiraju motiv budući da su odraženi u svesti kao predstave o potrebi, pri čemu se istovremeno javljaju i predstave

<sup>7)</sup> Dr M. Zvonarević, isto str. 59. Takođe videti i dr T. Tomeković isto delo, str. 56—84.

o akciji kojom će se ona zadovoljiti kao i težnja da se akcija izvede. Zato se motiv i pojavljuje kao pokretač ljudske voljne aktivnosti.

**2. Motiv i cilj.** Motiv i cilj su nerazdvojno povezani. Ta povezanost je toliko velika da oni ne mogu postojati jedan bez drugoga. Ljudske voljne radnje uvek proizilaze iz određenih ciljeva. Tu veliku istinu, da svaka ljudska delatnost ima neki motiv, utvrdio je još u doba antike veliki Aristotel. Prema tome, ako je motiv ono što pobuđuje i pokreće čoveka na delatnost, cilj je ono što se teži da ostvari tom delatnošću. Cilj je dakle, rezultat koji treba da bude ostvaren preduzetom radnjom. On se sastoji u efektu koji se proizvodi u spoljnom svetu radnjom izvršenja, a izražava se u vidu neke promene na objektu delatnosti.

Iz ovoga jasno proizilazi da je cilj objektivna kategorija za razliku od motiva kao subjektivne psihološke kategorije. Cilj je objektivna kategorija, jer se nalazi izvan psihološke ličnosti čoveka. Čak i onda kada čovek uzima samoga sebe, svoju psihološku ličnost kao objekt dejstva cilj ostaje nešto objektivno. I u takvom slučaju preduzimaju se delatnosti koje treba da dadu vidljiv rezultat u objektivnom svetu koji mora biti izražen u obliku neke promene kod same ličnosti.

Motiv se pojavljuje kao uzrok delatnosti a cilj kao rezultat delatnosti, kao posledica. U krivičnopravnom smislu cilj se po pravilu poklapa sa posledicom kao realnom promenom nastalom na objektu napada. Ali to poklapanje nije potpuno. Naime, u izvesnim slučajevima cilj može biti realizovan jednom posledicom, a u drugim — nizom posledica tj. krajnjom odnosno naknadnom posledicom. Po pravilu, cilj se poklapa sa onom posledicom kojom se zadovoljava pobuda tj. sam motiv koji je pokrenuo radnju. Tako napr. kod krađe oduzimanjem tuđe pokretne stvari na protivpravan način zadovoljava se motiv koristoljublja. Ako otpadne motiv nema ni krađe. Cilj je ostvaren kroz posledicu pritežanja i posedovanja oduzete pokretne stvari. Ili napr. kod ubistva iz osвете cilj radnje je postizanje posledice smrti. Sa nastupanjem ove posledice ostvaren je cilj preduzete radnje a time zadovoljen i motiv osвете — uspostavljanje ravnoteže kod povređenog častoljublja, neka vrsta moralne nadoknade za povredu preosetljivog častoljublja ili nanetog bola. Cilj je postignut posledicom. Da nije bilo motiva osвете, nastale iz bola zbog povrede časti ili osećanja žalosti zbog gubitka nekog bliskog člana ili prijatelja ili pak nekog dobra odnosno većeg interesa, ne bi došlo ni do krivičnog dela. Dakle, da nije bilo motiva osвете ne bi se ni cilj sastojao u ubistvu. Iracionalan motiv vodi ka iracionalnom cilju — uništenja najveće ljudske i društvene vrednosti.

U oba navedena slučaja cilj se ostvaruje kroz jednu posledicu. Međutim, u nekim slučajevima cilj se ostvaruje posredstvom čitavog niza ili pak većeg broja prehdodnih posledica da bi došlo do glavne posledice kroz koju se on konačno realizuje udovoljavajući i motiv aktivnosti odnosno sveukupne delatnosti. Primer: da bi se zadovoljio motiv koristoljublja doneta je odluka da se izvrši pljačka banke. Najpre se obijanjem ili provaljivanjem oštećuju vrata, odnosno prozori ili zid, zatim se nailazi na čuvara i isti povređuje ili ubija, obija tre-

zor i najzad uzima novac. Ovde je cilj oduzimanja novca realizovan tek krajnjom posledicom jer se samo njome udovoljava motiv koristoljublja kao podstrekač i usmerivač cele akcije. Imamo dakle to da motiv koristoljublja postavivši kao cilj akcije oduzimanje novca nailazi na prepreke na putu njegove realizacije i postavlja kao prethodne ciljeve uklanjanje prepreka i nastavljanje radnje prema glavnom cilju u kome nalazi svoje zadovoljenje. Iz ovoga se jasno vidi da motiv određuje cilj. Cilj se dakle projektuje u motivu. Otuda i važnost motiva. Ako se ne zna motiv ne može ni da se razume zašto je čovek postavio taj a ne neki drugi cilj. Cilj se dakle, ne može ni zamisliti bez postojanja motiva.

Ali ako motiv određuje cilj ni cilj nije bez uticaja na motiv., Naime sam cilj može da prouzrokuje rađanje motiva koji će pokrenuti i usmeriti radnju prema ovome da bude ostvaren. On se tada javlja kao spoljni podsticaj motiva. Uzmimo ovakav primer: lice A. vidi kod pijanog lica B. veliku količinu novca kojom se ovaj hvališe trošeći ga nemilosrdno. Budući da je ostalo bez novca lice A. poželi da licu B. uzme jedan deo, jer će ga ovo, po njegovoj oceni, nekorisno potrošiti ili da će neko drugi iskoristiti priliku i prevarom ili krađom oduzeti mu novac. Tako, dakle, velika svota novca postakne želju kod lica A. koja nalazi racionalno i moralno opravdanje za prisvajanje jednog dela toga novca. Cilj je dakle, kao objektivni faktor podstakao želju, ona se pretvorila u motiv koji je pokrenuo radnju i usmerio je na protivpravno oduzimanje novca. Cilj je podstreknuo motiv, a ovaj je pokrenuvši radnju preko nje ostvario posledicu i realizovao cilj, zadovoljavajući time i svoju težnju, tj. samoga sebe.

**3. Vrste i sukob motiva.** Motiv nije stalna, već promenljiva psihološka kategorija. Isto tako, on nije ni jedinstvena, nego složena kategorija u svojoj raznolikosti. Jedni se motivi rađaju, drugi nestaju, jedni menjaju svoj pravac kretanja, a drugi čak i svoj oblik. Istovremeno može da dejstvuje veći broj motiva i to u istom pravcu ili pak u različitim pravcima. I baš zato što motiv nije konstantna i jedinstvena kategorija, on nije i ne može biti konstitucionalno obeležje čoveka, kao što se to, u izvesnom smislu, može reći za karakter, temperament, pa i volju. Naravno, i ove kategorije su promenljive, ali su te promene mnogo sporije i manje vidljive. S druge strane, u osnovi ovih kategorija ostaju neke karakteristike nepromenljive. Zbog toga one i čine konstitucionalna obeležja, tj. specifične, posebne odlike određenog čoveka, koje u svom jedinstvu čine neponovljivu psihološku ličnost. Sigurno je da ove konstitucionalne specifične osobine imaju snažan uticaj na motivaciju, posebno na izbor motiva. Ali sigurno je i to da i motivi sa svoje strane vrše uticaj na celokupnu ličnost čoveka, posebno na volju. Međutim, i ako se sve psihološke kategorije uključuju u akciju koju pokreće motiv i vrše snažan uticaj, one time ne negiraju pokretačku snagu motiva.

Pošto motiv nije jedinstvena, već složena kategorija po svojoj raznolikosti, to je logično da mora postojati veliki broj motiva. D. Kreč i R. Kračfild kažu: »Kada bismo uzeli ma i najmanju nijansu

motiva svih ljudi na svetu, našli bismo da se broj različitih ljudskih motiva penje na bilione«. Jasno je onda zašto se moraju zanemariti brojne razlike i pronaći neki zajednički elementi pojedinih motiva i tako svedu na određeni broj grupa.

U psihološkoj nauci najčešće se motivi svrstavaju u tri grupe, i to u: osnovne, lične i socijalne motive.<sup>8)</sup> Međutim, ima i takvih deoba kao što su: urođeni i stečeni motivi, pozitivni i negativni, socijalni i antisocijalni, altruistički i egoistički, itd. Prema D. Kreču i R. Kračfild-u svi motivi, ma koliko ih bilo, usmereni su na ostvarenje četiri najopštija cilja: opstanak, sigurnost, zadovoljnje i stimulaciju. Najopštiji ciljevi čoveka su dakle: da ostane u životu, da ima stalnu sigurnost, da oseti uživanja i da doživljava nove podsticaje. Prva dva opšta cilja izražavaju motivaciju pomanjkanja i odraz su potreba, dok druga dva izražavaju motiv obilja i odraz su želje da se doživi zadovoljstvo, tj. da se dobije nagrada ili stekne priznanje, da se nešto sazna, otkrije ili nauči, da se traga za novim saznanjima i razvija stvaralaštvo, itd. Motivi koji su usredsređeni na ostvarenje navedena četiri sveopšta cilja mogu se svrstati u četiri grupe i to: 1) motive koji se odnose na telo ličnosti, 2) motive koji se tiču odnosa sa sredinom, 3) motive koji se tiču odnosa sa drugim ljudima i 4) motiva koji se odnose na vlastitu ličnost.<sup>9)</sup>

Sa krivičnogpravnog stanovišta samo neke od ovih grupa motiva imaju praktičan značaj. Naime, posmatrano sa stanovišta društvenog interesa, za nas su od važnosti sledeće grupe motiva: socijalni i antisocijalni, altruistički i egoistički, časni i nečasni, tj. niski motivi. Uglavnom na ovim grupama motiva se zasniva socijalno-etički značaj krivičnog dela, a posebno društvena opasnost učinoica dela što je od uticaja kod određivanja i odmeravanja kazne po vrsti i meri.

Pre nego što čovek odluči da pristupi izvršenju jedne određene radnje, on razmišlja i to: najpre o posledicama njenog izvršenja ili neizvršenja; zatim, o načinu izvršenja ili izbegavanja izvršenja; i najzad, o sredstvima izvršenja, mestu i vremenu kao i drugim okolnostima koje prate izvršenje radnje i nastanak posledice. Taj proces razmišljanja predstavlja jednu vrstu kalkulacije, procene racionalnosti motiva. To pak znači, da se često javlja veći broj motiva i to različitih. Tako se javljaju motivi koji podstiču i vuku ka izvršenju radnje i motivi koji se opiru ili čak suprotstavljaju njenom izvršenju. Čak i oni motivi koji pokreću i vode ka izvršenju radnje mogu biti različiti ne samo po snazi dejstva nego i po tome da stimulišu različite načine ostvarivanja radnje izvršenja ili različito ostvarivanje posledice po obimu. Odabiranje stava za izvršenje ili neizvršenje, za ovakvo ili onakvo izvršenje određene radnje, znači ustvari i izbor jednog motiva ili grupe motiva, tj. pobeđu jednog nad ostalim ili jedne grupe nad drugom. Ova borba motiva postoji uvek kada se čovek nalazi u isku-

<sup>8)</sup> Dr D. Jevtić: Sudska psihopatologija, Beograd, 1960, str. 21—32. Dr T. Tomeković: Isto delo, str. 63—81. Detaljnije o ovome videti Dr D. Subotić: Motiv i njegov značaj u krivičnom pravu i jugoslovenskom Krivičnom zakoniku, Novi Sad, 1938, str. 47—50.

<sup>9)</sup> D. Kreč, R. Kračfild, op. cit. str. 287.

šenju, kada postoje različiti putevi i načini rešavanja nastalog problema, tj. kada postoje alternacije u rešavanju konflikata.

Izbor motiva ne vrši se bez napora. Taj napor se izražava ne samo u intelektualnoj već i osećajnoj sferi čoveka. To zbog toga što je neki motiv jače a drugi slabije poduprt osećanjima i što je čovek sklon da, usled pritiska onog motiva koji je jače obojen osećanjima, donese odluku u njegovu korist, tj. da ga odabere za nosioca akcije. A odluka mora da bude zasnovana na onom motivu koji je najracionalniji, tj. na onom koji vodi ka zadovoljenju potrebe ili rešenju problema najoptimalnije, a koji je istovremeno u skladu i sa društvenim zahtevima izraženim kroz pravila ponašanja. Napor kod izbora može da izazove posebnu napetost kada se sukobe dva motiva podjednake snage, pri čemu su oba podjednako ili približno podjednako poduprti jakim osećanjima ili je jedan više racionalan, a drugi nešto manje ali je praćen snažnim osećanjem, onda se teško vrši izbor i dolazi do dvoumljenja i oklevanja. Kad se pak sukobe dva jednaka motiva po racionalnosti, a nisu praćeni osećanjima onda može da dođe do neodlučnosti, flegmatičkog odnosa tj. ravnodušnosti pri čemu spoljni podsticaji ili pritisci mogu da izbere odluku u korist jednog od njih. Za odgovornost uopšte, a za krivičnu posebno, traži se svesna analiza i izbor boljeg odnosno racionalnijeg motiva sa stanovišta društva, ili bolje rečeno, manje štetnog u rešavanju konflikata. Ako nema alternative onda nema ni borbe motiva a time ni kolebanja kod donošenja odluke. Nema borbe motiva ni onda ako je motiv praćen afektima, tj. izlivom ili burom osećanja tako da ostali bivaju prikočeni ili neutralisani u svom dejstvu kao ni onda kada ovakve emocije zauzmu mesto motiva i dejstvuju umesto njega. U ovakvom slučaju dolazi do nedovoljno kontrolisanog i iracionalnog ponašnja ili pak impulsivnog ponašanja, kao u poslednjem primeru, pri čemu sva ona mogu imati štetan i društveno opasan karakter. Veliki broj krivičnih dela upravo vrši se radnjama koje su nastale na ovaj način!

Od toga koji se motiv odabere zavisiće u velikoj meri i akcija i stav njenog aktera prema njoj i njenom rezultatu. Jer voljni akt, psihološki posmatrano, je onaj čovekov akt koji je motivisan, tj. saznat i prihvaćen odnosno odobren da se izvrši i izvršenje izvedeno njegovim radnjama.

**4. Značaj motiva u krivičnom pravu.** U osnovi svake voljne ljudske radnje, kao što smo videli, leži motiv kao njen podstrekač i usmerivač ka određenom cilju. To pak znači da je ljudska voljna radnja svrsishodna delatnost, tj. delatnost koja je uvek usmerena na to da se postigne neki rezultat. Taj rezultat voljne ljudske delatnosti može biti veoma različit, ali se on svodi na promenu ili očuvanje nekog stanja u spoljnom svetu, tj. izvan sfere svesti aktera delatnosti. Razume se da rezultat izražen na ovaj način može biti društveno koristan ili društveno štetan, tj. društveno opasan — rečeno krivičnopravnim jezikom. Pošto je motiv pokretač svake voljne delatnosti pa i one kojom se ostvaruje društveno opasna posledica, dakle, krivično delo, onda je jasno da je njegova uloga u krivičnom pravu veoma značajna.

Najvažnija uloga motiva u oblasti krivičnog prava je bez sumnje u formiranju vinosti. U svakom krivičnom pravu koje zasniva odgovornost i kažnjivost na subjektivnoj osnovi, utvrđivanje postojanja krivice je osnovni princip za primenu kazne kao najefikasnije krivično-pravne sankcije. Krivično delo je objektivna potreba i povod, a krivica osnov za kažnjavanje. A motiv upravo u formiranju krivice, shvaćene kao odnos između psihološke ličnosti čoveka i njegovog dela, ima posebnu ulogu. To je i razumljivo, jer psihološki odnos čoveka prema društveno opasnom delu kao svom ostvarenju, koji se ispoljava u formi umišljaja ili nehata, predstavlja nešto na što se jedino može delovati u transformaciji čoveka, njegovom obuzdavanju i prilagođavanju društvenim zahtevima izraženim kroz pravila ponašanja sadržanih u propisima pravnih akata. Bez postojanja krivice kao osnova za primenu kazne, kazna bi izgubila svrhu a time i društveni značaj.

Treba odmah reći da se utvrđivanje oblika i stepena vinosti formalno vrši na bazi postojanja određenog stepena svesti i volje, odnosno samo svesti ili mogućnosti njenog postojanja i istraživanje postojanja ili nepostojanja motiva nije nužno. Kažemo formalno, jer bi realno posmatrano utvrđivanje postojanja ili nepostojanja motiva kao uzročnika voljne akcije odmah vodilo ka rešenju o kom se obliku vinosti radi. I ne samo to. Utvrđivanje umišljaja ili nehata nezavisno od motiva nije dovoljno za preciziranje oblika i stepena krivice, jer bi to značilo, kako to s pravom primećuje V. Goldiner, da se umesto individue sa stvarnim motivima posmatra izvršilac kao apstrakcija, tj. kao ličnost sa slobodnom voljom, pri čemu bi se celina čoveka kao individualnog bića zamenila opštim svojstvom koje je lišeno posebnih karakteristika određene ličnosti.<sup>10)</sup> Da bi se to izbeglo neophodno je da se prouče psihičke aktivnosti i drugi uslovi pod kojima se formira umišljaj odnosno nehat a pre svega motiv i cilj ponašanja. Utvrđivanje motiva u svakom konkretnom slučaju i njegovog odnosa prema ostalim elementima vinosti može se vršiti na osnovu sveukupnosti subjektivnih i objektivnih uslova ponašanja. Tako se zapravo i jedino može utvrditi oblik i stepen vinosti u sudskoj praksi. Naše dalje razmatranje biće posvećeno pitanju uloge motiva u formiranju umišljaja i njegovog odnosa prema nehatnom odnosno nevoljnom ponašanju.

Međutim, pre nego što pređemo na razmatranje najavljene problematike, treba reći da se uloga motiva ne ograničava samo na kategoriju vinosti u domenu krivičnog prava. Njegovo dejstvo takođe je od značaja za kvalifikaciju dela. Istina, motiv ne ulazi u sastav bića krivičnog dela, ali zato istom može dati teži ili lakši oblik. Time on posredno utiče i na zakonsko odmeravanje kazne. Pored toga on se uzima kao olakšavajuća ili otežavajuća okolnost s obzirom na to koji je motiv pokrenuo izvršioca dela na preduzimanje radnje i ostvarenje posledice koja, kao što smo videli, predstavlja cilj delatnosti pokrenute motivom i kojim se on zadovoljava. Ako se radi o altruističkom ili humanom, socijalnom motivu, motivu, dakle, koji ima neki karakter dobročinstva, odnosno neki viši cilj, onda će sud kod odme-

<sup>10)</sup> V. Goldiner: Motiv pretopljenja i ego značenje u sovjetskom ugotovnom pravu, Sovetskoe gasudarstvo i pravo, 1958, 1, pr. 45.

ravanja kazne izreći ili blažu kaznu ili niži iznos predviđene kazne. I obrnuto, ako je rukovodeći motiv asocijalnog karaktera, napr. u pitanju je gramzivost ili osveta, onda će sud izreći veći iznos kazne u okviru granica zakonom predviđene kazne za to delo od onog iznosa koji bi bio izrečen da nije bilo ovakvog motiva. Ukoliko je pak, zakonodavac ovakav motiv uzeo kao kvalifikativ tada će postati teži oblik krivičnog dela a time i teža kazna po vrsti ili po visini. Najzad, motiv je važan i za primenu sankcije, tj. za resocijalizaciju kao penološku problematiku. Naime, otkrivanje i utvrđivanje motiva omogućava i bolji izbor mera i sredstava za vaspitno dejstvo na izvršioca dela. Naravno, motiv nije ovde odlučujući, jer je potrebno poznavanje celokupne ličnosti delikventa, a pre svega karakternih osobina, ali on nikako, ne sme biti zanemaren jer izvire iz ovih osobina i potvrđuje njihovo postojanje.

Dakle, kao što se vidi motiv ima veoma značajnu ulogu u krivičnom pravu. Međutim, mi ćemo razmotriti samo njegovo dejstvo u formiranju i utvrđivanju oblika vinosti, jer on upravo kroz ovu kategoriju odražava i stepen društvene opasnosti učinioca dela.

## II

### Uloga motiva u formiranju oblika vinosti

1. **Motiv i direktni umišljaj.** Ako je motiv saznata težnja koja kod čoveka izaziva predstavu o određenom cilju kao i aktivnost da se taj projektovani cilj ostvari, onda se on nalazi u osnovi direktnog umišljaja. To je logično i sasvim razumljivo, jer je motiv osnov svakog voljnog ljudskog akta, a direktni umišljaj je upravo najirazitiji voljni akt. To znači da nema niti može biti direktnog umišljaja bez motiva kao njegove osnove. Direktni umišljaj postoji na bazi realne predstave o cilju i to tačno određenom cilju koji se ostvaruje određenim sredstvima i odabranom radnjom na objektu koji postoji i koji je fiksan u svesti.

Psihološki posmatrano, motiv je konstitutivni elemenat umišljaja.<sup>11)</sup> Istina, zakonodavac i pravna nauka mu ne priznaju to svojstvo tj. ne smatraju ga samostalnim elementom, već elementom koji je sadržan u volji kao višoj psihološkoj kategoriji. Dakle, suprotno nekim psihološkim shvatanjima novijeg vremena, koja ne priznaju volju kao stvarnu psihološku kategoriju, već kao izvedenu iz motivacije kao stvarne i dejstvujuće kategorije koja ima materijalni osnov postojanja u čovekovo potrebi. Mi ovde nećemo ulaziti u to da li je motiv samostalni konstitutivni elemenat direktnog umišljaja ili je sadržan u volji kao višoj psihološkoj kategoriji. Za nas je bitno to da znamo da direktni umišljaj ne može postojati bez motiva. Tamo gde nema motiva koji opredeljuje izvršioca da prouzrokuje društveno opasno delo nema ni koncentracije misli i želje pa nema ni direktnog umišljaja. Direktni umišljaj postoji kada kod učinioca dela postoji jasna slika o stvarnim obeležjima dela, tj. o radnji, sredstvima, objektu i posledici i

<sup>11)</sup> Vidi: Dr Subotić: isto delo, str. 74.

kada je njegova volja, izražena u htenju ili željenju, upravljena na ostvarenje ove posledice. A može se hteti ili želiti samo ona posledica prema čijem ostvarenju postoji jedno stremljenje dovoljno snažno da pokrene izvršioca na delatnost i da tu delatnost usmeri prema posledici kao cilju kojim se stremljenje zadovoljava. Upravo to stremljenje je motiv a posledica takva kakva je predviđena na određenom objektu jeste cilj. Ovde kod direktnog umišljaja se najbolje vidi i povezanost motiva i cilja, pri čemu izgleda da su to samo dve strane jedne iste pojave tj. kao da je motiv samo projekcija cilja kao objektivne kategorije u svesti izvršioca, koja izvan njegovog rezultata ne bi mogla postojati. Motiv jeste projekcija cilja i stremljenje ka cilju, ali on može postojati i bez prisustva objekta na kome se cilj ostvaruje. Važno je da takav objekt postoji i da na njemu može biti ostvarena posledica a time i sam cilj.

Ako, dakle, direktni umišljaj ne može postojati bez motiva, jer je to svesna i voljna delatnost usmerena na tačno određeni cilj koji se realizuje prouzrokovanjem posledice, onda je jasno da on ulazi u sastav umišljaja. Upravo ustanovljavanjem motiva utvrđuje se i postojanje direktnog umišljaja. Po pravcu usmerenosti motiva, tj. cilja delatnosti može se jasno videti vrsta motiva a time i kvalitativna strana direktnog umišljaja. Tako, npr. ako dva lica kao svedoci u krivičnom postupku protiv okrivljenog dadu lažan iskaz na osnovu kojih ovaj bude osuđen (čl. 283 st. 4.), ali prvi to učini sa ciljem da zaštiti od gonjenja svog prijatelja za koga zna da je pravi izvršilac krivičnog dela za koje se sudi, dok drugi to čini sa ciljem da se reši političkog konkurenta za neku funkciju iako zna da on nije učinilac dela, imamo dve različite vrste motiva i dva različita cilja koji se ostvaruju preko iste posledice — osude nevinog čoveka. I jedan i drugi učinilac vrše krivično delo davanja lažnog iskaza sa direktnim umišljajem, ali zbog različitosti karaktera motiva imamo u dva direktna umišljaja različita po svom kvalitetu. Taj kvalitet umišljaja čini osnovu za određivanje društvene opasnosti ličnosti. U našem primeru kod prvog učinioca dela pokretač akcije je motiv prijateljstva. Duboko osećanje privrženosti i odanosti svedoka prema pravom izvršiocu dela za koje se sudi, opredelio ga je da se odluči na lažno svedočenje tj. na izvršenje krivičnog dela davanja lažnog iskaza u krivičnom postupku. Njegov odnos prema okrivljenom, koji na bazi njegovog lažnog iskaza biva nevino osuđen, može biti izražen kroz osećanje sažaljenja ili još više kroz osećanje bola i grže savesti zbog sopstvene krivice. Izuzetno, ako je privrženost na afektivnoj osnovi tj. pod uplivom anormalno snažnih osećanja, može se taj odnos izraziti kroz indiferentnost. Kod drugog učinioca ovog dela težnja za vlašću tj. vlastoljublje koje je ugroženo konkurencijom optuženog izaziva kod ovog zavist, pa možda i mržnju, a time i svesno i voljno opredelenje za davanje lažnog iskaza, jer je to sredstvo da se u datom momentu kroz posledicu osude postigne cilj — eliminacija protivnika. Njegov interni odnos prema optuženom jeste dakle zavist i strah od protivnika na kojima počivaju netrpeljivost i mržnja. Dakle, kod prvog učinioca dela direktni umišljaj izvire iz plemenitog osećanja: prijateljstva, prema pravom izvršiocu, a prot-



kan je i humanim osećanjima prema nevino osuđenom: sažaljenjem i osećanjem bola koje proizilazi iz griže savesti, dok kod drugog direktni umišljaj izvire iz vlastoljublja a praćen je zavišću i netrpeljivošću prema nevino osuđenom. Prema tome, to su dva različita direktna umišljaja po svom kvalitetu. Oni odražavaju i različitu društvenu opasnost učinilaca, pa će to, razume se, biti od uticaja ne samo na različito kažnjavanje za isto krivično delo, nego će zahtevati i drugačiji tretman u izvršenju kazne, tj. primenu različitih mera resocijalizacije.

Motiv igra ulogu i na pravac i domen prostiranja direktnog umišljaja. Tako npr. kad lice A, puca na lice B. pa ga promaši tako da metak udari u zid pa se odbije i rani lice C. onda se jasno vidi da je umišljajna radnja upravljena na lice B. a ne na lice C. Istraživanjem motiva delatnosti možemo videti šta je lice A. htelo da ostvari preduzetom radnjom. Ako se ustanovi da između njega i lica B. postoji dugotrajna netrpeljivost, odnosno neprijateljstvo ili osnovan razlog za osvetu, onda je jasno da takvi motivi nalaze zadovoljenje u posledici ubistva, pa će ovo biti kvalifikovano kao pokušaj ubistva. Naprotiv, ako se ustanovi da je lice B. zadirkivalo ili ometalo lice A. u nekom veoma važnom poslu ili razgovoru pa je htelo samo da ga zaplaši i zato pucalo iznad njega u zatvorenom prostoru, pri čemu se metak odbio i sasvim na drugom kraju prostorije ranio lice C., tada umišljajna radnja nije usmerena na posledicu lišenja života ni lica B. niti lica C. To zbog toga što nema takvog motiva koji bi se zadovoljio i neutralisao, odnosno ugasio rezultatom lišenja života. Nastala posledica je izvan motiva ona je indirektni proizvod radnje, pa je stoga izvan sadržaja umišljaja. Ili uzmimo ovakav primer: lice M. nalije u piće škodljivu materiju licu N. sa ciljem da ga omalovaži i kompromituje kao slabića pred nekom devojkom u društvu i time poruši njene simpatije prema licu N. i skrene pažnju na sebe. Međutim, lice N. je bilo alergično na neku supstancu sadržanu u toj materiji i dođe do teškog narušavanja metabolizma a zatim i smrt. Domen prostiranja motiva, a time i umišljaja, ograničava se na privremeni poremećaj: na opijanje, povraćanje i gubljenje sposobnosti kretanja za jedno kraće vreme, ali ne i na smrt lica N. Teža posledica je izvan granica ne samo direktnog nego i eventualnog umišljaja i pripada nehatu ukoliko je lice M. moglo imati predstavu — o takvom ishodu.

Ako rezimiramo prethodno izlaganje o uticaju motiva na formiranje direktnog umišljaja mogli bismo da izvedemo sledeće zaključke: 1) nema niti može biti direktnog umišljaja bez postojanja motiva; 2) motiv je u osnovi direktnog umišljaja kao najizrazitije voljne i ciljne delatnosti, on je njegov konstitutivni element i 3) motiv utiče na kvalitet, pravac i obim prostiranja direktnog umišljaja.

**2. Motiv i eventualni umišljaj.** Odmah da kažemo da je eventualni umišljaj takođe voljna radnja koja je usmerena na postizanje određenog cilja. On je, dakle, samo vrsta voljne radnje. Budući da je i ovde u pitanju voljna i svrsishodna, tj. ciljna radnja, logično je da i kod ovakve radnje mora postojati motiv, jer je on pokretač svake voljne radnje. Prema tome, radnja kod eventualnog umišljaja je motivisana

isto kao i radnja kod direktnog umišljaja. Isto tako i kod jedne i kod druge vrste umišljaja postoji svrsishodnost, tj. cilj koji se želi ostvariti preduzetom delatnošću.

Međutim, baš cilj preduzete delatnosti pokazuje razilke u motivaciji. Kod direktnog umišljaja cilj preduzete delatnosti, odnosno radnje, je ona društveno opasna i zabranjena posledica koja je nastala na zaštićenom objektu. Motiv je, kao što smo videli, pokrenuo i usmerio radnju na proizvođenje baš te nastale društveno opasne i zabranjene posledice, jer se njenim ostvarenjem postiže cilj i zadovoljava motiv kao svesna težnja, tj. on se ili smiruje za izvesno vreme ili gasi zauvek. Drugačija je situacija kod eventualnog umišljaja. Ovde cilj delatnosti nije ona društveno opasna posledica koja je nastala, nego neka druga posledica, koja takođe može biti društveno opasna i zabranjena ali i ne mora. Motiv dakle, nije pokrenuo radnju zbog nastale posledice niti je usmerio prema njoj, on je pokrenuo tu radnju zbog druge posledice čijim nastankom se ostvaruje cilj i zadovoljava njegova žudnja, ali je ta druga, ciljna posledica izostala, a nastala ova koja nije bila cilj delatnosti, ili je pak sa nastankom ciljne, nastala i ova koja je izvan cilja ali je nužan proizvod delatnosti. Drugim rečima, motiv kod eventualnog umišljaja ne vodi direktno ka nastaloj društveno opasnoj posledici, već indirektno: u težnji da se ostvari druga prihvata se i ova samo da se započeta radnja ne prekine odnosno ne odustane od njenog izvršenja. Motiv, koji je usmerio radnju prema posledici koja je cilj delatnosti, tj. preko koje se ostvaruje cilj, toliko je jak da učinilac nastavlja radnju pristajući da nastane i ova posledica koja je nastala a koju je on sagledao kao verovatan ili moguć proizvod svoje — ali u drugom cilju preduzete delatnosti.

Kako to izgleda u praksi može se videti iz primera koje ćemo ovde izložiti. Vozač kamiona, čija je nosivost pet tona, prihvati da utovari teret od šest tona s tim da mu se zbog preopterećenosti kamiona plati viša cena od normalne cene koja se plaća po toni za tu vrstu robe. Zbog preopterećenosti, neravnog puta i oslabelih guma dođe do pucanja istih na zadnjem desnom točku i do lomljenja osovine na njemu. Vozač je svestan da je kamion pretovaren za jednu tonu i da je put neravan te da gume možda neće izdržati, ali težnja za zaradom, tj. želja da iskoristi situaciju i ostvari veću zaradu je toliko jaka da on pristaje na rizik: da nastane posledica koju predviđa, ali ne želi a koja stvarno i nastaje. Cilj njegove radnje nije onesposobljavanje kamiona, nego ostvarenje veće zarade. Postavljajući taj cilj motiv je usmerio radnju samo prema njemu, ali u svesti izvršioca dela postoji i predstava o mogućnosti nastanka društveno opasne posledice koju ne želi, ali se od njenog nastupanja ne može osigurati. On dakle, pristaje na rizik da se desi predviđena posledica ugrožavanja saobraćaja i nanošenja materijalne štete vlasniku kamiona, jer od zarade ne odustaje. Ovde je motivom obuhvaćen cilj veće zarade novca, tj. dozvoljeni rezultat radnje, a ne i ostvarenje društveno opasne posledice — ugrožavanje saobraćaja i nanošenja materijalne štete. Međutim, posledica ugrožavanja saobraćaja i nanošenja materijalne štete je projektovana u svesti izvršioca kao verovatan ili moguć ishod njegove radnje,

pri čemu on ne odustaje i od takvog ishoda jer je želja za zaradom jača pa time taj isti motiv koncipira i posledicu ugrožavanja sa štetom koja je nastala. U ovom primeru imamo, dakle, to da je ostvaren onaj rezultat radnje koji se nije hteo dok je izostao onaj koji se hteo. Motiv, je međutim, posredno obuhvatio i neželjeni rezultat, tj. krivično delo ugrožavanja javnog saobraćaja.

Kao drugi primer neka nam posluži ovakav slučaj: lice A. hoće da ubije lice B. koje se vozi u otvorenom automobilu sa još tri saputnika. On ne želi da ubije niti povredi ni jednog od tri saputnika kao ni vozača. Njegov cilj je samo lice B. koje on želi da likvidira kao političkog protivnika. Za ostvarenje ovog cilja lice A. se dobro pripremilo: snabdelo se automatskom snajperskom puškom, izvežbalo nišanje cilja u pokretu, zauzelo pogodno mesto, itd. i sigurno je da će ostvariti posledicu koju hoće. Ali i pored sve ove sigurnosti ono predviđa da može pored ove posledice da ostvari još neku koju ne želi, tj. da ubije ili rani nekoga od saputnika ili vozača ili pak nekog od pešaka na trotoaru. Za nastanak takvih posledica koje motiv nije odabrao kao cilj i koje lice A. ne želi, postoji ne samo mogućnost nego čak i verovatnoća jer u njegovoj svesti postoji predstava o tome da se kola kreću; da saputnici razgovaraju i naginju se jedan prema drugome, da sede jedan iza drugoga, da na trotoaru ima pešaka i da, makoliko dobro nišanio, postoji verovatnoća da ubije ili rani još nekoga. Pa ipak, iako on predviđa ove posledice kao verovatne ili bar moguće on ih ne želi, jer nisu cilj delatnosti. Motiv se njihovim ostvarenjem bez ostvarenja ciljne posledice ne zadovoljava i ne gasi. Zato da bi se cilj ostvario motiv izazivač delatnosti vrši toliko snažan pritisak na celokupnu psihološku strukturu lica A. da ono i pored sagleđanih posledica, koje će verovatno nastati izvršenjem radnje nije u stanju da mu se odupre i suzbije ga i odsutne od radnje. Tako, motiv iako ne postavlja ove posledice kao cilj. on ih preko radnje indirektno usvaja. Ovde važi princip: posledica preko koje se ostvaruje cilj i zadovoljava motiv mora biti prouzrokovana bez obzira na to što može biti prouzrokovana i neka druga koja se ne želi. Ako tako mora da bude onda neka bude samo da bi se ostvarilo ono što se hoće po svaku cenu.

Iz napred izloženog mogli bismo da izvedemo sledeća dva zaključka: 1) ni eventualni umišljaj ne može postojati bez postojanja motiva i 2) dejstvo motiva kod eventualnog umišljaja nije neposredno i direktno usmereno na prouzrokovanje posledice krivičnog dela, već posredno i indirektno, jer posledica dela nije cilj delatnosti nego je bila tako blizu cilja da se njegovim ostvarenjem, koje je bilo imperativno, ona nije mogla izbeći. Dakle ovde motiv posredno obuhvata i time kompenzira posledicu krivičnog dela.

**Motiv i nehat.** Polazeći od već utvrđene postavke da u osnovi svakog voljnog čovekovog ponašanja, činjenja ili nečinjenja, leži motiv, onda bi trebalo da svako nevoljno ponašanje, a to znači nehatno, bude ponašanje koje je izvan motiva. Međutim, takav bi zaključak bio netačan, jer ovde treba obratiti pažnju na odnos između motiva i posledice daleko više nego na problem da li je radnja motivisana. To kažemo

zbog toga što postoje tvrđenja da je svako ljudsko ponašanje motivisano, a ne samo ono koje smatramo voljnim ponašanjem.<sup>12)</sup> Razmatrajući problem odnosa motiva i nehata Dr Subotić kaže: »Nehat kao psihološko stanje ne sadrži u sebi motive, jer se ne može kazati da je neko motivisan nepažnjom. Ali sve to još ne znači da nehatno krivično delo nema motiva, bolje rečeno, da krivično pravo u oblasti nehatnih krivičnih dela nema veze sa onom materijom koja se zove motiv«. <sup>13)</sup>

Zaista veoma je teško tvrditi da nehatno ponašanje leži izvan motiva i cilja. Naprotiv, i ovde ponašanje ima svoj rezon i svoju svrshodnost, a to znači da je i ono motivisano i ciljno. Ovo je međutim, tačno kada je reč o radnji, ali ne i posledici. Sigurno je da se posledica nalazi izvan motiva i cilja. Posmatrano ne sa stanovišta radnje nego sa stanovišta posledica koje su društveno opasne i zabranjene mogli bismo da kažemo da kod nehatnih krivičnih dela motiv nije u njihovoj osnovi. On nije određujući, on samo koincidira. Međutim, to je generalizacija koja ništa ne govori o stepenu blizine ili udaljenosti motiva, pa prema tome i stepenu uticaja na pojedine vrste nehatnih delikata. Stoga je potrebno da razmotrimo taj odnos posebno najpre kod svesnog a zatim kod nesvesnog nehata.

Kod svesnog nehata učinilac krivičnog dela predviđa da iz njegove radnje može da nastupi zabranjena posledica, ali olako drži da ona ipak neće nastupiti ili da će je on sam sprečiti. U prvom slučaju on se uzda u dejstvo neke postojeće okolnosti ili okolnosti za koju veruje da postoji koja će da spreči nastanak posledice, dok se u drugom slučaju uzda u samoga sebe, u svoje zalaganje i svoju umešnost. Predviđajući dakle, mogućnost posledice, on istovremeno predviđa i njeno sprečavanje dejstvom neke spoljne okolnosti ili svojim dejstvom i, verujući u to dejstvo, on izvodi radnju u želji da ostvari određeni cilj, ali zbog izostanka očekivanog dejstva ili njegove nedovoljnosti nastupa zabranjena posledica. Posledica krivičnog dela nastaje kao rezultat pogrešne procene zbog površnosti, grube aljkavosti ili nerealnog samopouzdanja i zato je to gruba nepažnja, tj. grubi nemar ili samopouzdanje. Da je učinilac dela pažljivije razmotrio okolnosti video bi da je dejstvo postojeće okolnosti nedovoljno da spreči posledicu ili da takve okolnosti na koju računa i nema, ili pak da on možda neće moći da spreči posledicu usled iskršavanja nepredviđenih okolnosti. Ali da je svega toga bio svestan on radnju ne bi ni preduzeo ili bi je prekinuo pre prouzrokovanja posledice.

Motiv je ovde obuhvatio radnju, ali ne i posledicu. U odnosu na posledicu nema volje pa nema ni motiva, jer se sa tom posledicom niti zadovoljava motiv niti je pak on bio tako snažan u svojoj težnji da povlači i posledicu krivičnog dela za sobom u ostvarenju željenog rezultata kao što je to slučaj kod eventualnog umišljaja. Posledica ostaje izvan motiva, jer cilj nije tako imperativno postavljen da mora biti po svaku cenu ostvaren.

<sup>12)</sup> Videti: D. Vapuorov: Značenje motiva v nakazatelnoto pravo, Pravna misl, 1960, 5. str. 30 i dalje.

<sup>13)</sup> Dr D. Subotić, isto, str. 79.

Uzmimo dva primera da bismo jasnije sagledali odnos motiva prema jednoj i drugoj formi svesnog nehata. Ad. 1. Prilazeći grupi lovaca, koji su sedeći oko vatre jeli ispečeno meso od divlje svinje, jedan zakasneli lovac, da bi im se što pre pridružio na njihov poziv, baci napunjenu i otkočenu pušku u stranu u šiprag sa kundakom naniže. Kundak upadne između grana ali se cev odbije u pravcu lovaca pri čemu jedna grančica zakači obarač i puška opali ranivši jednog lovca. AD. 2. Vozač primeti da mu je otkazala nožna kočnica na kolima. Umesto da zaustavi kola i pozove mehaničara, on odluči da nastavi put do prve mehaničarske radnje, koja se nalazi na nekoliko kilometara od mesta kvara, ubeđen u to da se ništa neće desiti, jer će pažljivo i na rastojanju voziti, da će kočiti motorom tj. regulacijom gasa i brzine i da će u slučaju potrebe koristiti i ručnu kočnicu. To samopouzdanje potkrepljuje i činjenicom da je ovo seoski put koji nije opterećen saobraćajem. Na jednom zavijutku iznenada naiđe gomila ovaca s bočne strane ispred vozača. On skida nogu s gasa i povlači ručnu kočnicu, koja je bila olabavljena tako da je do kočenja došlo tek pošto je povučena do poslednjeg kočnog stepena. Ta nepredviđena okolnost i spornost reakcije u povlačenju ručne kočnice doveli su do gaženja jedne ovce i povrede nekoliko drugih.

Ni u jednom od ovih slučajeva zabranjena posledica nije cilj delatnosti niti je pak stvoreni cilj delatnosti bio neophodan i imperativan, jer nema tako snažne težnje koja traži zadovoljenje, pa stoga motiv i ne koncipira nastale zabranjene posledice. U prvom slučaju delatnost je motivisana izazvanom željom da se što pre oslobodi puške i pridruži ostalima za lovačkom trpezom, a u drugom da ne moli nikog i ne opterećuje drugoga da ga vozi do mehaničara i nazad i da ne ostavlja svoja kola kada se može snaći sam uz veću pažnju. Da je postojala sigurnost u nastanak posledica koje su se realizovale ili bar izvesnost oba učinioca bi odustali od radnje. To je i dokaz da motiv ne obuhvata i ne kompenzira nastale zabranjene posledice.

Kod nesvesnog nehata posledica je još više udaljena od motiva, te je, prema tome, sasvim izvan njegovog uticaja. Uzmimo onaj slučaj sa lovcem u drugačijoj verziji. Prilazeći ostalim lovcima on je pušku najpre ukočio a zatim bacio u žbun. Kočnica međutim nije bila ispravna, što on nije znao, tako da je pokretljivost udarača ostala slobodna. Pošto je puška bila odbijena sa okrenutom cevi prema lovcima a okidač zadržan jednom grančicom, ona je opalila i ubila lovca koji je bio najbliži otvoru cevi. Dodajmo tragičnu činjenicu da je poginuli lovac najbolji prijatelj izvršioca dela. Ovakav slučaj se odigrao ove zime u jednom mestu Istočne Srbije. Gde je ovde motiv ako ne postoji predstava o posledici koja je nastala? On se sastoji u istoj onoj težnji da se što pre pridruži ostalim drugovima i podeli sa njima zadovoljstvo uspešnog lova. Mogućnost posledice je iz svesti isključena, jer je puška ukočena i sprečeno opaljenje. A greška je upravo tu, jer sigurnost kočnice se proverava okidanjem uvis. On dakle, nije znao ali je mogao i bio dužan da zna da puška nije ukočena. Zato će odgovornost postojati, ali motivacija nastale posledice je isključena.

Dakle, radnja kod nehata je motivisana voljna delatnost, ali posledica je izvan motiva pa stoga i nevoljna. Motivom pokrenuta radnja bila bi prekinuta, odnosno motiv bi bio ugašen a radnja izostala da je posledica u predstavi izvršenja bila jasno izražena kao sigurna ili izvesna, odnosno da je o njoj postojala predstava.

### III

#### Zaključak

Motiv leži u osnovi svake voljne ljudske aktivnosti. On pokreće i usmerava radnju ka postizanju određenog cilja. Kao subjektivna kategorija, on uvek pretpostavlja cilj kao objektivnu kategoriju. Neodvojiv je od cilja kao što je i ovaj nezamisliv bez motiva. Zbog svoje neraskidive povezanosti izgleda kao da se radi o jednoj jedinstvenoj kategoriji koja ima dva pojavna oblika. Motiv najpre postavlja cilj kao projekciju pa tek onda pokreće radnju i usmerava je ka projektovanom cilju. Sam cilj, pak, realizujući se radnjom izvršenja zadovoljava delimično ili potpuno pobudu, tj. sam motiv. Ostvarivanje cilja vrši se kroz posledicu.

Motiv nije stalna, već promenljiva kategorija. Isto tako, on nije ni jedinstvena, već složena kategorija u svojoj raznolikosti. U pokretanju jedne radnje može da učestvuje jedan ili više motiva. Vrlo često dolazi i do borbe motiva, tj. njihovog sukoba. Od toga koji će motiv pobediti, odnosno koji će biti odabran zavisi u velikoj meri i sama delatnost kao i stav njenog aktera prema posledici kao rezultatu te delatnosti.

I baš zato što leži u osnovi svake ljudske voljne delatnosti i što se kroz njega najjasnije izražava stav izvršioca radnje prema njenom rezultatu, motiv ima veoma značajnu ulogu u oblasti krivičnog prava; a posebno u formiranju vinosti, ili bolje rečeno, umišljaja kao najizrazitijeg oblika vinosti.

Nijedan od poznatih oblika umišljaja ne može postojati bez postojanja motiva. Ovo je najizrazitije kod direktnog umišljaja, jer je on u najvišem stepenu svesna i voljna radnja koja je usmerena na tačno određen cilj koji se realizuje nastupanjem projektovane posledice. Motiv je ovde konstitutivni elemenat jer prožima celo biće direktnog umišljaja. Zbog toga on utiče na kvalitet, pravac i obim vinosti.

Eventualni umišljaj je takođe izraz voljne i ciljne i, prema tome, motivisane delatnosti. Ali za razliku od direktnog umišljaja ovde cilj delatnosti nije društveno opasna i zabranjena posledica koja je nastala, već neka druga posledica ili drugi rezultat. Stoga možemo reći da dejstvo motiva kod eventualnog umišljaja je neposredno u pogledu radnje ali ne i u odnosu na posledicu. Posledicu ovde motiv posredno obuhvata i time je kompenzira. To zbog toga što posledica kod dela izvršenog sa eventualnim umišljajem nije cilj delatnosti, ali je ona bila tako blizu cilja da se njegovim ostvarenjem nije mogla izbeći.

Nehatno ponašanje je takođe motivisano, ali ne i rezultat tog ponašanja. Drugim rečima, radnja kod svesnog nehata je voljna i svrsho-

dna, ciljna delatnost i kao takva ona je motivisana. Međutim, posledica je izvan motiva, pa stoga i nevoljna. Kao dokaz za to služi činjenica da bi učinilac nehatnog delikta odustao od radnje da je bio siguran ili uveren da će posledica nastati. To zbog toga što motiv nije imperativan u izvođenju radnje niti se pak zadovoljava nastalom posledicom. Zato on ne obuhvata nastalu zabranjenu posledicu. Ona dakle, leži izvan motiva. Istina ona se kod svesnog nehata dodiruje sa njim, tj. blizu je granice dejstva motiva, ali ipak izvan nje, dok je kod nesvesnog nehata daleko izvan granice motivisanog polja aktivnosti.

## LE MOTIF ET LA CULPABILITE

### (Résumé)

Le motif se trouve dans la base de chaque activité volontaire humaine. Il déclenche et dirige l'activité vers l'accomplissement d'un but déterminé. Comme catégorie subjective, il presuppose toujours le but comme catégorie objective. Il est inséparable du but, et le but est inimaginable sans motif. A cause de cette liaison inséparable, il nous semble qu'il s'agit d'une catégorie unique avec deux formes de manifestations. Le motif pose d'abord le but comme projection et ensuite déclenche l'activité et la dirige vers le but projeté. Le but, réalisé par l'activité d'accomplissement satisfait partiellement ou complètement le motif. La réalisation du but est accompli par la conséquence.

Le motif n'est pas une catégorie constante, mais variable. De même, ce n'est pas une catégorie unique, mais composée dans sa diversité. Un ou plusieurs motifs peuvent déclencher une activité. Très souvent il y a de lutte de motifs, c'est-à-dire de conflit entre motifs. Du choix du motif dépend dans le plus haut degré l'activité et la position de l'acteur vers la conséquence comme résultat de l'activité.

Justement à cause du fait qu'il se trouve dans la base de chaque activité volontaire humaine et qu'il exprime le plus nettement la position de l'acteur vers le résultat de l'activité, le motif joue un rôle très important dans le droit pénal, et tout particulièrement dans la formation de la culpabilité, ou, pour mieux dire, de l'intention comme forme la plus exprimée de la culpabilité.

Il n'y a pas une forme connue d'intention sans existence de motif. Ce fait est le mieux exprimé chez l'intention directe, car elle est dans le plus grand degré une activité consciente et volontaire dirigée vers un but bien déterminé qui se réalise par la réalisation de la conséquence projetée. Le motif est ici un élément constitutif, car il imprègne toute l'existence de l'intention directe. Ainsi il porte sur la qualité, la direction et l'envergure de la culpabilité.

L'intention éventuelle est aussi une expression d'activité volontaire, activité avec but, c'est-à-dire activité motivée. Mais dans ce cas le but de l'activité n'est pas la conséquence socialement dangereuse et interdite, qui s'est réalisée, mais une autre conséquence quelconque ou un autre résultat. Ainsi nous pouvons dire que l'effet du motif dans le cas d'intention éventuelle est directe en ce qui concerne l'activité, et ne l'est pas en ce qui concerne la conséquence. La conséquence est, dans un tel cas, embrassée indirectement par le motif, et compensée de tel façon. C'est à cause du fait que la conséquence chez un délit fait avec intention éventuelle n'est pas but de l'activité, mais elle est si près du but qu'on ne pouvait pas l'échapper.

Le comportement négligent est aussi motivé, mais les résultats d'un tel comportement ne l'est pas. En d'autres termes, l'activité dans le cas de négligence consciente est volontaire et appropriée, activité avec un but et, par conséquence, motivée. Cependant, la conséquence se trouve hors du motif et ainsi

elle est involontaire. La preuve est que l'acteur aurait renoncé à l'activité s'il était sûr ou persuadé que la conséquence se réaliserait. C'est à cause du fait que le motif n'est pas impératif dans l'exécution de l'activité et n'est pas satisfait par la conséquence réalisée. Ainsi le motif n'embrasse pas la conséquence interdite réalisée. Elle se trouve hors du motif. A vrai dire, dans le cas de négligence consciente elle touche le motif, c'est-à-dire elle est près de la limite d'effet du motif, mais quand même hors du motif, tandis que dans le cas de négligence inconsciente elle se trouve loins hors des limites de champ d'activité motivée.



## MOGUĆNOSTI VANPARNIČNE DELATNOSTI U STVARIMA SA ELEMENTOM INOSTRANOSTI\*)

1. Intenzivna kretanja ljudi preko državnih granica mogu da se označe kao jedna od karakteristika našeg vremena. Ona su dostigla obim koji nakad ranije ni slučen bio nije i mnogo su doprinela tome, »da su granice između zemalja izgubile svojstvo razdvajanja i da je poraslo uzajamno razumevanje«. <sup>1)</sup> Trajan ili privremeni boravak velikog broja stranaca na teritoriji jedne države <sup>2)</sup> ima za posledicu, između ostalog, i stalan porast slučajeva sa elementom inostranosti pred organima vanparničnog pravosuđa. A u ovome domenu označava se kao »vladajuće« shvatanje, po kojem bi međunarodna nadležnost trebalo da bude ograničena samo na slučajeve, koji podležu domaćem materijalnom pravu, — shvatanje, koje je bilo skrojeno za potrebe saobraćaja na prekretnici sadašnjeg i prošlog veka. <sup>3)</sup>

\*)Prevod sa nemačkog. Referat za »III Münchener Ost-West-Tagung, 26.—29. marta 1972«. Organizatori: *Institut für Ostrecht, München, i Juristische Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität in München*. Dnevni red je obuhvatio čitavu problematiku Međunarodnog građanskog procesnog prava, sa referatima: (1) Senatspräsident Dr. H. Nagel, Bremen, *Geschichtlicher Ueberlick über die Entwicklung des internationalen Zivilverfahrensrechts*; (2) Prof. Dr J. Stalev Sofia, *Der Fremde im Zivilverfahren. Der Lex-foi-Grundsatz und seine Durchbrechung*; (3) Prof. Dr R. Bystnický, Prag und Prof. Dr L. Névai, Budapest, *Internationale Zuständigkeit (Jurisdiktion) und Sachstatut. Anknüpfungspunkte im Prozess — und Privatrecht (streitiges Verfahren)*; (4) Prof. Dr M. Marković, Niš, *Möglichkeiten der freiwilligen Gerikhtsbarkeit als »vorsorgender Rechtspflege« in Sachen mit Auslandsberührung*; (5) Prof. Dr A. Heldrich, Münster, *Internationale Zuständigkeit und Sachstatut im nichtstreitigen Verfahren*; (6) Dr V. Belajec, Zagreb, und Dr R. Münzberg, Erlangen-Nürnberg, *Prorogation und Schiedsvereinbarungne im interitonalen Zivilverfahren*; (7) Prof. Dr Zilberstein, Bukarest, und Dozent Dr Sonnenberger, München, *Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Gerichtsentcheidungen (Prozessvergleiche) und Schiedssprüche (vergleiche)*; (8) Prof. Dr I. Szászy, Budapest, und Prof. Dr E. Wengerek, Poznan, *Zwangsvollstreckung gegen juristische Personen, namentlich gegen sozialistische juristische Personen sowie gegen juristische Personen, die im Rahmen zwischenstaatlicher Abkommen kooperieren*; (9) Prof. Dr. J. Jodłowski, Warschau, und Prof. D. F. Matscher, Salzburg, *Zwischenstaatliche Abkommen über den Rechtshilfeverkehr zwischen sozialistischen und bürgerlichen Staaten*.

1) Götz V. Craushaar. Die internationale Anwendbarkeit deutscher Prozessnormen, Oesterreichisches Erbrecht im deutschem Verfahren, 1961, S. 1.

2) Koliko mi je poznato, danas se u Nemačkoj nalazi oko 1,200.000 stranih radnika (*Gastarbeiter*). Samo u München-u živi ovog trenutka oko 40.000 Jugoslavana.

3) Peter Schlechtriem, Ausländisches Erbrecht im deutschen Verfahren, 1966, S. 11.

Problemi vanparničnog pravosuđa nalaze se na dnevnom redu nekoliko međunarodnih pravničkih kongresa, koji su održani u toku ovih poslednjih deset godina. Pravnički konzervativizam je dobro poznata pojava. Ali, pravno regulisanje bi izgubilo svaki smisao, kad praksa ne bi bila u stanju, da pronađe savremena rešenja. Za tu svrhu treba teorija da joj bude od pomoći, kako bi se sa raspoloživim pravno-tehničkim instrumentima zadovoljili pravopolitički zahtevi koje sadašnji međunarodni saobraćaj postavlja.

2. Iz obimne materije vanparničnog pravosuđa odabrana su samo dva materijala za obradu postavljene teme: starateljske i ostavinske stvari. Dva razloga su me navela na ovo ograničenje. Prvo, pitanje međunarodne nadležnosti u ovim stvarima danas je u Jugoslaviji zakonskim propisima izrično regulisano. Zatim, problemi Međunarodnog procesnog prava, koji se javljaju u vezi sa ovim stvarima, obrađivani su u toku poslednjih trideset godina tako mnogo i tako podrobno, da možda ne bi bilo neosnovano, kad bismo u predlozima za rešenja, koja razni pisci zastupaju, videli ustvari »**res omnium communes**«. Naime, kad se ti predlozi nepristrasno analiziraju, nameće se zaključak, da novi radovi u sištini samo ponavljaju ono što je jednom već bilo rečeno. Veoma je teško, pa čak i nemoguće, utvrditi »očinstvo« ideja, i mi nismo uvek svesni, kome među našim prethodnicima treba da zahvalimo za gdekoju misao, što nam se na prvi pogled čini kao naša sopstvena. U ovoj oblasti postoji jedan već uobličen »**fonds commun scientifique**«, što duhu vremena odgovara, iz kojeg ću ovde — pošto ukratko skiciram jugoslovensko pozitivno pravo — izneti nekoliko ideja o osnovnim problemima vanparničnog pravosuđa u stvarima sa elementom inostranosti, onakve, kako sam ih iz postojeće literature prisvojio. Najčešće su to doista **loca communia**; zato će imena biti pominjana samo onda, kad je neka misao, način izražavanja ili neki termin uzet neposredno iz jednog određenog napisa. Ovim izlaganjem ne pretendujem ni na originalnost, niti na potpunost prikazane doktrine.

## I. — Jugoslovensko pravo<sup>4)</sup>

3. Pre rata su stvari vanparničnog pravosuđa<sup>5)</sup> bile regulisane Zakonom o vanparničnom postupku od 26. 7. 1934. Posle rata je ovaj tekst, kao i ostali jugoslovenski zakoni koji su bili doneti pre 6. 4. 41., izgubio snagu zakona. Ali njegove odredbe se primenjuju kao »pravna pravila«, ukoliko nisu protivne načelima privrednog, društvenog i političkog poretka, formulisanim u Ustavu, ili ukoliko za pojedina područja vanparnične materije nisu doneti novi zakoni. Ovo poslednje je

<sup>4)</sup> Za jugoslovensku literaturu, vidi *Borivoje Poznić*, Internationale Zuständigkeit der jugoslawischen Gerichte in Angelegenheiten des Familienrechts: Zeitschrift für Zivilprozess, 81 (1968), S. 429—458 430, 431 FN 3.

<sup>5)</sup> U skladu sa naslovom teme, u originalnom referatu je upotrebljavan termin koji je uobičajen u nemačkoj terminologiji »*Freiwillige Gerichtsbarkeit*«.

baš slučaj sa starateljskim stvarima i sa ostavinskim stvarima. I najzad, u nizu državnih ugovora, zaključenih posle rata, regulišu se, između ostalog, i pitanja Prava međunarodnog građanskog postupka.<sup>6)</sup>

a) *Regulisanje međunarodne nadležnosti u Zakonu o parničnom postupku<sup>7)</sup>*

4. Na ovom mestu imamo interesa za to regulisanje samo stoga, što odredbe Zakona o parničnom postupku supsidijarno važe i u postupku vanparničnog pravosuđa.<sup>8),9)</sup>

U Zakonu se ne upotrebljava termin »međunarodna nadležnost«.

Ako se u toku postupka utvrdi, da za rešavanje o jednome sporu nije nadležan neki domaći sud, već je nadležan neki inostrani organ, onda će se sud, pred koji je spor iznesen, oglasiti nenadležnim, ukinuće sve već sprovedene radnje i tužbu će odbaciti (čl. 15 st. 2). Ako je postupak pravnosnažno okončan, a nedostatak nadležnosti nije primećen, Vrhovni sud Jugoslavije će, na neoročeni predlog Saveznog javnog tužioca, izreći nenadležnost domaćeg suda, sve sprovedene parnične radnje ukinuti i tužbu odbaciti (čl. 15 st. 3). Dakle, međunarodna nadležnost je procesna pretpostavka.

Uvodni zakon za Zakon o parničnom postupku je privremeno<sup>10)</sup> (»do donošenja Zakona o izvršnom postupku«) regulisao priznanje i

6) Misi se na sledeće ugovore: a) sa Bugarskom — Sporazum o uzajamnoj pravnoj pomoći od 23. 3. 56; Sl. 1. FNRJ, Dodatak r. 1/57; b) sa DDR — Ugovor o pravnom saobraćaju u građanskim, porodičnim i krivičnim stvarima, od 20. 5. 66; Sl. 1. SFRJ, Dodatak br. 1/67; c) sa Grčkom — Konvencija o uzajamnim pravnim odnosima od 18. 6. 59, Sl. 1. FNRJ, Dodatak br. 7/60; d) Italija — Konvencija o uzajamnoj pravnoj pomoći u građanskim i upravnim stvarima, od 3. 12. 60; Sl. 1. SFRJ, Dodatak br. 5/63; e) sa Austrijom — Ugovor o međusobnom pravnom saobraćaju, od 16. 12. 54; Sl. 1. FNRJ, Dodatak br. 8/55; f) sa Poljskom Sporazum o pravnom saobraćaju u građanskim i krivičnim stvarima, od 6. 2. 60; Sl. 1. SFRJ, br. 5/63; g) sa Rumunijom — Sporazum o uzajamnoj pravnoj pomoći od 18. 10. 70, Sl. 1. FNRJ, Dodatak br. 8/61; h) sa Sovjetskim Savezom — Sporazum o pravnoj pomoći u stvarima građanskog, porodičnog i krivičnog prava, od 24. 2. 62, Sl. 1. SFRJ, Dodatak br. 5/63; i) sa Čehoslovačkom — Sporazum g regulisanju pravnih odnosa u stvarima građanskog, porodičnog i krivičnog prava, od 21. 1. 64, Sh. 1. SFRJ, Dodatak br. 13/64; j) sa Mađarskom — Sporazum o međusobnom pravnom saobraćaju, od 7. 5. 60, sl. 1. FNRJ, Dodatak br. 7/60. (Pored nabrojanih, treba pomenuti i državne ugovore, koji su bili zaključeni pre rata: l) sa Francuskom — Ugovor od 3. 1. 29, Službene novine br. 112/1929; 2) sa Turskom — Ugovor od 27. 2. 36, Službene novine br. 116/1937).

8) Par. 21 predratnog zakona o Vanparničnom postupku: »Ukoliko ovaj zakon nema posebnih naređenja, u ovom postupku će se, i pored slučajeva posebice navedenih u ovom zakonu, shodno primenjivati propisi Građanskog parničnog postupka«. — Čl. 173 današnjeg Zakona o nasleđivanju (od 29. 4. 55) propisuje: »Primenjena pravila parničnog postupka. — U postupku za raspravljanje zaostavštine primenjuju se pravila parničnog postupka, ukoliko ovim zakonom nije drukčije određeno«.

9) Za regulisanje međunarodne nadležnosti u stvarima parničnog pravosuđa, vidi *Poznić, op. cit., (supra, primedba 4)*.

10) Koliko je tačna francuska izreka: »Il n'y a que le provisoire qui dure!« »Privremena regulisanja« moralo bi da budu urađena sa istom onom brižljivošću kao i »trajna«. Zakon o izvršnom postupku nije ni do danas donet.

izvršenje inostranih odluka. Sledeći propisi toga zakona su za naš sadašnji predmet od značaja:

odluka stranih sudova u stvarima roditeljsko-dečjih odnosa ili usvojenja, kao i druge odluke tih sudova, koje se tiču ličnog statusa, biće priznavane, ako je strani sud u takvoj stvari mogao da postupa prema propisima o nadležnosti koji važe u našoj državi (čl. 17 st. 1 t. 1);

strana odluka neće biti priznata, ako bi priznanje bilo protivno jugoslovenskom **ordre public** (čl. 18 st. 1 t. 2);

ako se odluka stranog suda tiče ličnog statusa jugoslovenskog državljanina, ona će biti priznata pod uslovom, da nije u suprotnosti sa jugoslovenskim zakonom, što se primenjuje za prosuđivanje takvih odnosa. Tiče li se odluka ličnog statusa stranog državljanina, potrebno je, da se ona prizna u državi, čiji je to lice državljanin (čl. 18 st. 2).

#### b) *Starateljske stvari*<sup>11)</sup>

5. Pre rata bile su starateljske stvari stavljene u nadležnost sudovima. Danas važeći zakon je te stvari poverio jednom naročitom upravnom organu opštine. Prilikom ovog regulisanja zakonodavac je bio rukovođen mišlju, da je opštinski upravni organ, kao bliži svakidašnjem životu i onima kojih se postupak tiče, pogodniji, nego što su to sudovi, da se o onima kojima je staranje potrebno doista i stara.<sup>12)</sup>

6. Za naređivanje i za ukidanje starateljstva nadležni su samo organi maloletnikove države (odnosno države lica kojem je zaštita potrebna); starateljske poslove za jugoslovenskog državljanina koji živi u inostranstvu vrše jugoslovenska konzularna predstavništva (čl. 29 Zakona o starateljstvu). U pojedinim državnim ugovorima predviđena je mogućnost, da organ jedne države—ugovornice nadležan za naređivanje starateljstva prenese sprovođenje starateljstva na starateljske vlasti druge države-ugovornice, ako je to u interesu staranika (prebivalište, boravište ili imovina staranika nalaze se u toj drugoj državi); tada će vlast na koju je starateljstvo preneseno primenjivati svoje sopstveno pravo, ali ona neće moći da donosi nikakve odluke kojima bi se diralo u lični status lica u pitanju.

Jugoslovenskim starateljskim organima načelno ne pripada međunarodna nadležnost, kad se radi o starateljskim poslovima za strane državljanane. Ali, ako su vlasti strančeve države nedelatne, i ako postoji nužnost da se zaštite ličnost i interesi lica koje zaštitu potrebuje, pa ne budu preduzeti zahtevani koraci, tada će zakoračiti sa privremenim merama jugoslovenski starateljski organi i o tome će obavestiti

<sup>11)</sup> Zakoni od 1. 4. 47 i 1. 4. 65. Prečišćen tekst, Sl. l. SFR., br. 28/65. (Francuski prevod, zajedno sa zakonima o usvojenju i o roditeljsko-dečjim odnosima, pod naslovom »Le Droit Familial«, Institut za uporedno pravo, Beograd).

<sup>12)</sup> Odluke o oduzimanju roditeljske vlasti i o oduzimanju poslovne sposobnosti (oduzimanju svojevlasti) zadržane su ipak za sudove. Starateljskom organu je povereno sprovođenje starateljstva, t.j. postavljanje staratelja i nadzor nad njegovim radom.

nadležne vlasti strančeve države; te mere će ostati u snazi sve dok inostrana vlast ne donese odluku koju predviđa njeno pravo i dok naređene mere ne sprovede (čl. 52).

c) *Ostavinske stvari*<sup>13)</sup>

7. Zakon o nasleđivanju reguliše, pored materijalnog prava, i postupak u ostavinskim stvarima<sup>13)</sup> i sadržini odredbe o međunarodnoj nadležnosti. Ovaj poslednji termin nije doduše u Zakonu upotrebljen, ali je međunarodna nadležnost ipak samostalno i od mesne nadležnosti čak i spoljašnje odvojeno regulisana, kao što se vidi iz sledećih marginalnih naslova koji sleduju jedan za drugim uz članove 186—189: »Nadležnost za raspravu zaostavštine jugoslovenskog državljanina«, »Nadležnost za raspravu zaostavštine stranog državljanina«, »Nadležnost za raspravu zaostavštine lica bez državljanstva i lica nepoznatog državljanstva«, — i tek posle tih naslova dolazi čl. 189 sa natpisom »Mesna nadležnost«. <sup>14)</sup>

— za raspravljavanje zaostavštine državljanina SFRJ isključivo je nadležan jugoslovenski sud u pogledu njegove nepokretne imovine koja se nalazi u SFRJ, a u pogledu njegove pokretne imovine bez obzira

<sup>13)</sup> Zakon o nasleđivanju, od 29. 4. 55., sa izmenama i dopunama od 24. 3. 65; prečišćen tekst — Sl. l. SFRJ, br. 42/65. — Jedno saopštenje o ovom zakonu na nemačkom jeziku: *Eisner, Internationales Privat — und Verfahrensrecht im neuen jugoslawischen Gesetz über das Erbrecht: Rabels Zeitschrift* 21 (1956) 346—350.

<sup>13a)</sup> Tesna veza između materijalnog i procesnog prava u ovoj materiji navela je zakonodavca, da materijalno nasledno pravo i postupak u ostavinskim stvarima reguliše u jednom zakonu. Zakon se sastoji od dva dela: Prvi deo — Nasledno pravo (čl. 1—159) i Drugi deo — Postupak u naslednim stvarima (čl. 160—242). U Prvom delu, gl. 6, sadržani su propisi jugoslovenskog međunarodnog privatnog prava, i to o: primeni jugoslovenskog zakona na jugoslovenske državljanine (čl. 154), nasleđivanju stranih državljanina (čl. 155), nasleđivanju lica bez državljanstva (čl. 156), formi testamenta (čl. 157), testamentu stranog državljanina (čl. 158), ograničenju primene stranog zakona (čl. 159). — Drugi deo sadrži propise jugoslovenskog međunarodnog građanskog procesnog prava, i to o međunarodnoj nadležnosti jugoslovenskih sudova: za raspravljavanje zaostavštine jugoslovenskog državljanina (čl. 186), stranog državljanina (čl. 187), (čl. 238), i lica bez državljanstva (čl. 188); proglašenju testamenta, kad raspravljavanje zaostavštine pripada nekom inostranom organu (čl. 205 st. 5), o merama obezbeđenja u korist domaćih naslednika, legatara i poverilaca, kad je za raspravljavanje zaostavštine stranog državljanina nadležan inostrani organ (čl. 236, 237).

<sup>14)</sup> Čini mi se, da treba ukazati na regulisanje merodavnog materijalnog prava: — za nasleđivanje jugoslovenskih državljanina važi jugoslovensko materijalno pravo, bez obzira na to, gde je smrt nastupila i gde se imovina u trenutku smrti nalazila (čl. 154); — za nasleđivanje stranih državljanina važe zakonske odredbe zemlje, čiji je državljanin ostavilac bio u trenutku smrti, ili odredbe zakona na koji zakon njegove države upućuje (čl. 155 st. 1); — za nasleđivanje lica bez državljanstva važe zakonski propisi zemlje njihovog poslednjeg državljanstva, a kad takvo lice nije nikad imalo neko državljanstvo, onda zakon zemlje njegovog poslednjeg prebivališta, pa ako ni ovog nema, zakon zemlje njegovog poslednjeg boravišta (čl. 156); — odredbe zakona strane zemlje neće se primeniti ukoliko su u suprotnosti sa javnim poretkom Jugoslavije (čl. 159).

gde se nalazi; ako se njegova nepokretna imovina nalazi u inostranstvu, jugoslovenski sud biće nadležan samo ako po zakonima države u kojoj se nalazi imovina nije nadležan inostrani organ (čl. 186);

— za raspravljanje zaostavštine stranog državljanina u pogledu njegove nepokretne imovine koja se nalazi u Jugoslaviji isključivo je nadležan jugoslovenski sud; u pogledu njegove pokretne imovine koja se nalazi u Jugoslaviji nadležan je jugoslovenski sud: 1) ako je to međunarodnim ugovorom određeno, 2) ako ne postoji uzajamnost sa državom kojoj je umrli pripadao, 3) ako je po zakonima države kojoj je umrli pripadao jugoslovenski sud nadležan za raspravljanje zaostavštine ili ako inostrana država izjavi da neće da raspravlja zaostavštinu, 4) ako svi naslednici koji se nalaze u Jugoslaviji predlože da raspravu zaostavštine sprovede jugoslovenski sud, a naslednici i legatari koji se nalaze u inostranstvu ne stave u roku od šest meseci od poziva suda prigovor nenadležnosti jugoslovenskog suda; — kad jugoslovenski sud i nije nadležan za raspravljanje zaostavštine stranog državljanina, ipak je nadležan za izdavanje naredbe za obezbeđenje zaostavštine i za zaštitu prava koja prema zaostavštini imaju lica koja se nalaze u Jugoslaviji (čl. 187);

— za raspravljanje zaostavštine lica bez državljanstva ili lica čije se državljanstvo ne može ustanoviti u pogledu njegove nepokretne imovine koja se nalazi u Jugoslaviji, isključivo je nadležan jugoslovenski sud; — isto tako i u pogledu njegove pokretne imovine koja se nalazi u Jugoslaviji, ako je to lice u vreme smrti imalo prebivalište odnosno boravište u Jugoslaviji; — ako pak ono u Jugoslaviji nije imalo ni prebivalište ni boravište, shodno će se primenjivati odredbe za raspravu zaostavštine stranog državljanina, s tim što se pod stranom državom razume država u kojoj je umrli u vreme smrti imao prebivalište odnosno boravište (čl. 188);

— kad je za raspravljanje zaostavštine nadležan inostrani organ, sud na čijem području je ostavilac umro pozvaće oglasom sva lica u zemlji koja imaju zahteve prema zaostavštini kao naslednici, legatari ili poverioci, da te zahteve u određenom roku prijave, jer će se u protivnom slučaju pokretna imovina predati nadležnom organu strane države ili licu koje taj organ ovlasti za prijem te imovine (čl. 236 st. 1); — ako koji od naslednika ili legatara prijavi svoj zahtev, sud će zadržati zaostavštinu odnosno deo zaostavštine koji je potreban za pokriće tog zahteva sve dok organ strane države ne donese pravnosnažnu odluku o tom zahtevu; — ako koji poverilac prijavi svoje potraživanje, sud će zadržati zaostavštinu ili deo zaostavštine koji je potreban za pokriće tog potraživanja sve dok ono ne bude podmireno ili obezbeđeno (čl. 237);

— ako je za raspravljanje zaostavštine stranog državljanina u pogledu njegove pokretne imovine nadležan inostrani organ, sud će, ako svi naslednici koji se nalaze u zemlji predlože da raspravu sprovede jugoslovenski sud, pozvati sve naslednike i legatate koji se nalaze u inostranstvu da u određenom roku istaknu prigovor nenadležnosti jugoslovenskog suda, jer će inače raspravljanje zaostavštine sprovedi jugoslovenski sud (čl. 238);

— proglašenje testamenta: jugoslovenski sud kod kojeg se nađe ili kojem bude podnesen testament, otvoriće ga i pročitati i o tome zapisnik sastaviti, iako je za raspravljanje zaostavštine nadležan neki inostrani organ (čl. 205 st. 5).

## II. Teorijska razmatranja o vanparničnoj kao preventivnoj delatnosti u okviru Međunarodnog građanskog procesnog prava<sup>15)</sup>

8. **Vanparnično pravosuđe.** — Pojam Vanparničnog pravosuđa je neodređen. Različito se shvata, kako u zakonodavstvu, tako i u literaturi. Vrsta zakonskog regulisanja i obim pravnih stvari koje spadaju u Vanparnični postupak variraju od zemlje do zemlje. I razlike postoje ne samo između zemalja koje pripadaju različitim pravnim sistemima, nego često i onda, kad su u pitanju zemlje čija su odgovarajuća pozitivna prava izgrađena na istim načelima. U nauci postoje često bitne razlike u mišljenjima u pogledu pojma Vanparničnog postupka, u pogledu njegove pravne prirode, njegovog razgraničenja od Parničnog postupka, karakterna odluka donetih u postupku Vanparničnog pravosuđa, i još mnogo čega drugog. No iako je to tako, izgleda da je preterano, kad jedan pisac uzvikuje »Mi doista i ne znamo, šta je to Vanparnično pravosuđe«. <sup>16)</sup> Ako i ne možemo da dođemo do jednog materijalnog pojma vanparničnog postupka i do jedne definicije toga postupka koja bi sve pravnike zadovoljila, ipak sasvim tačno znamo, šta je u pozitivnom pravu svake pojedine zemlje materija obuhvaćena nazivom Vanparnični postupak ili delatnost državnih organa u nespornim stvarima: građanskopravne (ili i upravno-pravne) stvari koje podleže jednom posebnom procesnopravnom regulisanju. <sup>17)</sup> Rukovođen obzirima celishodnosti, zakonodavac (u svakoj zemlji), stavlja izvesne kategorije pravnih stvari u područje »Vanparničnog postupka«, a da mu pritom ništa ne smeta što neke od njih imaju — karakter spornih

<sup>15)</sup> Za ovaj rad korišćena je naročito sledeća literatura: *Baur*, *Freiwillige Gerichtsbarkeit*, 1955; *Bettermann*, *Die Freiwillige Gerichtsbarkeit im Spannungsfeld zwischen Verwaltung und Rechtsprechung: Festschrift für F. Lent*, 1957; *Craushaar*, *Die internationale Verwendbarkeit deutscher Prozessnormen*, 1961; *Dölle*, *Ueber einige Kernfragen des Internationalen Rechts der Freiwilligen Gerichtsbarkeit: Rabels Zeitschrift 27 (1962/63) 201 i sl.*; *Guldener*, *Grundzüge der Freiwilligen Gerichtsbarkeit der Schweiz*, 1954; *Heldrich*, *Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht*, 1969; *Kegel*, *Internationales Privatrecht*, 3. izd., 1971; *Keidel*, *Freiwillige Gerichtsbarkeit*, 9. izd., 1967; *Lent-Habscheid*, *Freiwillige Gerichtsbarkeit*, 4. izd., 1962; *Nagel*, *Auf dem Wege zu einem europäischen Prozessrecht*, 1963; *Neuhaus*, *Internationales Zivilprozessrecht und Internationales Privatrecht: Rabels Zeitschrift 20 (1955) 201 i sl.*; *Riezler*, *Internationales Zivilprozessrecht und prozessuales Fremdenrecht*, 1949; *Rosenberg-Schwab*, *Lehrbuch des Zivilprozessrechts*, 10. izd.; *Schlechtriem*, *Ausländisches Erbrecht im deutschen Verfahren*, 1966; *Soergel-Kegel*, *Bürgerliches Gesetzbuch*, Bd. V, 10. izd., 1970; *Szászy*, *International Civil Procedure*, 1972.

<sup>16)</sup> *Capeletti*, *Note in margine al Congresso Veneziano*, *Rivista di diritto processuale*, 1962.

<sup>17)</sup> *Lent-Habscheid*, *op. cit.*, primedba 15 na str. 20.

stvari.<sup>18)</sup> Moramo se pomiriti s tim, da je potpuno nemoguće, da na prosto semantičkim putem dođemo do nekakvih elemenata, pomoću kojih bismo mogli da odredimo pojam Vanparničnog pravosuđa. Termini su samo simboli. Stvar konvencije ili tradicije. Naziv može da se objasni istorijski, ali iz samog značenja reči nije moguće izvlačiti zaključke koji bi bili upotrebljivi za određivanje pravne suštine i za pravno-sistematsko sređivanje Vanparničnog pravosuđa. U pitanju je izvesna delatnost državne vlasti, koja se obavlja po izvesnim pravilima i služi za oblikovanje (subjektivnih) prava ili za zaštitu prava na područjima privatnog prava, na kojima se jače zapaža prisustvo javno-pravong elementa. U jednoj zemlji je ta delatnost poverena sudovima, u drugoj delimično i upravnim vlastima. I postupak je različito oblikovan. Sve to stvara mnoge probleme, kad se radi o stvarima sa elementima inostranosti, a naročito o stvarima, u kojima pravosudni (ili upravni) organ vrši uobličavanje ili preinačavanje prava, a odluke u tu svrhu donosi u velikoj meri po slobodnoj oceni. U vezi sa nazivom »Freiwillige **Gerichtsbareit**« (»jurisdiction gracieuse«, »jurisdiction voluntaria«) postavlja se katkad pitanje (u zemljama u kojima je ta delatnost povezana pravosudnim organima), da li i delatnost upravnih organa, koji u inostranstvu o takvim stvarima odlučuju, sme da bude priznata kao delatnost iste vrednosti kao što su akti domaćih pravosudnih organa. Ja se priključujem piscima koji se zalažu za potvrdan odgovor.<sup>19)</sup> Težište ne bi trebalo postavljati na naziv delatnog organa. Od važnosti je vrsta pravnih stvari o kojima se rešava, koje se — ponavljam — tradicionalno označavaju kao privatnopravne, ali kojima javni interes daje jedan naročit pečat.<sup>20)</sup>

### 9. Vanparnična delatnost državnog organa kojom se neposredno podmiruje potreba za merama staranja o ličnosti i imovinskim inte-

<sup>18)</sup> Pored »klasičnih«, nespornih stvari, dodeljuju se u nadležnost vanparničnom pravosuđu ne retko, a naročito posle drugog svetskog rata (*Lent-Habscheid op. cit.*, str. 32), često i tako zvani »pravi sporovi«: stvari, u kojima su »učesnici u istinu dve stranke sa potpuno suprotnim interesima.

<sup>19)</sup> *Soergel-Kegel, op. cit.*, str. 393, prim. 15: Inostrani upravni akti koji služe ostvarivanju pravičnosti između pojedinaca, a ne moći države, ima po nemačkim pravilima da se priznaju kao odluke vanparničnog pravosuđa. — *Poznić, Internationale Zuständigkeit der jugoslawischen Gerichte: ZZP 81 (1968) 453*: »Šta, kad lex patriae inostranog deteta ne predviđa mogućnost legitimacije putem odluke suda, nego putem odluke nekog drugog organa? Mišljenja smo, da podela nadležnosti za konkretno rešavanje u okviru jednog pravnog poretka predstavlja jedno pitanje unutrašnje procedure. Razlika između Jugoslavije i inostranstva ne treba stoga da bude, u tom pogledu, prepreka za nadležnost jugoslovenskog suda«.

<sup>20)</sup> *Bettermann, op. cit.* (v. supra, primedba 15), str. 24: »Uistinu je vanparnično pravosuđe u njegovom sadanjem obliku jedna izvanredno složena tvorevina, koja obuhvata čitav niz državnih delatnosti: ono je delom pravosuđe, delom uprava; delom parnično, delom vanparnično pravosuđe, delom građansko, delom upravno pravosuđe«. — *Rosenberg-Schwab, op. cit.* (v. supra, prim 15), str. 44: Vanparnični postupak je »čas pravosuđe, čas uprava, čas civilno, čas upravno pravosuđe«. — *Lent-Habscheid, op. cit.* (v. supra, primedba 15), str. 20: Prilikom dodeljivanja novih materija u nadležnost vanparničnog pravosuđu, zakonodavac nije bio rukovođen pojavnim razlozima, nego razlozima celishodnosti. Jasno je, da je na taj način ukupna slika ove vrste postupka morala da postane jedna »složena tvorevina«.



**resima lica kojima je potrebna zaštita od strane društvene zajednice (Vorsorgende Rechtspflege).**\* — O jednoj naročitoj vrsti delatnosti državnih organa, koja se u nemačkoj terminologiji naziva **vorsorgende Rechtspflege**, govori se, kad se kao cilj delatnosti organa Vanparničnog postupka ima u vidu zaštita ličnosti i imovinskih interesa lica kojima je naročito staranje zajednice potrebno. Ovaj zadatak se označava upravo kao jezgro Vanparničnog postupka: regulisanje izvesnih životnih situacija i životnih odnosa; kad se ima u vidu budući razvoj njihov, ono što u životu ima da sleduje pravnom aktu državnog organa, kad se imaju u vidu situacije i odnosi u kojima se lica potrebna zaštite nalaze, pa se nastoji da se preduprede povrede njihovih prava i pravnih interesa. Akti državnih organa, koji proizilaze iz njihove delatnosti u ispunjavanju naložene im dužnosti, imaju često, ako i ne nužno i ne uvek, pravopreobražajni karakter, jer često proizvode promenu dasadašnjeg pravnog stanja.<sup>21)</sup>

Sa pojmom »vorsorgende Rechtspflege« vezan je pojam »Fürsorgebedürfnis«, potreba za staranjem. Postojanje te potrebe predstavlja načelno pretpostavku i opravdanje za intervenciju državnog organa na ovom području i, u istom mah, centralnu tačku čitave problematike vanparničnog postupka: to je u stvari analogon »pravozaštitne potrebe« na području parničnog pravosuđa (Dölle). No svrha staranja može da se sastoji i u tome, da se pojedincu pomogne, da ostvari izvestan cilj kojem teži, a koji je u skladu sa ciljevima društvene zajednice, da mu stvori »eine Hilfestellung«,<sup>22)</sup> jedan »pomoćni položaj« (kako se to kaže u gimnastici), koji mu tek omogućava da postigne ono što je naumio.

Za ovu vrstu delatnosti državnog organa je često karakteristično to, da se između državnog organa i učesnika u postupku stvara jedan trajniji odnos, jer se staranje, što ga država duguje, ne iscrpljuje u nekoj jednokratnoj intervenciji. Takav je npr. slučaj u stvarima starateljstva: starateljski organ ima ne samo da postavi staratelja, nego ima i nadzor nad njim da vodi, sve dok starateljstvo traje. Država je zainteresovana za to, da zaštita lica kojima je staranje potrebno, što je Ustavom proklamovana,<sup>23)</sup> doista na jedan delotvoran način i u životu sprovede. Jer tu je u pitanju ne samo interes lica kojima je zaštita potrebna, nego i interes društvene zajednice.

**10. Isprepletanost materijalnog prava i procesnog prava u vanparničnim stvarima.** — Ne postoji jedinstven postupak za sve stvari koje spadaju u »jurisdictio voluntuaria«. Naprotiv, delatnost državnih organa različito je regulisana za razne grupe stvari vanparničnih. Čak ni one stvari koje se obuhvataju nazivom »vorsorgende Rechtspflege« ne predstavljaju jedan jedinstven blok; za razne grupe tih stvari propisana su pravila koja su skrojena prema materijalnopravnim obelež-

<sup>21)</sup> Dölle, *op. cit.*, str. 230.

<sup>22)</sup> Lent-Habscheid, *op. cit.*, str. 29.

<sup>23)</sup> Jugoslovenski Ustav, čl. 57: »Društvena zajednica pruža posebnu zaštitu majci i detetu. — Pod posebnom zaštitom društvene zajednice su maloletnici o kojima se roditelji ne staraju i druga lica koja nisu u mogućnosti da se sama brinu o sebi i zaštiti svojih prava i interesa«.

jima karakterističnim za grupu, i koja stoga mogu da budu primenjena samo na slučajeve što u grupu spadaju, a ne i na druge, jer delatnost državnog organa, uređena tim pravilima, treba da proizvede tačno određene materijalnopravne posledice. U tome se sastoji i jedna od razlika između procesnih radnji parničnog i procesnih radnji vanparničnog pravosuđa: dok u parničnom postupku procesne radnje po pravilu proizvode samo procesna dejstva, procesne radnje vanparničnih organa sračunate su na to, da proizvedu neposredna materijalnopravna dejstva. Sa toga razloga postoji tesna, katkad nerazrešiva veza između materijalnog prava i procesnog prava na području vanparničnog pravosuđa.

Ova pojava je od naročitog značaja za Međunarodno građansko procesno pravo, u situacijama u kojima domaće Međunarodno privatno pravo proglašava merodavnim za prosuđivanje jedne pravne stvari — strano materijalno pravo.

Isprepletenost materijalnog i procesnog prava nalaže da se poštuje načelo paraleliteta (*Gleichlaufsgrundsatz*): procesnopravna i materijalnopravna pravila, što ih valja u jednom slučaju primeniti, mora da pripadaju jednom istom pravnom poretku. Vežanost procesnog prava sa materijom, u stvarima vanparničnog postupka, takva je, da je razdvajanje često nemoguće. I zato, kad po kolizijskim normama ima da se primeni strano materijalno pravo, onda bi trebalo da i za delatnost organa budu merodavna strana procesna pravila koja su potrebna za valjano ostvarenje materijalnog prava. Da, ali — tu nam se suprotstavlja načelo **legis fori**: pravosudni organi moraju uvek da primenjuju samo svoje domaće procesno pravo. Znači li to, da vanparnični organi treba da odbiju da budu delatni, kad je strano materijalno pravo merodavno za sprovođenje stanja stvari? Takvo bi stanovište nesumnjivo bilo samo neizbežan zaključak iz dvaju načela, s jedne strane, načela o paralitetu između materijalnog i procesnog prava i, s druge načela o vladavini **legis fori** u pogledu primene procesnog prava — ako ta načela treba da imaju apsolutnu vrednost. Kolikogod ovo shvatanje izgledalo formalnogički ispravno, ono je ipak praktično potpuno neprihvatljivo, jer bi vodilo grubom odbijanju pravne zaštite. Teška šteta bila bi naneta ne samo interesima onih kojima je pravna zaštita potrebna, nego i interesima države, jer ne bi mogao da bude ispunjen kulturni zadatak njen da svakome licu, koje se na njenoj teritoriji nađe, zaštitu prava obezbedi i da se za pravni mir i pravnu sigurnost stara. I pored sve prepletenosti materijalnog i procesnog prava u vanparničnim stvarima, prepletenosti koju uslovljava sama suština delatnosti državnog organa na tome području, ne bi nikako mogla da se smatra opravdanom principijelna nenadležnost domaćih vlasti u situacijama u kojima je strano materijalno pravo merodavno. Neophodno je, tražiti izlaz, ako se hoće da »l'administration du droit« odgovori savremenim potrebama međunarodnog saobraćaja.

11. **Pravna načela i ljudske potrebe; relativitet procesnih načela.**<sup>24)</sup> — Samo se ponavlja jedna »vérité de Monsieur de La Palisse«, kad već studentima govorimo: Procesna načela ne bi smelo da se shvate kao samostalni ciljevi. I ona samo služe opravdanim ljudskim interesima. Zato i jedno tradicionalno načelo mora da se napusti, ili bar da se u svetlosti sadašnjih životnih odnosa i životnih potreba revidira, pa, ako to nužnost iziskuje, i probije, kad je to potrebno radi prilagođavanja prava izmenjenim okolnostima ljudskog saobraćaja. Tamo, gde se takva nužnost pokaže, ni najkrući dogmatičar ne može na ino, do da prizna, da bi potpuno uzalud bilo uzvikivati »**Noli turbare circulos meos**«. Pojam »potreba za staranjem« (**Fürsorgebedürfnis**) izdignut je već od nekog vremena na stupanj najvišeg kriterijuma prilikom prosuđivanja da li je dopustiva delatnost državnog organa na području vanparničnog postupka. S jedne strane, priznaje se, da intervencija domaćih organa može biti opravdana i u slučajevima u kojima ima da se primeni starano materijalno pravo. S druge strane, ni dogma o isključivoj važnosti načela **legis fori** prilikom primene procesnih pravila nije ostala nedirnut, kad je revidirano pitanje kvalifikacije.

12. **Nešto o važenju načela legis fori u međunarodnom procesnom pravu.** — U skoro svima našim napisima o Međunarodnom procesnom pravu govorimo o važenju **legis fori** kao o jednom načelu »koje vlada postupkom u celom svetu«. Za opravdanje te prakse navodi se praktičan razlog: uredno razvijanje postupka može »samo onda« da se obezbedi, kad vlasti postupaju po pravilima koja su im potpuno dobro poznata. No ja bih sebi dopustio, da primetim, da pritom, bar delimično, izvesnu ulogu igra i komoditet takvog stava za vlasti u pitanju (a isto tako i za advokate): rutinski posao sa dobro poznatim instrumentima odgovara čovekovoј skolonosti za izbegavanje intelektualnog napora.

Katkad se za opravdanje ovog načela navodi i argument državnog suvereniteta: pravosudni organi vrše svoju delatnost u ime države, i to u jednom postupku koji odražava suštinu te države, pa stoga podleže regulisanju samo od strane te države. Ne izgleda mi na mestu taj ar-

---

<sup>24)</sup> *Milivoje Marković*, Građansko procesno pravo, knj. I, sveska 1, Beograd, 1957, str. 64, 65: »Načela postupka treba da odgovore praktičnim potrebama društvene zajednice. Sud o vrednosti pojedinog od tih načela menja se u toku vremena. Nijedno od njih nema apsolutnu vrednost. Ona se često različito shvataju i različito primenjuju, ne samo u raznim zemljama, nego i u jednoj zemlji u raznim istorijskim periodima. Nikad i nigde bez izuzetka. Kad više načela stoje među sobom u sukobu, obično se teži izvesnom kompromisu. Ona se više ili manje ostvaruju, prema tome, šta se, iz ovog ili onog razloga, sa ovog ili onog stanovišta posmatrano, kao celishodnije smatra. Bezobzirno sprovođenje jednog načela može i u sudskom postupku, kao i običnom životu, da donese više štete no koristi. Kako su potrebe društvene zajednice mnogobrojne, a sredstva za njihovo zadovoljenje raznovrsna, kompromis je nužan. — Kakve će rezultate u praksi jedno načelo dati, zavisi, na kraju krajeva, od toga, kako se postupak u jednoj zemlji sprovodi. Jer, ne treba zaboraviti, da postupak, živi postupak, ne predstavljaju zakonski tekstovi. Za istinsku vrednost jednog postupka presudan značaj imaju ljudi, kojima je poveren zadatak, da sadržinu zakonskih propisa sprovedu u život prava.«

gument, i ja sam sklon da se priključim »ne-vladajućem mišljenju«, po kojem za radnje u postupku treba da važe oni propisi (domaći ili strani), koji su sa njima najtešnje vezani.<sup>25)</sup> Pri tome lebdi mi pred očima **tehnička strana** postupka, njegov instrumentalni karakter.<sup>26)</sup> Treba tražiti i iznalaziti najpogodnije alatke za ostvarenje sadržine, suštine, smisla materijalno-pravnih normi koje su po domaćem Međunarodnom privatnom pravu merodavne. A takva su, na području vanparničnog pravosuđa sa karakterom staranja (Vorsorgende Rechtspflege), upravo ona strana pravila postupka koja su skrojena za materijalno-pravno regulisanje slučaja. »Međunarodno privatno pravo« je u stvari — nacionalno pravo. »Međunarodno procesno pravo« — isto tako. Izraz »međunarodno« ukazuje samo na to, da su u pitanju slučajevi sa elementima inostranosti. Domaći zakonodavac je hteo primenu stranog prava, kad je strano materijalno pravo proglasio merodavnim. Pravila o postupku nisu sama sebi cilj. Ona su samo sredstvo za postizanje jednog cilja, a taj cilj je — valjano ostvarenje materijalno-pravne norme, koja je u datoj situaciji merodavna. Ko hoće postizanje cilja, ne može drukčije, no mora da hoće, isto tako, i najpogodnija sredstva koja tome cilju vode.

Mora se dakle uzeti, da su u stvarima vanparničnog pravosuđa sa karakterom staranja (Vorsorgende Rechtspflege) nadležni državni organi već u domaćim kolizionim normama dobili ovlašćenje, da primene i strana procesna pravila u situacijama u kojima je strano materijalno pravo merodavno, ako bi, usled tesne veze, koja u datom slučaju postoji između materijalnog i procesnog prava, ostvarenje materijalne pravne norme bilo nemoguće uz primenu domaćih pravila postupka.<sup>27)</sup> Postoji ipak granica. Dvostruka. Prvo, tu je **ordre public**. Pojam toliko poznat, da je izlišno, na ovome mestu o njemu govoriti. Zatim, treba da postoji nadležnost organa u pitanju s obzirom na samu suštinu delatnosti za čije obavljanje je organ ustanovljen, ono što se u nemačkoj terminologiji naziva **wesenseigene Zuständigkeit**. Primena stranog prava od strane domaćih vlasti pretpostavlja, da su ove osposobljene da ispune zadatke koji se od njih očekuju i da razviju funkcije koje su za to nužne. Ako bi se pak od domaćih organa tražilo da preduzmu kakvu delatnost, koja uopšte nije u skladu sa domaćom organizacijom vlasti, onda bi oni takvu delatnost morali da odbiju: zahtevana procesna obrada slučaja može da se preduzme samo onda, kad ona, takva kakva je zahtevana, može da se uklopi u funkcioni domen organa u pitanju.

<sup>25)</sup> Szászy, *op. cit.* (v. *supra*, primedba 15), str. 231.

<sup>26)</sup> Marković, *op. cit.*, str. 8: »Pravila Građanskog procesnog prava mogu pre svega da se podele u dve grupe: a) *Organizacioni propisi*, kojima se određuju i uređuju organi građanskog pravosuđa, i b) propisi kojima se reguliše *postupak, postupanje ili delanje* raznih lica, koja u cilju sudskog ostvarivanja ili sudske zaštite građanskih subjektivnih prava preduzimaju potrebne radnje. Prva grupa propisa predstavlja u stvari deo Ustavnog prava. Organizacija pravosuđa i uređenje sudova zadovoljavaju potrebe jedne od osnovnih funkcija države. Prilikom pravnog regulisanja ove materije, odlučujuću ulogu igraju politički momenti. Druga grupa propisa predstavlja, u svojoj ukupnosti, sudski postupak u užem smislu ili građanskopravnu proceduru, čija pravila imaju pretežno tehnički karakter«.

**13. Kvalifikacija pravnih pravila, što treba da budu primenjena kao propisa materijalnog ili propisa procesnog prava.** — Ako se ostane pri isključivoj primeni domaćih pravila postupka, onda pitanju kvalifikacije pripada naročit značaj. Pritom je odlučujuće samo: kakav karakter ima delatnost državnog organa, a nikako ne odgovor na pitanje o tome, na kojem se mestu, u kojem zakonskom tekstu nalazi propis stranog prava koji tu delatnost reguliše. U domenu vanparničnog pravosuđa sa karakterom staranja (Vorsorgende Rechtspflege), državni organi često obavljaju jednu funkciju oblikovanja prava, pri čemu njihova delatnost proizvodi neposredne materijalnopravne posledice: postanak, promenu ili gašenje nekog subjektivnog prava ili nekog materijalnog pravnog odnosa. Za ovo potrebni uslovi (potrebne pretpostavke) sadržani su, ne retko, u procesnim zakonima. Međutim, propisi koji se na te uslove odnose ne smeju nikako da budu kvalifikovani kao procesno-pravni. Kad se izvrši tačna analiza, pokazuje se, da znatan broj pravila Vanparničnog postupka pripadaju u stvari materijalnom, a ne procesnom pravu. Kad je tako, onda stav »Državni organ primenjuje uvek samo svoje sopstveno procesno pravo« ne stoji na putu primeni takvih propisa, iako se oni po svome formalnom pravnom izvoru obično svrstavaju u pravo postupka. U sistemu pravnih pravila jedne zemlje dobili su oni svoje mesto među propisima postupka samo stoga što njihova funkcija normi, kojima se regulišu pravoproizvodne, pravopreinačavne i pravoponištavne činjenice, dolazi do izraza tek u jednom javnopravnom postupku, jednom postupku vlasti, a ne u privatnopravnom, pravnposlovnom saobraćaju između privatnopravnih subjekata.

U krajnjoj liniji, da bismo ispravno kvalifikovali kao procesno-pravne ili kao materijalnopravne propise koje valja primeniti, treba odgovoriti na pitanje: u kojem području nastaje pravna posledica koju norma određuje. Ako samo u procesnom, onda propis treba smatrati procesnopravnim; — ako pak delatnost vlasti treba neposredno na području privatnog prava jednu pravnu posledicu da proizvede, onda propis, koji tu posledicu naređuje, mora da se kvalifikuje kao propis materijalnopravni.

#### **14. Međunarodna nadležnost.<sup>28)</sup>** — Potreba za staranjem označa-

<sup>27)</sup> »Kad kolizione norme nalažu našim sudovima primenu stranog prava, u tome načelno leži i nalog, da vrše one akte, koji su po stranom pravu pretpostavka za nastupanje materijalnopravne posledice.« (*Dölle*, op. cit. str. 230). — Vidj i *Heldrich*, op. cit., str. 152.

<sup>28)</sup> U zakonodavstvu se katkad međunarodna nadležnost ne odvaja od mesne nadležnosti, a u literaturi se katkad susreće mešanje »nadležnosti prava« i »nadležnosti suda«, kad se pisac bavi specijalno ovim pojmom, nego ga samo uzgred pominje. Iako to spada u azbuku Međunarodnog procesnog prava, nek mi bude dopušteno, da kratko ukažem na nužno razlikovanje: a) kod mesne nadležnosti je u pitanju teritorijalno razgraničenje nadležnosti (kompetencije) pojedinačnih istovrsnih pravosudnih organa unutar jedne države; b) »nadležno pravo« je materijalno pravo koje je kolizionim normama Međunarodnog privatnog prava određeno kao merodavno; c) pod međunarodnom nadležnošću državnih organa treba razumeti nadležnost organa jedne države u celini, bez obzira na to, koji pojedini organ treba u pojedinom konkretnom slučaju da bude delatan, kad se radi o tome, da se odredi, kad su za postupanje u privatnopravnim stvarima, u jednom postupku u kojem organi vlasti treba da budu

va se kao jezgro problema nadležnosti,<sup>29)</sup> kao »doista bitno-konstitutivni element<sup>30)</sup> domaće međunarodne nadležnosti u stvarima vanparnične delatnosti sa karakterom staranja. No pored toga mora da postoji i izvesna veza sa domaćom državom, koja opravdava delatnost domaćih pravosudnih organa.

Ako koliziona norma predviđa primenljivost domaćeg materijalnog prava, onda već i pravila o mesnoj nadležnosti opredeljuju kad i međunarodnu nadležnost, iako te dve nadležnosti nisu identične. Kriterijum vezivanja je prebivalište ili boravište lica kojem je zaštita potrebna.

Ako je strano materijalno pravo merodavno, onda se pitanje međunarodne nadležnosti postavlja kao potpuno samostalan problem Međunarodnog procesnog prava. Tada moment potrebe za staranjem dobija presudan značaj, no ipak pod pretpostavkom, da potreba iziskuje podmirenje ovde i sada: mora da postoji tu, u zemlji, i da bude hitna. U takvoj situaciji, to jest, kad lice, kojem je zaštita potrebna, boravi u zemlji, ili se neka njegova stvar (»stvar« — u najširem smislu reči, dakle ne samo telesna stvar, nego i svaki drugi nematerijalni predmet) u zemlji nalazi, pa je za efikasnu zaštitu ličnosti, prava ili pravnih interesa lica u pitanju neophodna neposredna intervencija državnih organa, onda su domaće vlasti vanparnične jurisdikcije ne samo ovlašćene, nego su i dužne da potrebne mere preduzmu. A to i onda, kad je strana država u pogledu svojih državljana zadržala isključivu nadležnost za svoje vlasti. Strane vlasti treba o preduzetim merama da budu obavestene, ali će te domaće mere ostati u snazi, sve dok inostrani organi o stvarima ne odluče i mere, koje one narede, doista ne sprovedu. Kad je odluka, koja je donesena od strane domaćih organa, bila apsolutno potrebna u interesu pravnog mira i pravne sigurnosti, a dejstva treba da proizvede samo u domaćoj državi, onda je potpuno beznačajno, da li će ona u inostranstvu biti priznata.

Nesumnjivo je u interesu onih koji se vlastima obraćaju ili onih kojima je zaštita od strane vlasti potrebna, da njihove stvari rešavaju organi koji su im teritorijalno najbliži. Jedan od kulturnih zadataka države je, da strancu omogućiti pristup tim organima, jer upućivanje na teritorijalno udaljene vlasti neke druge države može da predstavlja znatne teškoće za ostvarivanje prava i često da bude ravno uskraćivanju pravne zaštite. Taj obzir može da se označi kao jedna od osnovnih misli vodilja prilikom normiranja međunarodne nadležnosti. No to svakako pod pretpostavkom, da očekivana odluka može da računa sa priznanjem u inostranstvu — ako samo u inostranstvu treba svoja

---

delatni, nadležne domaće, a kad strane vlasti. — Videti *Kegel*, *Internacionales Privatrecht*, 3. izd., 1971, str. 12, 13. (Možda bi valjalo, sasvim uzgred, primetiti, da izraz »privatnopravni postupak« nikako ne može da se smatra pogodnim, jer Procesno pravo spada u Javno, čak i onda kad se u postupku raspravljaju građanskopravne ili privatnopravne stvari. Pa ipak susrećemo čak i u novijoj evropskoj literaturi naziv »Droit judiciaire privé«, kao npr. u naslovu dela *H. Solus i R. Perrot*, koje je izašlo 1971. godine).

<sup>29)</sup> *Lent-Habscheid*, *op. cit.*, str. 58.

<sup>30)</sup> *Dölle*, *op. cit.*, str. 217, 234.

dejstva da proizvede, jer inače ne bi imala nikakvog smisla delatnost domaćih vlasti.

Međunarodna nadležnost trebalo bi da bude tako uređena, da se obezbedi harmonija odlučivanja sa državom **legis causae** i da se izbegnu hramljući pravni odnosi.<sup>31)</sup>

### III. — Završna primedba: deziderata i praktične mogućnosti

15. Kad se ne bih usturčavao pred prekorom, koji će mi se možda učiniti, da sanjarim, rekao bih, da mi, pri sadašnjem stanju međunarodnog saobraćaja, sa tendencijom za stalnim porastom, jedan jedini put izgleda racionalan za rešenje zamršenih problema vanparničnog pravosuđa u stvarima sa elementom inostranosti: rasecanje Gordijevog čvora — jedno jedinstveno evropsko pravo postupka. Sve drugo je samo — krpež. I pored svih razlika u pojedinostima, regulisanje vanparničnog pravosuđa u raznim zakonodavstvima pokazuje znatne zajedničke osnovne crte, čije je središte nužnost da se zadovolji potreba staranja o licima kojima država to staranje duguje. A ta je potreba svuda ista. Isti je i cilj delatnosti državnih organa: obezbeđenje potrebne zaštite na što je moguće efikasniji način. Da, ali prilikom pravnog regulisanja međunarodnih odnosa ne igra »le bon sens« ni iz daleka odlučujuću ulogu. Naprotiv, iracionalni momenti vrše često pretežni uticaj. Svaka zemlja drži se čvrsto svojih pravnih tradicija. I stalo joj je do njenog prestiža. Ne bez razloga, govori se o »pravničkom šovinizmu«. <sup>32)</sup> Izlišno je, na ovome mestu nabrajati mnogobrojne prepreke, koje stoje na putu jednom jedinstvenom evropskom pravu. Nepotrebno bi bilo, ukazivati na koristi od jednog takvog regulisanja na ovom području, jer su pravници toga potpuno svesni.

Moramo stvarnost da primimo takvu, kakva je, i da tražimo praktične mogućnosti.

Pravna nauka ima i zadatak, da radi na približavanju pravnih shvatanja. Ideje ne poznaju državne granice. U spontanoj saradnji treba ispitati i proceniti interese onih kojima je zaštita potrebna, a isto tako i interese moderne države da zaštitu efikasno obezbedi. I sve to bez ikakvih predubeđenja. Ta saradnja na polju vanparničnog pravosuđa utoliko je lakša, što ovde ideološke suprotnosti ne igraju nikakvu ulogu: radi se naprosto o tome, da se pronađe najcelishodniji put, kako da organi vanparničnog postupka raznih država pruže adekvatnu pravnu pomoć licima kojima je staranje potrebno. Pravila procesnog prava taloži savremena kultura, ali su ona i jedan deo kulturnog nasleđa.

Praksa vanparničnog pravosuđa pokazuje, ne retko, tendencije za krčenje novih puteva. Ona donosi odluke koje odgovaraju »prirodi stvari«. Za teoretičara, kao i za zakonodavca, »potreba za staranjem« (Fürsorgebedürfnis) je samo jedan pojam, nešto apstraktno. Pred praktičarem se nalazi živ čovek kojem je staranje potrebno, i koji pomoć ne očekuje »od države«, nego od jednog određenog organa van-

<sup>31)</sup> *Heldrich, op. cit., str. 152—155.*

<sup>32)</sup> *Schlechtriem, op. cit. str. 11.*

parničnog pravosuđa. I taj organa mora da dela bez odlaganja, odluku da donese, meru da preduzme, a ta odluka i ta mera uveliko su ostavljeni njegovoj **ljudskoj** oceni. Kad postoji hitna potreba za staranjem, onda se ne nalazi u prvom planu »domaći« ili »strani« državljanin«, nego naprosto čovek kojem je staranje potrebno, kojem je društvena zaštita neophodna. Ukoliko je priznata sloboda kretanja, država duguje tu zaštitu svakom čoveku koji na njenoj teritoriji boravi.

Naročiti značaj imaju regulisanja pravne pomoći u najširem smislu reći putem državnih ugovora. U ovome trenutku su oni najvažniji izraz međunarodne saradnje u području vanparničnog pravosuđa. Bilateralni ugovori pokazali su se kao najpraktičniji put u pravcu delimičnog unificiranja ili bar usklađivanja pravila o međunarodnoj nadležnosti. Kao pojavu koja pravnika-internacionalistu može naročito na ovome polju da obraduje, smatram jednu odredbu u međunarodnim ugovorima što ih je Jugoslavija sklopila sa izvesnim državama: mogućnost, da organi vanparničnog pravosuđa jedne države-ugovornice prenesu starateljstvo na organe druge države ugovornice, kad je to u interesu staranika koji se nalazi u inostranstvu. To znači, s jedne strane, uzajamno, priznavanje iste vrednosti organima druge države, kao i vanparničnim organima svoje, a to je ostvarenje jedne ideje za koju se istaknuti radnici na polju Međunarodnog procesnog prava toplo zalažu. S druge strane, na taj način dolazi do punog izraza značaj prebivališta lica kojem je staranje potrebno: efikasno staranje može štićeniku da obezbedi samo starateljski organ koji se nalazi sa njim u neposrednom kontaktu. Najzad, stranac se na taj način još intimnije uklapa u sredinu u kojoj trenutno živi. I to je jedna manifestacija međunarodne solidarnosti i međuzavisnosti, jedno približavanje cilju, koji leži u dalekoj budućnosti: jednoj pravnoj zajednici između ljudi koji pripadaju jednom kulturnom krugu, bez obzira na to, da li su domaći ili stranci.

## LES POSSIBILITÉS DE LA JURIDICTION GRACIEUSE DANS LES AFFAIRES A ÉLÉMENT ÉTRANGER

(Résumé)

1. Les mouvements migratoires des hommes passant d'un pays dans un autre pour s'y établir d'une manière provisoire ou bien pour une durée plus longue de temps pourraient être désignés comme l'une des caractéristiques de notre époque. Ils ont pour conséquence, entre autres, un accroissement considérable des cas à élément étranger devant les organes de juridiction gracieuse. Selon l'opinion dominante dans cette matière, la compétence internationale (compétence générale) des autorités de la juridiction gracieuse ne devrait s'étendre que sur les affaires soumises au droit matériel interne (lex fori). Cette attitude, cependant, ne correspond plus aux besoins de l'actualité internationale.

2. Por la présentation des solutions en droit positif de son pays, l'auteur n'a choisi, dans le vaste domaine de la juridiction gracieuse, que deux matières, toutes les deux ayant trouvé la réglementation législative dans la Yougoslavie de l'après-guerre; la tutelle et les successions.



3. Les considérations d'ordre théorique portent sur les questions suivantes:

- a) La notion de la juridiction gracieuse;
- b) L'activité des organes de juridiction gracieuse relative à la sauvegarde de la personne et des intérêts patrimoniaux des sujets qui ont besoin de la protection par la société (*Vorsorgende Rechtspflege*);
- c) L'entrelacement du droit matériel et du droit processuel dans les affaires de juridiction gracieuse;
- d) Les principes juridiques et les besoins humains; la valeur relative des principes du droit processuel;
- e) La valeur du principe de la *lex fori* en droit international processuel;
- f) La qualification des règles de droit qui doivent être appliquées comme normes de droit matériel ou comme celles de droit processuel;
- g) La compétence internationale (compétence générale) des autorités domestiques de juridiction gracieuse.

4. Les observations finales de l'auteur concernent les desiderata et les possibilités pratiques sur le plan international: — Eu égard à la situation actuelle du trafic international et, davantage encore, à la tendance d'un accroissement continu, une seule voie paraît être rationnelle pour résoudre les problèmes embrouillés de la juridiction gracieuse aux éléments étrangers, à savoir — trancher le noeud gordien: un droit de procédure européen unifié. Tout autre chose n'est que ravaudage. Notamment en ce qui concerne la partie centrale de la juridiction gracieuse, qui porte dans la terminologie allemande le nom de «*Vorsorgende Rechtspflege*», dont le noyau consiste dans la nécessité de satisfaire un besoin urgent de protection que l'Etat moderne doit à toute personne se trouvant sur son territoire, sans égard à sa nationalité. Nonobstant toutes les différences de détail parmi les diverses réglementations nationales de cette partie de la juridiction gracieuse, certains traits caractéristiques communs peuvent y être constatés, correspondant à la «nature des choses». Les besoins de protection sont partout les mêmes. Les mêmes sont aussi les moyens pour y arriver. Et cependant, dans la réglementation des rapports juridiques sur le plan international, le «bon sens» de loin ne joue le rôle décisif. Des moments irrationnels y exercent bien souvent une influence prépondérante, et — un droit de procédure européen unifié ne reste qu'un rêve d'un avenir lointain. En réaliste, il faut chercher les possibilités pratiques, compte tenant de toutes les données du moment présent.

a) La science a le devoir de travailler pour un rapprochement des différentes conceptions juridiques, en insistant plutôt sur ce qui est commun aux divers systèmes nationaux que sur ce qui les sépare. Les idées ne connaissent pas les frontières d'Etats. Dans une coopération spontanée, il s'agit de rechercher et évaluer les intérêts des personnes ayant besoin de protection, ainsi que les intérêts de l'Etat moderne à accorder cette protection d'une manière et dans les formes les plus efficaces. Et tout cela sans préjugés aucuns. Cette coopération dans le champ de la juridiction gracieuse est d'autant plus aisée que les contradictions d'ordre idéologique n'y jouent aucun rôle: il y va simplement des voies et des moyens les plus opportuns pour rendre possible aux tribunaux ou autorités administratives (l'idée de l'équivalence des différents organes de l'administration du droit dans les divers Etats peut être considérée comme un bien acquis de la science de droit contemporaine) de venir en aide de la manière la plus adéquate aux nécessités réelles des personnes qui ont besoin de la protection.

b) Si la science se concentre à l'idée du droit et la législation établit un plan de l'activité juridique future, la pratique des organes de la juridiction gracieuse représente un secteur de la vie même du droit. Et, bien souvent, elle accomplit un travail de pionnier: en scrutant attentivement les intérêts concrets des justiciables, elle trouve une solution qui n'a pas été encore préconisée par la science ni consacrée par la loi, mais qui correspond au mieux aux exigences de la vie, compte tenant de toutes les circonstances de l'espèce. Pour le théoricien, et même pour le législateur «le besoin de protection» n'est qu'une notion juridique, quelque chose d'abstrait. Devant le praticien se trouve l'homme vivant

qui doit être protégé et qui attend une aide adéquate non pas »de la part de l'Etat«, mais bien de la part d'un autre homme qui exerce la fonction de l'organe de la juridiction gracieuse. Et cet homme doit agir immédiatement, sans délai; il doit sur le champs prendre une décision, entreprendre une mesure, et cette décision et cette mesure sont largement laissées à sa libre appréciation *humaine*.

c) A l'heure actuelle, une importance particulière appartient aux conventions internationales bilatérales comme le moyen le plus pratique pour la solution des problèmes enchevêtrés de la juridiction gracieuse sur le plan international.

## FORME TESTAMENTA DE LEGE LATA I DE LEGE FERENDA

### Uvod

Dva su razloga strogosti testamentalne forme. Prvi razlog je opšte prirode i odnosi se na sve formalne pravne poslove. Naime, formom hoće da se pomogne da dođe do izražaja ozbiljna, istinita, smišljena, prava i »hladna« volja. Kod testamenta, to će reći, poslednja volja testatorova.<sup>1)</sup> Drugi razlog je specifične prirode i tiče se samo prirode testamenta. Testament je, s jedne strane, jednostrani i strogo lični akt, dok se, s druge strane, njegova realizacija, i tumačenje prilikom primene, uvek vrši nakon smrti zaveštaočeve. Usled toga, postoji pojačana mogućnost zloupotrebe poslednje volje, jer kod realizacije ovog jednostranog akta nema autora, a, pored toga, teško je i pronaći ličnu volju testatorovu, jer je teško, ako ne i nemoguće, imati u vidu pobude i motive koji su zaveštaoca rukovodili da testira, i da testira na određeni način. Da bi se poslednja volja poštovala i da bi se otklonile pojačane mogućnosti zloupotrebe, ako ne bar i potpuno sprečile, traži se stroga testamentalna forma. Ide se za tim, da se poslednja volja pismeno fiksira, sa ili bez svedoka, sa ili bez overe nekog javnog organa, a izuzetno, dopušta se usmeno testiranje, kada zaveštalac nije u stanju da sačini pismeno o sadržini svoje poslednje volje. To su opšti razlozi i opšti pogled na formu testamenta danas.

U okviru pomenutih zahteva, forme testamenta, od njegovog nastanka u Rimu, pa do danas, delile su sudbinu i razvitak pravnih poslova uopšte, posebno ugovora. Nakon recepcije rimskog prava, a naročito tokom kodifikacije građanskog prava u XIX i XX veku do danas, došle su do izražaja različite koncepcije o formama testamenta, tako da se može govoriti o sistemu formi testamenta u pojedinim pravnim poređcima.

Osnovne ideje prilikom kreiranja ovog sistema formi ticala su se dva pitanja. Koje forme testamenta prihvatiti kao pogodno sredstvo za otklanjanje ili onemogućavanje pojačane mogućnosti zloupotrebe poslednje volje. Drukčije nazvano, to je pitanje o tome koje forme testamenta prihvatiti kao redovne testamente. Drugo pitanje ticalo se je ideje i potrebe, kolika i kakva odstupanja dopustiti od redovne testamentalne forme, kada se pojedini građani nađu u situacijama da ne mogu upotrebiti redovnu testamentalnu formu. Drugim rečima,

---

<sup>1)</sup> U literaturi se često sreće misao da se formom onemogućava neslobodna volja kod pravnih poslova, što je svakako netačno. Forma samo smanjuje mogućnost uticaja na volju, ali ne može takve uticaje potpuno da otkloni.

hoće li se tražiti neka minimalna forma, da bi se omogućilo testiranje u svakom slučaju.

Zakon o nasljeđivanju od 23. aprila 1955. godine («Službeni list FNRJ» br. 20/55) predviđa svojeručni (olografski), pismeni testament pred svedocima (alografski), sudski, i diplomatsko-konzularni testament, kao redovne, a usmeni, vojnički i pomorski testament, kao izuzetne testamente (čl. 68—78). Ustavnim amandmanima XX do XLI na ustav SFRJ postavljeni su novi odnosi između federacije i republika odnosno pokrajina, pa, u vezi s tim, i novi odnosi legislative. Ustavnim zakonom za sprovođenje ustavnih amandmana XX do XVI od 30. juna 1971. godine («Službeni list SFRJ» br. 29/71), između ostalog, određeno je, da »najkasnije 31. 12. 1971. godine prestaju da važe odredbe Zakona o nasljeđivanju, osim odredaba člana 186. do 190. i odredaba koje se odnose na postupak u naslednim stvarima« (čl. 16. stav 2. tač. 26). Na taj način, materijalno nasledno pravo, pa i propisivanje formi testamenta, spada u republičko, dok procesno nasledno pravo, shodno amandmanu XXX stav 2. tač. 11. ostaje u nadležnosti federacije, budući da se radi o sudskom postupku u naslednim stvarima.<sup>2)</sup>

Usled kratkoće roka, sve republike preuzele su ukinute propise Zakona o nasljeđivanju, a u SR Srbiji to je učinjeno Zakonom o primeni odredaba zakona u oblasti društveno-političkog sistema i drugim oblastima, za koje je u članu 16. i 17. Ustavnog zakona za sprovođenje ustavnih amandmana XX do XVI određeno da prestaju da važe najdocnije 31. 12. 1971. godine («Službeni glasnik SR Srbije» br. 51/71). Ukinute odredbe ranijeg saveznog zakona o nasljeđivanju, postale su **republički zakon** SR Srbije o nasljeđivanju, osim odredbe člana 1. koja je izričito ukinuta, pa su tako prihvaćene i sve odredbe o formama testamenta.<sup>3)</sup>

Međutim, dok po slovu republičkog Zakona o nasljeđivanju važe sve odredbe o formama testamenta iz ranijeg saveznog zakona, u prednacrtu zakona o nasljeđivanju, koji je izradila uža radna grupa republičke komisije, prihvaćene su u celosti samo odredbe o svojeručnom testamentu (čl. 62), o pismenom testamentu pred svedocima (čl. 63), o sudskom testamentu (čl. 64) i o usmenom testamentu (čl. 69) Prednacrtu), dok se o diplomatsko-konzularnom, vojničkom i testamentu na brodu ne govori. Ovakvo činjenično stanje, nužno postavlja dva pitanja, što se tiče formi testamenta u našem pravu.

Prvo, važe li sve odredbe o formi testamenta po sadašnjem Zakonu o nasljeđivanju, a posebno, one koje se odnose na diplomatsko-konzularne, vojničke i pomorske testamente.

Drugo, koje oblike testamenta predvideti de lege ferenda, budući da predstoji donošenje novog republičkog zakona o nasljeđivanju. U tom smislu, ovaj članak predstavlja pokušaj da se doprinese da forme u našem budućem zakonu budu što adekvatnije našim potrebama.

<sup>2)</sup> Odredbe o postupku iz Zakona o nasljeđivanju mogle bi se nazvati zakonom o postupku u naslednim stvarima, dok se pod Zakonom o nasljeđivanju imaju razumeti norme republika i pokrajina o ovoj materiji.

<sup>3)</sup> Shodno tome, u republičkom Zakonu o nasljeđivanju bi numeracija bila za jedan član manja. Međutim, da ne bi bilo zabune, zadržana je prvobitna numeracija, uprkos tome, što čl. 1. ZN ne važi.

# I. FORME TESTAMENTA DE LEGE LATA

## 1. Postavljanje pitanja

Pomenuti republički zakon preuzima sve odredbe o testamentima u ranijem saveznom zakonu o nasleđivanju. Van svake sumnje je da su odredbe o svojeručnom, pismenom testamentu pred svedocima, sudskom i usmenom testamentu na snazi onako kako su bile i u ranijem zakonu. Pitanje je, međutim, da li se to može reći i za ostala tri oblika testamenta: diplomatsko-konzularni, vojnički i pomorski. U odgovoru na ovo pitanje valja imati u vidu čitav niz činjenica.

Pre svega, u vreme donošenja Zakona o nasleđivanju pa sve do ustavnih amandmana u 1971. godini postojala je jedinstvena nadležnost organa federacije za regulisanje ustanove nasleđivanja, s jedne, i uređenja odnosa naše zemlje sa inostranstvom, odnosno zaštite naših građana u inostranstvu, uređenja i organizacije vojske, i uređenja odnosa u pomorstvu. Propisi o formi testamenta imali su tada dvojadi značaj.

Prvo, oni imaju materijalno-pravni značaj, koji je opet dvostruki. Unutrašnji materijalnopravni značaj tih normi jeste u tome da one obznanjuju i naređuju građanima da država priznaje dejstvo poslednjoj volji samo ako je izražena u propisnoj formi, i da će samo po takvim testamentima vršiti raspored zaostavštine sudovi u ostavinskom postupku. Međunarodno-pravni značaj ti propisi imaju kao propis koji važi u jednoj zemlji (*lex nationalis*), pa kao takvi, ili putem primene pravila o *lex forum* ili *lex rei sitae*, a naročito zbog primene pravila *locus regit actum*, dolaze do izražaja u međunarodnom pravnom životu.

Drugo je da propisivanje forme testamenta može biti skopčano, ukoliko se radi o javnim testamentima, sa dužnošću određenih organa da sastavljaju testamente određenim licima i po određenoj formi. To je naredba države svojim organima da vrše jednu funkciju na određen način.

Ako se, napred istaknutom, doda načelo o teritorijalnosti zakona shodno imperijumu zakonodavca, onda se, s puno prava, može postaviti pitanje o značaju i domašaju sadašnjih propisa o testamentima. Pitanje je, mogu li republike odnosno pokrajine propisivati dužnosti za isključivo savezne organe, odnosno organe federacije (diplomatsko-konzularna služba, vojne jedinice) ili propisivati testament koji treba da se sastavi »na jugoslovenskom brodu«, budući da naši brodovi, bez obzira u kojoj su republici registrovani, plove pod zastavom Jugoslavije.

U teoriji je izraženo mišljenje da propisi o diplomatsko-konzularnom i vojničkom testamentu nisu na snazi »jer socijalistička republika ne može propisivati dužnosti za organe iz isključive nadležnosti federacije.«<sup>4)</sup> Ovakvo mišljenje izraženo je ubrzo posle donošenja najnovijih ustavnih amandmana, i čini nam se, ne odražava pravu suš-

<sup>4)</sup> Dr Slavko Marković: Nasledno pravo, skripta, izdanje FOS Pravnog fakultet u Nišu, 1972. godine, str. 49.

tinu problema. Problem je u tome, što mi imamo na terenu ovakvih odnosa da krčimo jedan potpuno samostalni put jer nema uzora na koje bi mogli da se ugledamo. Ako bi hteli da se na to pitanje osvrnema uporedno-pravno, onda bi samo stanje nadležnosti u SAD odgovaralo onome u nas. Jer samo u SAD na nivou federacije nema građansko-pravnih normi, pa ni normi o nasleđivanju, pošto je to, kao i kod nas, isključiva nadležnost saveznih država.<sup>5)</sup> Međutim, ma koliko ova nadležnost prima facies bila slična, ona nam ne može koristiti zbog ogromne različitosti pravnih sistema, a na terenu naslednog prava o formama testamenta, posebno i stoga, što pravo država SAD uopšte ne poznaje javne testamente, po ugledu na englesko pravo, koje datira iz 1837. godine, tj. iz perioda ekonomskog i političkog liberalizma.

Problem izgleda tim veći, što na području forme testamenta u nas, postoji dvostruka nadležnost, tj. nadležnost republika odnosno pokrajina i nadležnost federacije. U nadležnost republika odnosno pokrajina spada donošenje zakonodavstva o nasleđivanju, pa bi, po tome, značilo da su oni u toj delatnosti suvereni. Međutim, federacija je nadležna, po napred citiranim propisima, da reguliše sudske postupke, a u tim okvirima i postupak suda prilikom sastavljanja sudskog testamenta. Kao što je poznato, Zakon o postupku u naslednim stvarima reguliše ne samo postupak, već i stvarnu i mesnu nadležnost suda, pa i funkcionalnu nadležnost. U vezi s tim postavlja se pitanje o međusobnoj zavisnosti odnosno zavisnosti ovih funkcija. U našoj novoj literaturi nema o tome mišljenja, a u predratnoj literaturi je istaknuto, da se poslednjem stupanja na snagu Zakonika o vanparničnom postupku iz 1934 godine, na srbijanskom pravnom području ne mogu praviti testamenti kod upravnih vlasti, čak i u slučaju kad bi zaveštalac tražio samo legalizaciju svog potpisa na testamentu, jer da su za sačinjavanje javnih testamenata isključivo nadležni sreski sudovi odnosno javni beležnici.<sup>6)</sup> Ako bi se ovo pravilo primenilo i danas u odnosu na republičko zakonodavstvo, onda javne testamente ne bi mogli da sačinjavaju vojni organi i zapovednik broda, pošto važeći savezni Zakon o postupku u naslednim stvarima propisuje nadležnost opštinskih sudova, a analogno tome, ni diplomatsko-konzularni organi.

Čini nam se da nije moguće postaviti neko opšte pravilo o važnosti normi o spomenutim testamentima. Ovo tim više, što se pored istaknutih, pored postojećeg propisa, mora uzeti u obzir i čitav niz činjenica koje su specifične za pojedine oblike testamenta. Zbog toga, na osnovu navedenog i dopunskih činjenica, valja rasmatrati propis o svakom od navedenih testamenata posebno.

<sup>5)</sup> Valja primetiti da pored tzv. statutes Law, postoji i Uniform Law, tj. dobrovoljno uniformno pravo svih ili za pojedine savezne države (postoji osam takvih zakona).

<sup>6)</sup> Dr Franja Goršić: Komentar vanparničnog postupka sa uvodnim zakonom, Beograd, 1935. godine, str. 551. i sl.

## 2. Diplomatsko-konzularni testamenat

Diplomatsko-konzularni testamenat je testamenat koji sačinjavaju jugoslovenskim državljanima diplomatsko-konzularni organi Jugoslavije u inostranstvu. To nije posebna forma testamenta, kao što je to napr. sudski, svojeručni, usmeni i dr. Forma ovog testamenta je ona koja je propisana za redovni javni testament u zemlji. U našem pravu, to je forma sudskog testamenta, dok je u većini evropskih zemalja to notarski (javno-beležnički akt). Dakle, razlika je u tome što se u uložni sudije odnosno notara nalazi diplomatski ili konzularni organ matične zemlje.

Po svojoj suštini, diplomatsko-konzularni testament spada u delatnost koja se odnosi na zaštitu domaćih građana u inostranstvu. Ovu zaštitu država danas pruža kako na terenu javnog tako i na terenu građanskog prava. Redovni organi za zaštitu na terenu građanskog prava jesu konzuli, a ekonomičnosti radi, to čine diplomatsko-konzularna predstavništva, čime se ovim organima priznaje posrednim putem diplomatski status.<sup>7)</sup> Države koje priznaju javne testamente (bilo notarske ili sudske), sklapanje braka pred javnim organom i sl. smatraju se obaveznim da svoj poredak potegnu i na svoje građane u inostranstvu i da ih izjednače u pravima. Zbog toga pred njih zadatak da tim građanima omoguće sačinjavanje javnih testamenata. Jedini javni organi matične države u inostranstvu jesu diplomatsko-konzularni, pa i jedini javni testament za takve građane može biti samo diplomatsko-konzularni.<sup>8)</sup>

Kada se govori o značaju i domašaju odredbe o ovom testamentu valja imati na umu da interni propis jedne države ne može sam po sebi dovesti do ovlašćenja za organe države u inostranstvu da sastavljaju ovaj oblik testamenta. Zbog toga, odredba o ovim testamentima se i ne nalaze u građanskim zakonicima,<sup>9)</sup> već u drugim propisima. Tako, nadležnosti konzula u ovoj materiji u Francuskoj prvi put je izrično propisana art. 24. titre IX Livre I Ordonance sur le Marine iz 1681. godine. I kasnije pravni osnovi funkcije konzularnih organa da sastavljaju testament nisu bili propisi Code civil-a, već odredbe Zakona o notarijatu od 25. vontoza godine IX, a danas tu osnovu čini art. 3. Zakona o notarijatu od 10. 8. 1926. godine sa stanjem od 18. 8. 1962. godine i Dekret »O notarijalnim zadacima konzularnih i diplomatskih predstavnika« od 27. 11. 1962. godine. U francuskoj teoriji se ističe, da konzuli odnosno diplomatski organi, vrše notarijalne atribucije predviđene Code civil-om, i da za greške u vršenju podležu istoj odgovornosti kao notari.<sup>10)</sup> U Austriji ovaj oblik testamenta nije predviđen propisom AGZ, već propisima o konzularnoj službi (Konsulargebührengesetz, 1952, Tarifpost 19).<sup>11)</sup> U Nemačkoj nadležnosti konzula predviđena je u Konsular-

7) Dr M. Bartoš, Međunarodno javno pravo, II, Beograd, 1956. str. 551. i sl.

8) Pravo Engleske i SAD nema javne testamente, pa ni ove.

9) Izuzetak je art. 734. španskog Građan. zakonika iz 1889. godine.

10) Planiol-Ripert, Traité, str. 725. Morandiére, Droit civil, Tome V, str. 562.

11) Stubenrach: Commentar ABGB, Erster Band, Wien, 1892. str. 754.

gesetz od 8. 11. 1967, sa stanjem od 14. 5. 1936. i 16. 12. 1958. godine.<sup>12)</sup> U SSSR ovaj oblik testamenta ne predaju niti Osnovi građanskog zakonodavstva SSSR i saveznih republika niti građanski kodeksi saveznih republika, već je prvi put bio predviđen propisom čl. 58. Konsulskog ustava SSSR, koji je utvrdio CIK i SNK SSSR 8. januara 1926. godine. Danas o ovoj funkciji naročito govori Instrukcija Ministarstva inostranih poslova SSSR od 12. 12. 1950. godine »O konsulskoj legalizaciji i o notarijalnim poslovima konzulskih ustanova SSSR«.<sup>13)</sup>

Iz tih iznetih razloga, kao što savezni propis nema direktnog dejstva, još više ga nema republički propis. Republički propis nema ni značaj nacionalnog zakona koji dopušta uopšte javne testamente, pošto za to ovakav propis nije ni potreban, samim tim što naše pravo dopušta javne testamente, prvenstveno sudski testament, kao redovni javni testament. Za rad naših organa u inostranstvu, pa i za zaključivanje braka, odnosno sastavljanje javnih testamenata po našem pravu, potrebno je da postoji sporazum SFRJ sa inostranom državom (bilateralni ili multilateralni ugovori). Redovno, ovo se čini konvencijama o konzularnoj službi, kojom prilikom se predviđa uspostava konzularnih organa, pa i njihov delokrug. Ovakve ugovore naša je država sklopila sa velikim brojem država.

Sa iznetog, smatramo da ovaj oblik testamenta ne bi trebalo ni pominjati u republičkim zakonima o nasleđivanju, pošto takav propis nije potreban, niti sam za sebe proizvodi određeno pravno dejstvo.

### 3. Vojnički testament

Još od Rima vojnički testament je tretiran kao izuzetni u pogledu forme. Naime, išlo se je na to da se vojnicima olakšava forma testamenta od redovno predviđene forme ili im se čak dopušta neformalno testiranje. Naš zakonodavac, međutim, nije pošao tim putem. On nije predviđao nikakvu beneficiju u pogledu forme, jer za vojnički testament važi forma sudskog testamenta, s tim što se u ulozi sudije pojavljuju starešine ranga komandira čete ili višeg ranga, a tako sačinjeni testament nema trajno, već vremenski ograničeno dejstvo na šezdeset dana po završetku rata odnosno mobilizacije, odnosno na trideset dana od demobilizacije pojedinog vojnog lica. Međutim, nezavisno od toga, kao i nezavisno od toga što se ovaj oblik testamenta čini za vreme rata ili mobilizacije, postavlja se pitanje o značaju i domašaju važećeg propisa koji je preuzet. Federacija ima čitav niz nadležnosti u vezi sa odbranom zemlje, ali se ne može reći da je ona isključivo nadležna i da su vojni organi isključivo savezni organi tj. organi federacije. Drugo, i u slučaju kada se radi o formacijama kojima se komanduje od strane organa federacije, napr. Vrhovnog komandanta oružanih snaga, ne može se, praviti neka oštra razlika u pogledu pripad-

<sup>12)</sup> Dernburg, Erbrecht, 1905, str. 80, Coing, str. 140. Lange, str. 140. Lange, str. 166.

<sup>13)</sup> Serebrovskij, Očerki sovjetskogo nasledstvenogo prava. Moskva, 1953. str. 110. Naučno-praktičeskij kommentar k GK RSFSR, Moskva, 1966. str. 613. i M. V. Gordon: Nasledovanie po zakonu i po zaveščaniju, Moskva, 1967. str. 42.



nosti. Jer, oružane snage, ma koliko bile organ federacije, jesu i organi svih naših republika i pokrajina. Za sve ove organe locirane na području pojedinih republika i pokrajina važe i norme republičkog zakonodavstva, tamo gde je legislativa u nadležnosti federalnih jedinica, i u tom pogledu, vezani su i organi federacije. Suvereno je pravo svake republike da uređuju naslednopravne odnose, pa u tom okviru da predviđa i testamente za vojna lica, pa i dužnost vojnih organa da takve testamente sastavljaju u određenim situacijama. Razumljivo, propis ima strogo teritorijalno dejstvo.

Ovakvo tumačenje je tim prihvatljivije, jer je sama federacija kreirala dužnost vojnih organa da sastavljaju testamente za vreme rata i mobilizacije. Pravno-politički posmatrano, ne vidimo zašto ne bi, rukovodeći se opštim interesima, tako mogla da postupi i republika, kada je uređivanje ustanove nasleđivanja u njenoj nadležnosti.

Situaciju sličnu ovoj imamo i u sovjetskom pravu. Osnovi građanskog zakonodavstva SSSR i saveznih republika ne predviđaju nikakav oblik testamenta, dok se propisima građanskih kodeksa saveznih republika predviđa overavanje testamenta vojnim licima od strane određenih vojnih komandi (član 541 Građanskog kodeksa RSFSR iz 1964. godine).

#### 4. Testament na brodu

Pomenuti republički zakon preuzima u celosti propis člana 76, ranijeg Zakona o nasleđivanju o »testamentu sastavljenom na jugoslovenskom brodu«. Sličan propis imamo u sovjetskom pravu da overu testamenta lica na brodovima koji plove pod zastavom SSSR mogu vršiti komandanti brodova (član 541. Građanskog kodeksa RSFSR iz 1964. godine).

Danas u Jugoslaviji imamo, neke vrste de facto, unifikaciju propisa o ovom obliku testamenta. Međutim, treba postaviti pitanje o tome mogu li republike odnosno pokrajine propisivati formu testamenta koji se sastavlja na »jugoslovenskom« brodu, budući da svi brodovi plove pod zastavom Jugoslavije.

Ako počemo od toga da je pravo svake republike odnosno pokrajine da propisuje forme testamenta, pa i sastavljanje testamenta na jugoslovenskom brodu, onda bi se morao doneti propis o koliziji samo s obzirom na primenu ovakvog propisa o formi testamenta. Jer, postavlja se pitanje, po kojim će normama postupati zapovednici brodova, ako postoje različite norme o testamentu na brodu. Možda bi se moglo prigov. iti da se na brodu može sastavljati samo javni testament u sudskoj formi. Smatramo da tako nešto ne bi moglo da proizađe iz sadašnjih propisa o ovome, već da bi moglo biti predmet uniformog prava. Ne ostaje drugo, već da propis o testamentu na brodu danas važi samo za brodove koji su registrovani u dotičnoj republici, a da će takvo dejstvo imati i svaki budući propis o ovoj materiji.<sup>14)</sup> Ako uzme-

<sup>14)</sup> Tako Dr Slavko Marković, c. d. str. 49.

mo jedan brod registrovan napr. u lukama SR Slovenije, onda za taj brod važe propisi federacije i propisi republike u kojoj je registrovan, tj. SR Slovenije. Pošto je u materiji nasleđivanja odnosno formi testamenta predviđena isključiva republička nadležnost, to će zapovednik broda u ovoj materiji primenjivati propise SR Slovenije. I to, kako u pogledu dopuštenosti ove vrste testamenta, tako i u pogledu forme.

## II. FORME TESTAMENTA DE LEGE FERENDA

### 1. Postavljanje pitanja

Odgovor na pitanje koje su forme testamenta najpovoljnije za naše pravo de lege ferenda, u smislu zahteva istaknutih u uvodu, može se dati samo posle predhodne analize ideja koje dolaze do izražaja u savremenom uporednom pravu o ovom pitanju, i kritičkog odnosa, sa tih pozicija, onih ideja koje su došle do izražaja u našem ranijem i sadašnjem Zakonu o nasleđivanju.

Kod ove analize moramo imati u vidu istorijski razvoj formi testamentata. Posmatrane s tog stanovišta, osnovne ideje se grupišu oko tri osnovna pitanja koja čine kamen temelj razgraničenja, i to:

- a) treba li dopustiti pismenu ili usmenu formu,
- b) treba li dopustiti javne ili privatne, ili i jedne i druge testamente, i
- c) treba li dopustiti samo redovne ili tzv. izuzetne ili privilegovane testamente i sl.

S obzirom na izložene elemente, mogli bi u savremenom pravu izvršiti sledeću klasifikaciju forme testamentata:

- a) sistem monomorfnog ili sistem polimorfnog testamentata,
- b) u okviru polimorfnog testamentata mogli bi opet razlikovati više varijanti, i to:
  - aa) polimorfnost u pravom smislu ili rimski sistem polimorfnog testamentata,
  - bb) tročlani ili savremeni sistem polimorfnog testamentata i
  - cc) eklektički sistem između onoga pod aa) i onoga podbb).

### 2. Sistem monomorfnog testamentata

Bitno je za ove pravne poretke da poznaju samo jednu formu testamentata, mada ona može imati više varijanti. Ovaj sistem srećemo u engleskom i sovjetskom pravu.

U engleskom pravu, pa i u pravu većine država SAD, dopušteni su samo **privatni pismeni testamenti**. Izuzetak čine samo testamenti vojnika u ratu ili kod preteće ratne opasnosti, koji mogu biti neformalni, i testamenti mornara na brodu, koji mogu biti svojeručni testament bez svedoka ili usmena izjava pred jednim svedokom. Ovaj sistem usvojen je u Engleskoj odredbom Sec. 9. Wills Act, 1837. godine. To je tipičan slučaj kako su liberalističke ideje došle do izražaja kod

forme testamenta. Testament je akt pojedinca, kojim on raspolaže svojom imovinom mortis causa, a pored toga, to je i strogo lični akt. Sa takvim aktom javna vlast ne može imati ništa, pa ne može izvršiti ni legalizaciju potpisa zaveštaoca. Ovaj testament može biti svojeručni ili alografski, i za svaki testament se traži ispunjenje tri elementa:

- a) daje pismeno sastavljen (svojom ili tuđom rukom),
- b) potpis testatora, a može i faksimil-štambilj, i
- c) prisustvo i potpis dva ili više svedoka.

Nasuprot ovome, sovjetsko pravo poznaje samo javni testament. Testament mora biti sačinjen pismeno, sa naznakom mesta i vremena njegovog sastavljanja, svojeručno potpisan od testatora i notarijalno overen (čl. 540. GK RSFSR iz 1964. godine). Pod istim uslovima, testament može da overi komanda odgovarajuće vojne formacije za lica na odsluženju vojnog roka; kapetan morskog ili rečnog broda koji plovi pod zastavom SSSR za građane koji se nalaze na brodu; glavni, najstariji ili dežurni lekar za bolesnike u zdravstvenim ustanovama i lečilištima i rukovodilac ekspedicije za građane koji se nalaze u izviđačkim, arktičkim i sličnim ekspedicijama (član 541. GK RSFSR).

U sovjetskoj literaturi se ističe da samo notarijalna forma testamenta, tj. javni testament može da garantuje dva važna svojstva testamenta. Prvo, što se time obezbeđuje utvrđivanje istinite volje zaveštaoca, pošto se svodi na minimum opasnost od zloupotrebe svake vrste sa starne zainteresovanih lica, i da za dugo očuvava tačne podatke o raspolaganju, pošto se kod overe jedan primerak zadržava kod organa koji je izvršio overu. Drugo, notarijalno overavanje dovodi do toga da se testament sastavlja jasno i najviše u skladu sa zakonom, pošto se zaveštaocu objasne zakonski propisi i njegova prava u pogledu testiranja.<sup>15)</sup>

Sigurno je, da sistem monomorfnog testamenta ima izvesnih prednosti. Ovde bi spadala sigurnost i obezbeđenje poslednje volje kako od zloupotrebe tako i od uništenja, sakrivanja i sl. Međutim, to ne mogu biti jedini argumenti u prilog ovakve forme, o čemu ćemo kasnije više govoriti.

### 3. Sistem polimorfnog testamenta

Ne treba predvideti jedan oblik testamenta, već više oblika, kako bi se građaninu omogućilo, da prema situaciji, izabere i testira u jednoj formi. Ova ideja je dominirajuća u savremenom pravu, jer je, izuzev u monomorfnom sistemu, opšte prihvaćena.

Međutim, u pogledu oblika koje valja predvideti, postoji znatno neslaganje. Pravi sistem polimorfnog testamenta poznavalo je Justinijanovo zakonodavstvo. Ovo najviše sledi AGZ, koji od redovnih testamenta predviđa: svojeručni testament i codicil (§ 578), alografski testament i codicil (§ 579); usmeni testament (§ 585), sudski testament,

<sup>15)</sup> M. V. Gordon, c. d. str. 40.

i to u obliku testamentum judici oblatum (§ 587) i u obliku testamentum apud acta conditum (§ 588 ff), i notarski testament predviđen Notariatsordnung-om § 70 ff. Od vanrednih ili privilegovanih predviđa: testament za vreme zaraze (§ 597—599), testament za vreme plovidbe (§ 597—599), i vojnički testament (§ 600).

Čini nam se, da se sa puno prava, u ovaj sistem može uvrstiti i naš postojeći sistem formi testamenta, mada je on više ekletičan, nego pravi rimski sistem testamenta.

#### 4. Savremeni sistem forme testamenta

To je sistem usvojen u Code civil-u, BGB i ZGB, a koji dominira i u pravnim sistemima koji su ovu ustanovu regulisali u toku XX veka, kao što napr. danski zakon o nasleđivanju u 1963. god. i izraelski zakon o nasleđivanju iz 1965. godine. Ovi sistemi su znatno smanjili broj formi testamenta. Praktično ona je svedena na tri osnovne forme: svojeručni i javni, kao redovni testamenti i na izuzetnu formu testamenta, predviđenu za izuzetne situacije.

Osnovni testament u savremenom sistemu jeste svojeručni testament. Najčešće, on se piše u formi poslednjeg pisma upućenog bližnjima. To je testament koji u potpunosti odgovara svim zahtevima danas. Testamentalno sposobna su lica koja su navršila 16. godina starosti. Redovno to su pismena lica. Uopšte danas je pismenost opšta. Ovaj oblik testamenta maksimalno zadovoljava sve zahteve testamenta, i to:

a) dostupan je svakom pismenom građaninu a pismenost je danas opšta,

b) pojedinac može ovaj testament sastavljati bez ikakvih troškova,

c) pojedinac može sastavljati ovaj testament u bilo koje vreme, prema svom nahođenju,

d) testament je sastavljen pismeno i svojeručno, što omogućuje njegovu objektivnu dokaznu vrednost,

e) testament je maksimalno tajani i ličan akt, pa se time izbegava pritisak pojedinih srodnika ili bližnjih lica, i

f) svojeručni testament se, bez čitanja od strane sudije i bez ikakvih svedoka, može lično predati opštinskom sudu na čuvanje u bilo koje vreme, čime se omogućava da sigurno bude sačuvan i realizovan.

Jedino ostaje pitanje parvilnosti raspolaganja i upotrebe termina. Međutim, mnogo je lakše dobiti informacije o tome od stručno upućenog lica, nego zadovoljiti sve ove navedene prednosti ovog oblika testamenta.

Svojeručni testament, kao jedini privatni redovni testament, predviđaju sva tri zakonodavstva (art. 970 Code civil, § 2247 BGB i art. 505. ZGB). Istina, traže se različiti uslovi za punovažnost, naročito u pogledu mesta i datuma sastavljanja, ali to ovde nije bitno. Bitno je, da je to dominirajuća forma testamenta u savremenom pravu, i da ona nameće znatno reduciranje formi testamenta.

Pored svojeručnog kao redovnog privatnog testamenta, svi ovi pravni sistem poznaju i jednu formu javnog testamenta overenog ili

sastavljenog od sudije ili notara. U Code civil-u to je testament par acte public — art. 971—975, 980. U stvari, to je testamentum apud acta conditum, koji na osnovu usmenog izlaganja sastavlja notar i izjavu unosi u zapisnik i takni testament-le testament mystique — art. 976—970., koji nije ništa drugo do testamentum judici oblatum, tj. priznanje da omet sadrži testament određenog lica. Nemački BGB poznaje javni testament (das öffentliche Testament — §§ 2232, 2233—2246 BGB, koji overava ili sastavlja sudija ili notar. Najzad, švajcarski Građanski zakonik od 1907. godine poznaje takođe javno raspolaganje (testament) u dva oblika, onaj koji čita sam zaveštalac, i onaj koji čita sudija pred dvojicom svedoka, a koji uvek sastavlja sudija, notar ili drugi službenik koga odredi kontrolno zakonodavstvo — art. 799 ff.

Što se tiče izuzetne forme testamenta, ovi se pravni sistemi razilaze. Tako dok Code civil i BGB predviđaju mahom pismene testamente, ali uz olakšanje forme, po čemu se ovi testamenti nazivaju vanredni ili privilegovani, dotle švajcarski građanski zakonik predviđa usmeni testament kao izuzetni. Usmeni testament švajcarskog prava, u osnovi, odgovara usmenom testamentu u našem pravu. Upravo zbog ove odluke, sistem formi testamenta usvojen u švajcarskom pravu mogli bi označiti kao sistem formi koji odgovara maksimalno savremenim uslovima.

Polazeći od svojeručnog testamenta kao osnovnog oblika testamenta u savremenoj praksi, i dopuštajući još i oblik javnog testamenta za lica koja ne mogu sastavljati svojeručni testament iz bilo kojeg razloga, i time insistirajući na pismenom testamentu kao redovnom, ovaj sistem dopušta usmeni testament, i to kao jedini izuzetni testament, ako zaveštalac usled stanja nužde ne može da sastavi koji od pismenih testamenata. Na taj način ovaj sistem ujedinjava dva osnovna zahteva o kojima se kod forme testamenta mora voditi računa;

a) forma testamenta treba da obezbedi istinitost poslednje volje, što se postiže objektiviranjem te volje, pošto se fiksira pismeno, i

b) pravni poredak treba da omogući testiranje u svakom slučaju. Ako bi se insistiralo na strogoj pismenoj formi, onda često može doći do situacije da testiranje bude onemogućeno. Usmenim testiranjem se, po drugi put, isključuje potreba velikog broja formi testamenta, jer ova kao opšta forma, odgovara svakim prilikama.

Ovakvo rešenje odgovara stvarnosti i potrebama života. Testament se može praviti od svakog građanina odmah nakon navršenih 16. godina života. Međutim, u praksi testament sačinjavaju ljudi u odmaklim godinama ili pred smrtnu opasnost za koju znaju. Kako postupiti u slučaju kada se jedan dvadesetogodišnjak nađe iznenada u smrtnoj opasnosti. Uzalud mu njegovo pravo da testira kad on to ne može, jer je smrtno ranjen u saobraćajnoj nesreći. Pitanje je, treba li insistirati na formi testamenta i u takom slučaju ili mu dopustiti usmeno testiranje. Bez mnogo razmišljanja, odgovor može biti samo pozitivan. Forma testamenta propisana je radi čoveka, radi obezbeđenja njegove poslednje volje. Treba li ona da bude okov koji će čoveka lišiti mogućnosti da izražava poslednju volju. Za pravo je isto tako ve-

liko i još veće načelo da se čoveku omogući da izrazi svoju poslednju volju. A što se objektivnosti forme usmenog testamenta tiče, moramo istaći, da traži uslove da bi testiranje bilo punovažno. Upravo onoliko koliko je potrebno da bude zadovoljena forma radi sigurnosti:

a) jer treba da postoje izuzetne prilike koje zaveštaoca onemogućavaju da sastavi pismeni testament (svojeručni ili sudski), a za to nije dovoljna nepismenost zaveštaoca ili predstojeća smrtna opasnost. Smrt je objektivna izvesna činjenica za svako lice, i ako bi se od toga pošlo, onda bi svako mogao usmeno testirati pred smrt. To nije intencija zakonodavca kod ove forme testamenta, i teorija i sudska praksa trebalo bi bilo da izgrade kriterijume o izuzetnim situacijama kada se ovaj oblik testamenta može sačinjavati.

b) treba da postoje svedoci u određenom broju, koji su punoletni, koji čuju i razumeju izjavu poslednje volje, i koji su nesrodni u određenom stepenu srodstva, i

c) svedoci treba pod pretnjom odgovornosti za štetu da sačine pismeno o sadržini poslednje volje ili da o tome daju izjavu sudiji.

Ovaj sistem formi testamenta je uglavnom bio primljen u srpskom pravu nakon izmene i dopuna građanskog zakonika od 24. maja 1911. godine, a to je bio sistem formi testamenta i po Tezama za predprojekat zakona o nasleđivanju (izuzetak je bio vojnički testament — Teza 57).

## 5. Forma testamenta u našem budućem zakonu

1. Smatramo da naše pravo de lege ferenda treba da sadrži tri forme testamenta: svojeručni, sudski i usmeni testament. Pored ovoga, a to ne treba unositi u zakon, postojaće diplomatsko-konzularni testament, tj. javni testament kojim će našim državljanima u inostranstvu sačinjavati diplomatsko-konzularni organi Jugoslavije u inostranstvu na osnovu konzularnih konvencija i sl. propisa. Prednacrt zakona o nasleđivanju je vrlo blizu ovom predlogu. Treba samo izbaciti alografski testament.

2. Alografski testament, ponegde nazivan i advokatski, važi danas samo u pravu tri evropske države: Engleske u kojoj kao što smo videli dominira privatni pismeni testament, pa je on tamo neophodnost, u austrijskom građanskom zakoniku AGZ — §§ 579—581. Što je izraz rimske koncepcije o mnogočlanom testamentu u ovom pravu, i u novom mađarskom Građanskom zakoniku iz 1959. godine, što je posledica tradicije oslanjanja na AGZ. Istorijski posmatrano, ovo je najviše kritikovan oblik testamenta, U Francuskoj je ukinut još 1667. godine. Prilikom izmene SGZ u 1911. godini za ovaj i usmeni testament kao redovni oblik testamenta rečeno je da »su takvi testamenti bili najpodesniji da se neistinito predstavi volja pokojnikova i sa njima su i činjene mnogobrojne zloupotrebe od nesavesnih ljudi,«<sup>16)</sup> pa je

<sup>16)</sup> Milan Konstantinović: Nekoliko reči o izmenama i dopunama u građanskom zakoniku o testamentima, Arhiv, br. 1 od 25. 8. 1911. god. str. 62—68.

zbog toga u predlogu pledirano »da se zadrže samo one forme testameta, koje će nesumnjivo zaštititi prava srpskih građana od moguće otmice nesavesnih ljudi i koje će sprečiti mnogobrojne i štetne parnice, koje se gotovo i redovno otvaraju povodom smrti imućnih lica.«<sup>17)</sup>

3. Prihvatajući svojeručni testament kao osnovni oblik testameta, želimo da ukažemo na neka sporna pitanja u vezi potrebitina za punovažnost ovog testameta. Sastavljanje svojom rukom i potpis zaveštaoca su minimalni uslovi punovažnosti ovog oblika testameta, a stavljanje datuma i mesta sastavljanja su maksimalni zahtevi u pogledu forme. Naše pravo zahteva minimum, a to je istovremeno dobro i loše. Dobro je ako nema nikakvih drugih oblika testameta od istog zaveštaoca. Jer, zašto testament jednog lica, ako je utvrđeno da je njegov, ne bi važio samo zbog toga što nema datuma. Ali, ako je zaveštalc sastavio i neki drugi oblik testameta, onda svojeručni testament bez datuma mora ustuknuti pred testamentom koji je datiran, ukoliko zainteresovana lica po tom testamentu ne dokažu da je sačinjen kasnije. Smatramo da bi se za takav slučaj moglo postaviti pravilo o nevažnosti takvog testameta. Čini nam se da to odgovara i potrebama života i da je logično. Ako zaveštalc sačinjava svojeručni testament posle napr. sudskog testameta, onda je logično da stavi datum kako bi obezbedio važnost tom novom testamentu. I obrnuto, sama činjenica što je zaveštalc sačinio napr. sudski testament sa određenim datumom, svedočila bi da je taj testament sačinjen kasnije. Takvo rešenje bi vodilo tome da se izbegnu dugi i nepotrebni sporovi. Parnice, bez obzira što ih vode građani, oduvek su za društvo značile jedno zlo i pravni sistemi su nastojali da ih, kad god je to bilo moguće, izbegnu.

4. Najzad, što se tiče usmenog testameta, moraju se pronaći kriterijumi da se izuzetna okolnost, u kojoj je dopušteno ovakvo testiranje, više objektivizira. Već smo ukazali da to ne može biti sama činjenica što je zaveštalc nepismen i što se nalazi u smrtnoj opasnosti. Napr. to se ne može reći za lice staro 70. godina, koje se je razbolelo od gripa i posle mesec dana umrlo. Ovo zbog toga, što je smrt svakog lica jedna objektivna i dostupna činjenica, i ako ne bi bilo razgraničenja kada postoji i kada ne postoji. izuzetna okolnost, onda bi svako lice pred smrt moglo usmeno da testira. Možda kao predlog za razmišljanje, trebalo bi predvideti da lica satrija od određenog broja godina (60 ili 70) ne mogu nikako sačinjavati usmeni testament. Ne zbog toga što su ona »osuđena« na blisku smrt, već što se može reći da je to period života kada ima dovoljno elemenata da se stavi »tačka« i raspodeli stečeno blago na lica koja su već pokazala svoju naklonost ili nenaklonost. Ma da bi i to bilo protivno intenciji testiranja, koje najbolje postiže svoje rezultate, ako je što bliže smrti. Međutim, to ne znači isključenje od testiranja, već da takva lica treba da naprave koji od pismenih testamenata. Isto tako, moglo bi se uzeti da mlađe lica koje duže boluje i ima uslova da sačini koji pismeni testament, da se ne nalazi u izuzetnim prilikama i sl.

<sup>17)</sup> Stenografske beleške Narodne skupštine Srbije za 1911. god. br. 76.

## LES FORMES DU TESTAMENT DE LEGE LATA ET DE LEGE FERENDA

### (Résumé)

Puisque l'ancienne Loi d'Héritage du 23 Avril 1955 envisage les testaments autographes, olographes, juridiques et diplomatiques-consulaires comme testaments réguliers et les testaments oraux, de soldats et de marins comme exceptionnels (art. 68—78), et vue que les dispositions de la Loi Republiqueaine Sur l'Application des Dispositions des Lois du Domaine du Système Socio-Politique et d'Autres Domaines doivent cesser d'être valables jusqu'au 31 décembre 1971 en vertu des articles 16 et 17 de Loi Constitutionnelle Pour l'Application des Amendements Constitutionnels XX—XLI («Gazette Officielle de la SR Serbie», No. 51/71), la question se pose si les dispositions concernant les testaments sont valable comme loi aujourd'hui, et surtout les dispositions concernant les testaments diplomatiques —consulaires, testaments de soldats et de marins. Il paraît que ces dispositions ne peuvent pas avoir la même importance et la même envergure, a cause du fait qu'elles étaient apportées par un organe fédéral, tandis que maintenant chaque république socialiste apporte de telles réglements.

Le projet de la nouvelle loi envisage les testaments autographes, olographes, juridiques et oraux, et la question se pose si de telles formes correspondent aux exigences nouvelles chez nous. Après une analyse des systèmes contemporains des formes de testaments, l'auteur conclut que le système ayant trois forme de testaments: autographe, publique (juridique et diplomatique-consulaire) et oral, correspond le mieux a nos besoins. C'est le système adopté dans le Code Civil Suisse de 1907, et aussi dans le Code Civil Serbe après les ammdements en 1911. Ce système rejette la polymorphie étendue adoptée par le système Romain, ainsi que la monomorphie adoptée par le droit Anglais (testament écrit privé) et sovyetique (testament écrit public). Ce système correspond aux besoins de notre temps. A cause du fait qu'il n'y a très peu d'illetrés, le testament autographe doit être une règle. En absence de ca, il y a le testament public, qui garantit la securité maximale aux illetrés. Pour des conditions exceptionnelles, le testament oral avec des témoins est le meilleur. Les témoins doivent remplir des conditions spéciales du point de vue d'habileté et du point de vue de parentée avec le testataire.



## MEĐUNARODNI ORGANI ZA SPROVOĐENJE U ŽIVOT LJUDSKIH PRAVA I UNUTRAŠNJA NADLEŽNOST DRŽAVA

Odnos države prema licima na njenoj teritoriji dugo je predstavljao oblast u koju se druge države i međunarodna tela nisu mogli upuštati. Uvek kad je pokretano pitanje nepoštovanja prava čoveka, da bi sprečile razmatranje, članice međunarodne zajednice ograđivale su se zidom vlastite nadležnosti.<sup>1)</sup> No, pošto se vremenom, zbog razvoja međunarodnog prava i međunarodnih odnosa, za prava čoveka zainteresovala međunarodna zajednica, ispitivanje ograničenja oblasti unutrašnjeg regulisanja sve je više privlačilo pažnju ne samo teorije, nego su se ovim problemima počeli baviti i predstavnici država u međunarodnim organizacijama. Među ostalim pitanjima do izražaja je došao i odnos organa za sprovođenje u život ljudskih prava i unutrašnje nadležnosti država. Dva su problema bila u prvom planu: sastav organa i njihov karakter, ali i ovlašćenja u slučaju nepoštovanja ljudskih prava. I u ovom radu ispitivanja će se kretati u tim granicama. Izložićemo najpre prvu grupu pitanja, a zatim se zadržati na drugoj.

### 1. Karakter i sastav organa

#### aa) *Organi stalnog i ad hoc karaktera*

Proučavajući mogućnosti ustanovljenja organa za obezbeđenje ljudskih prava pristalice mera »jake« implementacije zalagale su se za stalni organ u ovoj oblasti.<sup>2)</sup> Prema njihovom shvatanju ova vrsta organa kontinuiranim radom stvara praksu u kojoj treba tražiti putokaz za rešavanje drugih slučajeva<sup>3)</sup>, a njihovi članovi, pored ovladavanja veštinom vođenja postupka, svakako su pod manjim uticajem stranaka u sporu.

Za ad hoc organ zalagale su se pristalice šireg tumačenja pojma unutrašnje nadležnosti država, kako kaže Ninčić, pobornici »labavije« ili »umerenije« implementacije, tj. implementacije koja bi što manje dolazila u suprotnost s tradicionalnim koncepcijama međunarodnog

1) Više o pojmu i sadržini unutrašnje nadležnosti država S. Milenković: Intervencija i unutrašnja nadležnost država u međunarodnom pravu, Gradina, Niš, 1972, br. 7—8, str. 12—21.

2) Pod pojmom stalnosti ne shvatamo mogućnost neprekidnog zasedanja nego organ sa istim članovima u nizu slučajeva.

3) U istom smislu J. Schirndinger von Schirnding: Die prozessuale Durchsetzung der Menschenrechte im Völkerrecht, Dissertation, Marburg 1955, S. 50.

prava, posebno s načelom domaće nadležnosti«.<sup>4)</sup> Treba dodati da to, međutim, nije uvek bio slučaj. Iako pobornici snažnijih mera za obezbeđenje ljudskih prava na međunarodnom planu, Sjedinjene Američke Država i Velika Britanija, a njima se pridružila i Danska<sup>5)</sup>, podnele su predlog petom zasjedanju Komisije za prava čoveka Ujedinjenih nacija<sup>6)</sup> u kome se za sprovođenje u život pakta o pravima čoveka (u to vreme još uvek se radilo o jednom aktu) tražilo obrazovanje ad hoc komiteta sastavljenog od pet lica. Predloženi organ nije imao stalni karakter — osnivao se za svaki konkretan slučaj slično postupku iz Ugovora o miru od 10. 2. 1947. godine.<sup>7)</sup>

U raskoraku između većeg ograničenja domaće nadležnosti i efikasnosti rada pojedinih organa, države su se u većini slučajeva opredeljivale za drugo rešenje tako da su stalni organi našli mesta u gotovo svim važnijim ugovorima o pravima čoveka. Na tim principima zasnovan je Komitet za prava čoveka iz Pakta o građanskim i političkim pravima<sup>8)</sup>, Komitet za ukidanje rasne diskriminacije iz Konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije<sup>9)</sup>, Evropska komisija i Evropski sud za prava čoveka iz Evropske konvencije o pravima čoveka<sup>10)</sup>, Interamerička komisija i Interamerički sud za prava čoveka iz Američke konvencije o pravima čoveka.<sup>11)</sup>

Mora se priznati, međutim, da ad hoc organi nisu potpuno izostavljeni iz oblasti ljudskih prava. To pokazuje ad hoc Komisije za mirenje iz Pakta o građanskim i političkim pravima<sup>12)</sup> i Konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije<sup>13)</sup>. No, taj podatak u suštini ne menja zaključak o spojivosti stalnih organa za sprovođenje u život ljudskih prava s unutrašnjom nadležnošću država. Drugačija praksa svedoči samo o raznovrsnosti organa, ne i o izmeni iznetog tvrdjenja.

#### bb) *Odnos inokosnih i kolektivnih organa prema unutrašnjoj nadležnosti države*

Bojazan država da inokosni organi ne mogu dovoljno objektivno da razmatraju pitanja vezana za unapređenje i zaštitu ljudskih prava uticala je da se u ovoj oblasti odlučivanje o povredama zasnuje na kolektivnom principu. Na tom stanovištu stajali su ne samo pojedini internacionalisti nego je ono nalazilo mesta i u diskusijama o ustanov-

4) Đ. Ninčić: Problem suverenosti u Povelji i praksi Ujedinjenih nacija, Beograd 1967, str. 241.

5) Ibid., str. 241.

6) Doc. e/CN. 5/274/Rev. 1.

7) J. Schirndinger von Schirnding: op. cit, S. 49.

8) Za tekst pakta v. Arhiv za pravne i društvene nauke, 1968, br. 4, str. 651 id.

9) Tekst konvencije objavljen je u Ibid., str. 698 id.

10) Tekst konvencije objavljen je u Ibid., str. 764 id.

11) Za engleski tekst konvencije v. The American Journal of International Law, 1971, Nr. 3, pp. 679 et seq.; francuski tekst objavljen je u Revue des droits de l'homme, 1970, No. 3, pp. 509 et ss.

12) V. član 42 ovog pakta.

13) V. član 12 ove konvencije.

ljenju pojedinih organa. Sovjetski internacionalista Nedbajlo smatrao je da u skladu s načelima suverenosti, suverene jednakosti država, nemešanja u unutrašnje stvari, kao i sa samom Poveljom OUN »mogu biti ustanovljeni međunarodni organi kolektivnog karaktera«. <sup>14)</sup> Do sličnog zaključka došao je i predstavnik Sovjetskog Saveza na 39. sednici Ekonomskog i socijalnog saveta razmatrajući osnivanje institucije visokog komesara Ujedinjenih nacija za ljudska prava. Ovlašćenja koja se stavljaju u nadležnost ovom organu, prema rečima sovjetskog delegata,

»ne mogu biti poverena samo jednoj osobi, jer su u pitanju suverenost i nacionalna ovlašćenja, a trebalo bi izbeći i svako mešanje u unutrašnje poslove suverenih država«. <sup>15)</sup>

I zaista teško je očekivati da jedno lice svoju delatnost može da objektivizuje do te mere da iz nje bude odstranjen uticaj kulture i društvene sredine u kojoj je izgrađivano. Pri tom se ne misli na namernu pristrasnost u opredeljivanju — može se činiti opravdanom pretpostavka da lice koje ispunjava uslove za takav položaj sigurno ima dovoljno moralnih kvaliteta da mu se to ne može prigovoriti. Ali i pored toga ostaje jedna psihološka činjenica koju ne treba prepustiti zaboravu — mogućnost nesvesnog građenja stavova na osnovu faktora i društvenih uslova u kojima se to lice izgrađivalo. Ako dolazi iz bogatih zemalja ili onih sa bogatim demokratskim tradicijama biće mu neshvatljiv nizak standard zaštite u zemljama koje nemaju takva obeležja, a ako potiče iz nerazvijenih, neće imati dovoljno razumevanja za mnoge ustanove zemalja sa razvijenim sistemom zaštite. Pokretači ideje i pristalice ustanovljenja visokog komesara u obrazloženju dopuštenosti idu i do analogije s visokim komesarom za izbeglice — novopredloženi komesar nije u suprotnosti s duhom Povelje UN pošto i prvi to nije bio. <sup>16)</sup> Ta analogija pogrešna je, međutim, u osnovi zbog različitosti zadataka na kojima jedan od njih radi, a koji se drugome u predlozima stavlja u nadležnost. <sup>17)</sup>

Kod visokog komesara za izbeglice reč je o organu zaduženom za lica bez neposredne veze s nacionalnom državom; neke čvršće veze nemaju ni s državom u kojoj su nastanjeni. U pitanju su, dakle, osobe koje ne uživaju zaštitu ni jedne države te tu ulogu na sebe uzima međunarodna zajednica. Samim tim suverenost država iz kojih su ta lica izbegla ne može biti dovedena u opasnost, i aktivnost visokog

<sup>14)</sup> P. E. Nedbajlo: Međunarodnaja zaštita prav čeloveka, Sovetskij ežegodnik međunarodnogo prava, 1968, Moskva 1969, str. 49.

<sup>15)</sup> E/AC. 7/SR. 518, p. 14.

<sup>16)</sup> Documents officiels du Conseil économique et social, quarante et unième session Supplement No 8, p. 79, par. 304.

<sup>17)</sup> Više o nadležnosti visokog komesara za ljudska prava S. Milenković: Visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava — institucija koja se rađa, Arhiv za pravne i društvene nauke, 1968, br. 4. str. 554 id.; Pokušaj osnivanja novog inokosnog organa u oblasti međunarodne zaštite ljudskih prava; Visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava, Zbornik Pravnog fakulteta u Nišu, 1971, str. 160 id.

komesara za izbeglice ne znači povredu unutrašnje nadležnosti država. Uplitanje visokog komesara za ljudska prava mnogo je veće. Njemu je u nadležnost stavljeno, između ostalog, i ispitivanje žalbi pojedinaca podnetih Organizaciji ujedinjenih nacija<sup>18)</sup> što znači otvaranje mogućnosti koje njegov prethodnik nije imao. Sve je to dovelo u pitanje prihvatanje ugovornog teksta o visokom komesaru za ljudska prava iako je o njegovom osnivanju prihvaćen izvestan broj rezolucija kako u Ekonomskom i socijalnom savetu tako i u Generalnoj skupštini.<sup>19)</sup>

Prethodno izlaganje ukazuje da mogućnost mešanja u unutrašnje stvari država predstavlja jedan od osnovnih razloga nesaglasnosti oko ustanovljenja inokosnih organa u oblasti međunarodnog regulisanja ljudskih prava.<sup>20)</sup> Otvarajući se prema međunarodnoj zajednici države pokušavaju da ostvare objektivnost, nezavisnost i punu meru ozbiljnosti međunarodnih tela kojima poveravaju kontrolu zakonodavstva i nacionalne prakse. Pošto kolektivna tela u većoj meri ispunjavaju te uslove odredbe o njihovom osnivanju su sastavni deo mnogih međunarodnih ugovora o ljudskim pravima. Dovoljno je pomenuti organe za sprovođenje u život Pakta o građanskim i političkim pravima, Konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije, Evropske i Američke konvencije o pravima čoveka. No, samom saglasnošću obustavljenju kolektivnih organa nisu nestali i problemi vezani za sukob s unutrašnjom nadležnošću. Postavilo se pitanje da li navedeni organi moraju biti sastavljeni samo od predstavnika država ili je dozvoljena mogućnost njihovog formiranja i od lica biranih ad personam.

## 1) Organi sastavljeni od predstavnika država

Praksa pre drugog svetskog rata i odmah posle njega polazila je od shvatanja da somo tela u čijem radu učestvuju predstavnici država mogu s puno ozbiljnosti i nemešanja u unutrašnju nadležnost država obavljati svoje poslove<sup>21)</sup>. Na tom principu zasnovao se treći komitet Sa-

<sup>18)</sup> U prvim predlozima visoki komesar je trebalo da ceni osnovanost saopštenja pojedinaca podnetih zbog povrede pakta o pravima čoveka. Kasnije mu se priznaje samo mogućnost uvida u saopštenja koja pojedinci podnose organizaciji ujedinjenih nacija na osnovu rezolucije Ekonomskog i socijalnog saveta br. 728F (XXVIII) iz 1959. godine.

<sup>19)</sup> Više o rezolucijama S. Milenković: Visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava — institucija koja se rađa, str. 556 id.

<sup>20)</sup> Za odnos inokosnih organa i međunarodne zaštite ljudskih prava v. V. Outrata: Some notes on the implementation of the Covenants on Human Rights and its control, Bulletin of Czechoslovak Law, 1967, Nr. 1—4, pp. 306 et seq. Prema ovom piscu inokosnost ne predstavlja tako ozbiljnu opasnost da bi takva vrsta organa kategorički mogla biti odbačena — Ibid., p. 308.

<sup>21)</sup> U ovom radu zadržavamo se samo na organima koji se gotovo isključivo bave pitanjima prava čoveka. Zato ne pominjemo Generalnu skupštinu, Savet bezbednosti i druge organe iako je njihova praksa veoma važna za odnos koji ispitujemo. Za odnos Saveta bezbednosti i unutrašnje nadležnosti Južne Afrike v. S. Milenković: Savet bezbednosti UN i rasna diskriminacija u Južnoj Africi, Jugoslovenska revija za međunarodno pravo, 1971, br. 3, str. 391 id.

veta Društva naroda, arbitražna komisija iz Ugovora o miru od 10. 2. 1947. godine, a danas je to slučaj s Komisijom za prava čoveka Ujedinjenih nacija<sup>22)</sup>, Ekonomskim i socijalnim savetom, kao i Stalnom arapskom komisijom za prava čoveka.<sup>23)</sup> U tom smislu, pisao je prof. Ermacora, važnost nacionalnog suvereniteta došla je do izražaja u merama implementacije Pakta o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima. Izveštaji se ne šalju posebnom organu sastavljenom od nezavisnih ličnosti, kakvih je predloga bilo, nego Ekonomskom i socijalnom savetu Ujedinjenih nacija sastavljenom od delegata država članica ove organizacije. Implementacioni mehanizam Pakta o građanskim i političkim pravima nije međutim, prema ovom piscu, u toj meri bio u skladu s navedenim načelom. Za sprovođenje u život njegovih odredbi formiran je Komitet za prava čoveka od osamnaest osoba biranih prema ličnim kvalitetima.<sup>24)</sup>

Sovjetski internacionalista Lukašuk posmatra međunarodnu zaštitu takođe »kao oblik saradnje država«<sup>25)</sup>, a izvesne delegacije u razmatranju mera za sprovođenje u život Pakta o građanskim i političkim pravima zastupale su stav prema kome, budući da je sastavljen od nezavisnih osoba, Komitet za prava čoveka ne može da bude iznad nacionalnih institucija i Ekonomskog i socijalnog saveta.<sup>26)</sup>

Ali, ako se zaista u članu 56 Povelje UN, u oblasti prava čoveka traži saradnja država, to ne znači da se i ceo problem svodi na te okvire. U toj saradnji države uzajamnim sporazumima regulišu sva pitanja od zajedničkog interesa, među njima i ona hoće li zaštitu poveriti organima sastavljenim od nezavisnih ličnosti ili od predstavnika vlada. Pored dobrih strana kolegijalnih tela u čijem se sastavu nalaze predstavnici država ne može se sporiti značajna politička obojenost njihovog opredeljenja. Prema predstavniku Izraela, postupak o pravima čoveka uopšte se ne može voditi u organima ovakvog sastava. Prema njegovom shvatanju, povrede ovih prava moraju biti predmet ispitivanja nepristrasnih apolitičkih organa u koje Organizacija ujedinjenih nacija ima puno poverenje.<sup>27)</sup> Schirndinger von Schirnding slaže se s ovakvim shvatanjem i smatra da su Evropski savet i Komisija za prava čoveka posredovanje u oblasti ljudskih prava s pravom poverili nezavisnim ličnostima.<sup>28)</sup> Ako se taj njegov stav s puno razloga može

22) Interesantno je napomenuti da je, prema izvesnim predlozima, Komisija trebalo da bude sastavljena od nezavisnih ličnosti — UN. Doc. E/38/Rev. 1 od 21. maja 1946. godine.

23) Stalnu arapsku komisiju čine predstavnici svih država članica Arapske lige. Svaka država članica može da imenuje, ali i da zameni svog predstavnika — v. članove 2 i 3 Poslovnika ove komisije — tekst je objavljen u *Revue des droits de l'homme*, 1970, No 1, pp. 149 et ss. Više o ovoj komisiji S. P. Marks: *La Commission permanente arabe des droits de l'homme*, Ibid., pp. 101 et ss.

24) F. Ermacora: *Human Rights and Domestic Jurisdiction* (article 2, par. 7 of the Charter), *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye*, 1968, t. 124, p. 396.

25) I. I. Lukašuk: *O nekotarih tendencijah razvitija universalnog međunarodnog prava*, *Sovetskoe gosudarstvo i pravo*, 1969, No 2, str. 87.

26) A/6546, par. 380.

27) E/CN. 4/SR. 881.

28) J. Schirndinger von Schirnding: op. cit, S. 51—52.

podržati, iz sadašnjeg ugla gledano, teško je prihvatiti njegovu konstataciju da se u praksi većinom susrećemo s zastupnicima država kao posrednicima u oblasti o kojoj je reč.<sup>29)</sup> Gotovo svi značajniji savremeni međunarodni akti o pravima čoveka sadrže odredbe o organima u kojima se nalaze lica birana po ličnim svojstvima.

## 2) Lica birana ad personam kao članovi organa

Za odgovoran posao u Komitetu za prava čoveka iz Pakta o građanskim i političkim pravima od budućih članova ovog organa traži se »priznata upućenost u oblasti ljudskih prava« pri čemu se vodi računa »o korisnosti koju predstavlja učešće u radu komiteta izvesnih lica s pravnim iskustvom«. <sup>30)</sup> Komitet za ukidanje rasne diskriminacije čini »osamnaest stručnjaka poznatih po visokim moralnim kvalitetima i nepristrasnosti«. <sup>31)</sup> Od kandidata za članove Evropskog suda za prava čoveka traži se da uživaju visoki ugled i poseduju »kvalifikacije potrebne za vršenje visokih sudskih funkcija«, odnosno da budu »poznati pravni stručnjaci« <sup>32)</sup>, dok se u članu 23 Evropske konvencije za članove Evropske komisije za prava čoveka izričito naglašava da rade »u ličnom svojstvu«. <sup>33)</sup> Slični uslovi potrebni su i za izbor članova Interameričke komisije <sup>34)</sup> i Interameričkog suda za prava čoveka <sup>35)</sup>, kao i za Komisiju eksperata Međunarodne organizacije rada <sup>36)</sup>.

<sup>29)</sup> Ibid., S. 51.

<sup>30)</sup> Tačka 2 člana 28 ovog pakta.

<sup>31)</sup> Tačka 1 člana 8 ove konvencije.

<sup>32)</sup> Tačka 3 člana 39 ove konvencije. Sud se sastoji od predstavnika država članica Evropske konvencije o pravima čoveka. Oni, međutim, ne zastupaju stavove svoje države. Sastav suda to jasno pokazuje. U članu 38 čitamo: »Evropski sud za prava čoveka sastoji se od onoliko sudija koliko ima članova Evropskog saveta. Ista država ne može imati u Sudu više od jednog svog državljanina« (član 38 Evropske konvencije); »Članove Suda sa liste lica naimenovanih od članova Evropskog saveta bira Savetodavna skupština većinom glasova. Svaki član imenuje tri kandidata od kojih su bar dvojica njegovi državljani« (tačka 1 člana 39 Evropske konvencije).

<sup>33)</sup> Ustvari članovi sva tri kolegijalna organa Evropske konvencije (Evropska komisija, Evropski sud za prava čoveka i Komitet ministara), iako državljani ili predstavnici država ugovornica konvencije, uživaju punu nezavisnost. Autonomija im je zagarantovana čak i u slučaju da država čiji su državljani ili predstavnici bude stranka u sporu o kome rešava neki od pomenutih organa. U istom smislu Ph. Vegleris: La fonction de décision et de sanction, u okviru teme Etude fonctionnelle des organes européens de protection internationale des droits de l'homme; la dynamique de la Convention européenne des Droits de l'Homme, Revue des droits de l'homme, 1969, No 2, p. 237.

<sup>34)</sup> U članu 36 Američke konvencije o pravima čoveka kaže se: »Članovi komisije izabrani su u ličnom svojstvu...«

<sup>35)</sup> U članu 52 Američke konvencije navodi se takođe da se sedam sudija ovog suda bira »u ličnom svojstvu«.

<sup>36)</sup> Više o tome H. Golsong: Implementation of international protection of Human Rights, Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye, 1963, t. 110, pp. 34, 35, 36, 141; F. Wolf: Aspects judiciaires de la protection internationale des droits de l'homme par l'OIT, Revue des droits de l'homme, 1971, No 4, p. 781.

U nekim aktima, porde ovih uslova, od članova organa traži se da pre stupanja na dužnost daju svečanu izjavu kojom se obavezuju da će svoje dužnosti vršiti potpuno nepristrasno i savesno<sup>37)</sup>.

Ako se vratimo na mogućnost uplitanja u unutrašnje poslove država i s tim u vezu dovedemo kolektivne organe sastavljene od lica biranih prema ličnim kvalitetima. u teoriji su do izražaja došla dva prilaza ovom odnosu. Prema izvesnim piscima njihove stavove smo već naveli — poveravanje funkcije zaštite prava čoveka nepolitičkim organima predstavlja veće uplitanje u unutrašnju nadležnost država nego kad su u pitanju organi sastavljeni od predstavnika država. Drugi pisci iz istih pretpostavki izvlače suprotne zaključke. Ukoliko između mnogih razloga za i protiv treba pronaći onaj sa više težine mi bismo se opredelili za drugo stanovište. Jer, ako je tačno da organi sastavljeni od predstavnika država često donose politički obojene odluke, a mora se priznati da međunarodna stvarnost gotovo neprestano tome u prilog stavlja poneku činjenicu, ne predstavlja li to situaciju u kojoj se, zavisno od trenutnih političkih okolnosti, i bez stvarne činjenične podloge, državama pripisuju navodne povrede prava čoveka da bi se u drugačijoj političkoj konstelaciji ti isti akti, ali na teritoriji drugih država, drugačije posmatrali. Drugim rečima rečeno država se može osuditi i bez stvarnih povreda dok se postupak ne mora povesti i kad povreda postoji. Čini se da je to veća opasnost po suverenost država nego kad telo sastavljeno od nezavisnih ličnosti. lišeno političkih uticaja utvrdi stvarno stanje ljudskih prava na izvesnoj teritoriji, i u granicama svoje nadležnosti, preduzme neophodne korake. Mislimo da prvi slučaj može imati više skrivenih opasnosti i da se zaključak prof. Ermacore i ostalih teško može održati. Nezavisna tela u suštini su objektivnija u proceni situacije i takvim stavom umanjuju mogućnost neopravdanog uplitanja u poslove država. Samim tim njihovo ustanovljenje ne treba smatrati većim ograničenjem domaće nadležnosti nego u slučaju organa sastavljenih od predstavnika država.

## 2. Ovlašćenja organa

Nadležnost organa da u međunarodnim sporovima o pravima čoveka pronađu rešenje u određenom postupku često se dovodi u vezu s načelom unutrašnje nadležnosti država. Izvesni postupci smatraju se nesaglasnim sa suverenošću država dok je oko drugih kompromis pronađen u ovlašćenjima koja u većoj meri ne pogađaju načelo o kome je reč. U objašnjavanju stavova izvesni pisci ne iznose konkretne načine povrede unutrašnje nadležnosti; zadržavaju se na opštim formulacijama u kojima se samo pominje izraz »naddržavni organi«, a ne objašnjava dublje sadržina tog pojma. Nedbajlo kaže:

»Obrazovanje organa s naddržavnim funkcijama u oblasti implementacije međunarodnih dokumenata o pravima čoveka stvara mogućnost otvorenog ili prikrivenog mešanja u unutrašnje stvari država...«<sup>38)</sup>

37) V. član 38 Pakta o građanskim i političkim pravima.

38) P. E. Nedbajlo: op. cit, str. 48.

U istom radu, nešto kasnije, pomenuti pisac govori konkretnije o pojmu nadležnosti obrazlažući odbacivanje predloga koji su komitet za prava čoveka iz Pakta o građanskim i političkim pravima mogli da pretvore u naddržavni organ<sup>39</sup>). Ali ni tom prilikom ne navodi izričito na koje se predloge odnosi to obeležje.

Nešto podrobnije određivanje pojma naddržavnosti nalazimo kod Ostrovskog. Prema njegovom mišljenju predlog Kostarike za ustanovljenje visokog komesara Ujedinjenih nacija za ljudska prava sadržao je u sebi ideju prema kojoj je ovaj organ trebalo da raspolaže »neophodnom nezavisnošću (čitaj naddržavnošću)<sup>40</sup>). Samim tim predstavljao je povredu suverenosti. N. V. Zaharova proširuje listu naddržavnih organa. Ona pod ovoj pojam podvodi kako visokog komesara za ljudska prava tako i Međunarodni sud<sup>41</sup>), žalbe i peticije privatnih lica i nevladinih organizacija Evropskoj komisiji za prava čoveka.<sup>42</sup>) Iste organe na isti način shvata i N. Osetrov kad govori o predlozima SAD, Engleske i Belgije za borbu s rasnom diskriminacijom u oblasti prava čoveka.<sup>43</sup>) Nijedan od ovih pisaca svoje stavove ne razlaže, međutim, do stepena na kome se može videti koja su to ovlašćenja organa nespojiva s pozitivnim međunarodnim pravom.

Sa sličnog stanovišta polazili su i predstavnici država razmatrajući pojedine predloge za ustanovljenje organa u čijoj je nadležnosti sprovođenje u život odredbi međunarodnih ugovora o ljudskim pravima. Prilikom proučavanja nadležnosti Komiteta za prava čoveka iz Pakta o građanskim i političkim pravima predlagano je da njegove funkcije vrši Ekonomski i socijalni savet, između ostalog i zato što je savet, prema odredbama Povelje UN, bio dužan da se uzdržava od uplitanja u unutrašnje poslove država članica, dok u pogledu komiteta nije postojala izvesnost da će se pridržavati zahteva.<sup>44</sup>) Prema sovjetskom delegatu Panjushkinu<sup>45</sup>), kome se pridružio i poljski delegat Altman<sup>46</sup>), odredbe postojećeg nacрта članova od 19. do 41. Pakta o građanskim i političkim pravima, među kojima su bile odredbe o Komitetu za prava čoveka, znače kršenje državnog suvereniteta i predstavljaju intervenciju u unutrašnje poslove država, povredu člana 2 tačke 7 Povelje UN. S druge strane, iste odredbe o Komitetu za prava čoveka naišle su na podršku izvesnih delegacija. Predstavnik Paname smatrao je, na primer, da komitet s funkcijama predviđenim u paktu ne vodi mešanju u unutrašnje poslove

39) Ibid., str. 49.

40) J. A. Ostrovski: OON i prava čeloveka, Moskva 1968, str. 168; isti pisac: Međunarodnaja zaštita prav čeloveka i princip nevmešateljstva vo vnutrennie del gosudarstv, Sovetskij ežegodnik međunarodnogo prava, 1966/67, Moskva 1968, str. 84.

41) Dovođenje u vezu izraza »nadržavnost« s međunarodnim sudstvom za V. Dimitrijevića i O. Račića znači »dozvoliti nepotrebnu terminološku pometnju« — Međunarodne organizacije, Beograd 1971, str. 72.

42) N. V. Zaharova: Pod vidom obespečenija prav čeloveka, Moskva 1971, str. 8.

43) N. Osetrov: Na međunarodnom seminare OON po voprosu o likvidaciji vseh form rasovoj diskriminaciji, Sovetskaja justicija, 1968, No 23, str. 21.

44) A/6546, par. 197.

45) A/C. 3/SR. 314, par. 12.

46) Ibid., par. 15.



država.<sup>47)</sup> Predstavnik Jamajke istu misao podržao je tezom da komitet neće biti korišćen u političke svrhe<sup>48)</sup>, a predstavnik Libana novi organ smatrao je arbitrom za rešavanje međunarodnih sporova.<sup>49)</sup> Jugoslovenski predstavnik u Komitetu za prava čoveka video je interes malih država. Otuda, prema njegovim rečima:

»postojanje jednog međunarodnog Komiteta za prava čoveka ne znači bezuslovno mešanje u unutrašnje stvari jedne države, nego, naprotiv, daje mogućnost tim državama da se suprotstave efikasnije takvim pokušajima sa strane nekih velikih sila.«<sup>50)</sup>

U manjoj ili većoj meri svim iznetim shvatanjima zajednička je opštost razmatranja odnosa ovlašćenja organa za regulisanje ljudskih prava i unutrašnje nadležnosti država. Takve stavove moguće je objasniti političkom platformom sa koje se polazilo u građenju stavova, manje pravnim razmatranjima odnosa o kome je reč. No, ako je ovaj pristup značio samo uvod u detaljnije obrazloženje stavova onda se delimično i može opravdati. Ukoliko se, međutim, ostane samo na tome izlaganje je lišeno onog suštinskog elementa, neophodne konkretizacije do koje mora da se ide u razmatranju dinamičnog spleta različitih ovlašćenja organa za obezbeđenje prava čoveka i njihovog uticaja na poslove koje države smatraju svojom oblašću. Nije svejedno, recimo, da li se pod pojam naddržavnosti podvode mirenje i dobre usluge ili rešavanje sporova u čijoj je osnovi sudski karakter organa za prava čoveka.

Mora se priznati da za naše izlaganje ima više značaja konkretno razmatranje odnosa ovlašćenja organa i unutrašnje nadležnosti država. Razmatranje tog problema podelićemo u dve faze. U prvoj od njih navešćemo shvatnja izneta u doktrini međunarodnog prava i prilikom razmatranja nadležnosti pojedinih organa, dok će druga predstavljati pregled njihovih ovlašćenja u već usvojenim ugovorima o ljudskim pravima. Takav pristup omogućava povlačenje granice između onoga što su teorija i diskusije o nacrtima ocenile nespojivim sa suverenom državom, a daje uvid i u ovlašćenja oko kojih je većina članica međunarodne zajednice mogla da nađe zajednički jezik.

#### *aa) Ovlašćenja organa i načelo unutrašnje nadležnosti država u teoriji i diskusijama o njihovom ustanovljenju*

Polazeći s različitih stanovišta internacionalisti u radovima, a predstavnici država u razmatranjima međunarodnih akata o pravima čoveka, izneli su niz shvatanja o ovlašćenjima organa za sprovođenje

47) A/C. 3/SR. 1417, par. 27.

48) Ibid., par. 43.

49) A/C. 3/SR. 1416, par. 43.

50) Navedeno prema B. Jevremović: Završni radovi IX. zasedanja Komisije za prava čoveka na izradi projekta Paktova o pravima čoveka, Arhiv za pravne i društvene nauke, 1953, br. 3, str. 257.

u život ljudskih prava i njihovom odnosu prema unutrašnjoj nadležnosti država. Ne treba biti iznenađen ako se u istoj meri često iznose i potpuno suprotni stavovi. Svedoci smo sve češćih zahteva za ustanovljenje međunarodnih sudskih instanci za prava čoveka. Njih iznose ne samo internacionalisti<sup>51)</sup> i međunarodna udruženja<sup>52)</sup> već i vlade pojedinih zemalja<sup>53)</sup>, dok je s druge strane očevidan i žestok otpor internacionalista, međunarodnih udruženja i vlada<sup>54)</sup> bilo kakvom predlogu u tom smislu. U osnovi obrazloženja gotovo uvek je načelo suverenosti i nemešanja u unutrašnje stvari država. Polarizacija stavova često je vezana za razlike među članicama međunarodne zajednice, pri čemu do izražaja dolazi ne samo njihovo različito društveno-ekonomsko uređenje nego i ekonomski i drugi položaj.

Uopštavajući stavove može se reći da su za šira ovlašćenja organa gotovo uvek bile zapadne države i to pre svih one sa značajnim mestom u svetskoj privredi. Na drugoj strani nalazile su se socijalističke i zemlje u razvoju. Otuda su i predlozi o ustanovljenju sudskog organa za međunarodnu zaštitu ljudskih prava, visokog komesara za ljudska prava i drugih organa sa širokim ovlašćenjima, svoje glavne pobornike imale u zapadnim zemljama, dok su se socijalističke<sup>55)</sup> i zemlje u razvoju zalagale za šire shvaćenu unutrašnju nadležnost država. Nerazvijene zemlje ili one koje su tek na putu razvoja, u širem uplitanju me-

<sup>51)</sup> S. Mac Bride: La signification de l'année des droits de l'homme, Revue de la commission internationale de juristes, 1967, No 2, p. V, VI; isti pisac: The international protection of Human Rights, René Cassin amicorum discipulorumque, liber I, Paris 1969, p. 161; Goldberg: The Need for a World Court on Human Rights, 11 Howard Law Journal 621/1965, navedeno prema C. C. Ferguson: The United Nations Human Rights Covenants: Problems of ratification and Implementation, Proceedings of the American Society of International Law, 1968, p. 96, F. 28.

<sup>52)</sup> American Bar Association na jednoj od svojih sednica zaključio je da »ustanovljenje ovog suda (za prava čoveka — S. M.) označava velikij korak napred na putu razvoja međunarodnog sudstva«. »Njegov uticaj biće bez sumnje značajan na razvoj sličnih institucija svuda u svetu«. U istom smislu formulisana je i tačka V predloga sadržanog u deklaraciji iz San Hozea — Le droit au service de la paix, Association internationale des juristes democrates, Bruxelles 1963, pp. 41, 42. Sugestije za osnivanje Međunarodnog suda za prava čoveka došle su i od Montrealske skupštine za prava čoveka, dakle od skupa intelektualaca »nevladinog« ebeležja — v. Montrealsku deklaraciju skupštine za prava čoveka usvojenu 1968. godine — za tekst v. Arhiv za pravne i društvene nauke, 1968, br. 4, str. 831. U tom smislu izjasnila se i Međunarodna komisija pravnika na kongresu u Rio de Žaneiru 1962. godine — Primauté du droit et droits de l'homme Principes et éléments fondamentaux, Genève 1966, p. 20.

<sup>53)</sup> Za predlog Australije v. Rapport de la Commission des droits de l'homme sur sa cinquième session, Documents officiels du Conseil économique et social, neuvième session, Supplement No 10, E/1371, annexe III; za predlog Kolumbije v. Document E/CN. 4/829 od 9. februara 1962. godine i paragrafe 37—38 dokumenta A/5036.

<sup>54)</sup> Le droit au service de la paix, pp. 42, 44; Kurs Meždunarodnog prava u redakciji V. M. Čikvadzea, t. II, Moskva 1967, str. 252, f. 26; G. Tavrov: O međunarodnoj zaštiti prav čeloveka, Sovetskoe gosudarstvo i pravo, 1948, No 7, str. 9; I. D. Levin: Problema suvereniteta v Ustave Organizaciji obedinnih nacija, Sovetskoe gosudarstvo i pravo, 1947, No 1, str. 16—17.

<sup>55)</sup> O odnosu socijalističkih zemalja prema ustanovljenju visokog komesara Ujedinjenih nacija za ljudska prava v. V. Outrata: op. cit, pp. 300 et seq.

međunarodne zajednice u unutrašnje poslove država videle su opasnost po svoj unutrašnji poredak, jer su problemi očuvanja ljudskih prava u njima više naglašeni nego u razvijenima. Socijalističke države su nepoverenje gradile na negativnom iskustvu odmah posle drugog svetskog rata kad su zbog glasačke mašine u korist Zapada neke odluke mogle biti pravdane kršenjem prava čoveka. Ali, što više jača talas međusobnog poverenja članova međunarodne zajednice socijalističke države se oslobađaju tereta prošlosti. Stav o nesaglasnosti bilo kojih međunarodnih mera za sprovođenje u život akata o pravima čoveka s unutrašnjom nadležnošću država<sup>56)</sup> danas je stvar prošlosti i glasanje za Pakt o građanskim i političkim pravima i ovlašćenja organa njime ustanovljenih predstavlja već jasan putokaz u pravcu usvajanja mera koje su sve do tada smatrane neprihvatljivim. To ne znači, međutim, da su svi stavovi jedne ili druge grupe zemalja prihvaćeni u konačnoj redakciji ugovornih tekstova. Svaki ugovor u ovoj oblasti rezultat je teško postignutog kompromisa. Šira ovlašćenja uvek su vezana za uži krug materijalnih prava ili bliskost pojedinih elemenata nekih regiona; tendencija šire shvaćene unutrašnje nadležnosti uvek je vidljiva kad je u pitanju univerzalni nivo zaštite obimnijeg kruga pomenutih prava. Otuda i shvatanje o Komitetu za prava čoveka prema kome se, dajući ocene ili čineći preporuke državama, ovaj organ upliće u poslove koji su u nadležnosti država<sup>57)</sup> ili o principu obaveznog mirenja koji nije u skladu sa suverennošću država.<sup>58)</sup>

U cilju što neposrednijeg sagledavanja i upoređenja ovlašćenja organa predlaganih u diskusijama i onih iz završnih tekstova ugovora o ljudskim pravima navešćemo značajnije predloge za sprovođenje u život pakta (paktova) o pravima čoveka, a zatim se zadržati na ovlašćenjima organa iz već usvojenih akata.

Prema predlogu Francuske iz 1949. godine<sup>59)</sup> trebalo je formirati Specijalnu komisiju od jedanaest članova u čijoj je nadležnosti bilo ne samo korišćenje svih pogodnih sredstava obaveštavanja nego i sprovođenje anketa u saglasnosti sa zainteresovanim stranama. Posle završenog postupka komisija je mogla da čini preporuke zainteresovanim stranama, organima Ujedinjenih nacija i ostalim međunarodnim organizacijama.<sup>60)</sup>

Ovlašćenja organa, prema predlogu Gvatemale, svodila su se na obavezni sistem mirenja. Postupak je sprovodila posebna komisija u koju su ulazila dva lica izabrana u Generalnoj skupštini, a treći član je bio

<sup>56)</sup> Prof. René Cassin kaže da nije bilo nijedne sednice Komisije za prava čoveka sve do 1948. godine, a da predstavnik Sovjetskog Saveza nije potvrdio kategoričko neslaganje da uđe u diskusiju o međunarodnim merama za sprovođenje u život paktova — La déclaration universelle et la mise en oeuvre des droits de l'homme, Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye, 1951, t. 79, p. 334.

<sup>57)</sup> Za to stanovište videti izlaganje Dmitrouka (Sovjetska socijalistička republika Ukrajina) u A/C. 3/SR. 1440, par. 10.

<sup>58)</sup> A/6546, par. 453.

<sup>59)</sup> E/CN. 4/82 add. 10, Rev. I.

<sup>60)</sup> Na poslednjem zasedanju radne grupe predstavnik Sovjetskog Saveza ocenio je ovaj predlog kao suprotan načelu nemešanja u unutrašnje stvari država — Kurs Međunarodnog prava, t. II, str. 252, f. 26.

predsednik Komisije za prava čoveka Ujedinjenih nacija. Postojala su dva načina za sprovođenje postupka — mirenje je vršila ili sama komisija ili je određivala izmiritelje s liste koju predlože države. U nadležnosti komisije bilo je traženje izveštaja od vlade države na čijoj je teritoriji došlo do povrede prava čoveka, a postojala je i mogućnost formiranja anketne komisije koja je, uz saglasnost vlade u pitanju, ispitivala činjenično stanje. U slučaju neuspeha ovog načina za mirno rešavanje spora pitanje je moglo biti upućeno Međunarodnom sudu pravde.<sup>61)</sup>

Sirija je predlagala da se u okviru mera kontrole izvršavanja ugovornih obaveza predvide i međunarodne ankete, a u pogledu Komiteta za prava čoveka podržavala je mogućnost posete mestima na kojima je došlo do povrede prava čoveka.<sup>62)</sup>

U osnovi predloga Indije nalazio se sistem pregovaranja. Ako spor nije mogao biti rešen pred stalnim komitetom čije je članove birao Ekonomski i socijalni savet, pitanje je upućivano Komisiji za prava čoveka.<sup>63)</sup>

#### *bb) Ovlašćenja organa u važnijim međunarodnim ugovorima o ljudskim pravima*

Velike razlike među članicama međunarodne zajednice u ideološkom, ekonomskom i drugom pogledu uticale su da organi za sprovođenje u život ljudskih prava ne raspolažu sankcijama u užem smislu reči. Možemo se solžiti s konstatacijom Melovskog i Pleića da organi u sporovima o pravima čoveka imaju pre svega procesualni i preventivni karakter<sup>64)</sup>: postupak se ne završava sankcijom nego se svodi na utvrđivanje činjeničnog stanja, pokušaj mirenja ili se ponekad sastoji u moralno-političkoj osudi države. Prevencija, pak, u prvi plan stavlja uklanjanje objektivnih uzroka povrede ljudskih prava.<sup>65)</sup>

Izlaganje o ovlašćenjima podelićemo u dva dela. U prvom će biti reči o ovlašćenjima u toku postupka, dok će drugi biti posvećen »sankcijama« za povredu ljudskih prava.

#### **1) Ovlašćenja organa u toku postupka**

Kad primi saopštenje države u kome se tvrdi da izvesna ugovornica ne primenjuje odredbe konvencije o pravima čoveka, organ zadužen za prijem saopštenja počinje postupak u kome mu, zavisno o kojoj je konvenciji reč, na raspoloženju stoji niz ovlašćenja. U Konven-

<sup>61)</sup> E/CN. 4/293.

<sup>62)</sup> A/C. 3/SR. 364 i E/CN. 4/530.

<sup>63)</sup> E/CN. 4/276. Podrobnije o ovim predlozima v. M. Melovski, R. Pleić: Mere za sprovođenje u život paktova o pravima čoveka, Jugoslovenska revija za međunarodno pravo, 1956, br. 2, str. 304 id.

<sup>64)</sup> M. Melovski, R. Pleić: op. cit., str. 299.

<sup>65)</sup> Prema, izvesnim piscima u oblasti ljudskih prava daleko je poželjnija »prevencija nego »kažnjavanje« — stav, enksa naveden u H. Golsong: op. cit., p. 36.

ciji o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije komitet nema šira ovlašćenja za rešavanje spora. On o podnetom saopštenju izveštava zainteresovanu državu ugovornicu i čeka da ova u roku od tri meseca dostavi pismeno objašnjenje ili izjavu kojom objašnjava pitanje i, u datom slučaju, »naznačava mere koje bi navedena država mogla da preduzme za rešenje ove situacije«. <sup>66)</sup> Ako se u roku od šest meseci od dana prijema originalnog saopštenja pitanje ne reši na zadovoljavajući način za obe države, bilo putem pregovora ili nekog drugog postupka kojim raspoložu, jedna i druga država imaju prava da saopštenje ponovo podnesu komitetu. Ovaj u tom slučaju može da traži sva naknadna objašnjenja od država članica i, pošto ih detaljno razmotri, predsednik komiteta imenuje ad hoc Komisiju za mirenje koja nastavlja postupak.

Za razliku od Konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije, Pakt o građanskim i političkim pravima, kao i Evropska konvencija o pravima čoveka, ustanovljenim organima daju više slobode za rešenje spora. Evropska komisija pristupa utvrđivanju činjeničnog stanja pri čemu joj na raspoloženju stoji vršenje izviđaja. <sup>67)</sup> U cilju njegovog uspešnog sprovođenja države u sporu pružaju sve potrebne olakšice pošto budu izmenjale mišljenje s komisijom. Komisija pokušava da postigne prijateljsko rešenje <sup>68)</sup> »na bazi poštovanja prava čoveka kako su ista određena ovim konvencijom«. <sup>69)</sup>

Postupak pred Komitetom za prava čoveka sličan je onom iz Konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije, mada je oči-

<sup>66)</sup> Tačka 1 člana 11 ove konvencije.

<sup>67)</sup> Više o tome F. Monconduit: La fonction d'enquête et d'instruction, u okviru teme Etude fonctionnelle des organes européens de protection internationale des droits de l'homme: la dynamique de la Convention européenne des Droits de l'homme, Revue des droits de l'homme, 1969, No 2, pp. 208 et ss.

<sup>68)</sup> Navedeni postupak različito se kvalifikuje. D. Bindschedler u njemu vidi funkcije anketne komisije i savetodavnog organa Saveta ministara. Postupak mirenja, koji je prema ovom piscu nerazdvojni deo svih postupaka kontrole primene prava čoveka, predstavlja prethodnu etapu sudskih postupaka — Le reglement des différends relatifs au statut d'un organisme international, Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye, 1968, t. 124, p. 479.

Treba naglasiti da se u francuskoj pravnoj terminologiji pravi razlika između postupaka koji se označavaju kao »judiciaire« i onih pod nazivom »juridictionnelle«. Opisani postupak kod mnogih je označen kao »judiciaire«, tako i kod D. Bindschedler — Ibid., p. 479. Kod nekih pisaca postoji očita razlika između navedenih pojmova. Za prvi od njih smatra se prevahsodnim utvrđivanje činjeničnog stanja, osnovno u drugom je izricanje prava — D. Vignes: Procédures internationales d'enquête, Annuaire français de droit International, 1963, p. 459. Nezavisan karakter, kontradiktorni postupak, kao i objektivna procena činjenica govore, prema Vignesu, u prilog anketi komisija kao organa »judiciaire« — Ibid., p. 458, ne i »juridictionnelle« pošto spor ne mogu da dovedu do rešenja primenom pravnih pravila.

U našoj pravnoj terminologiji ne postoji jasno izražena granica navedenih pojmova. Prevode se rečju »sudski« bez uticanja različite sadržine. Videti M. Janković, R. Janković, R. Đurović: Ekonomsko-pravni rečnik, srpskohrvatsko-francusko-nemački, Beograd 1969, str. 303; takođe od istih pisaca Ekonomsko-pravni rečnik, francusko-srpskohrvatski, Beograd 1969, str. 173, 174.

<sup>69)</sup> Član 28 ove konvencije.

gledan njegov veći napor da spor reši već u ovom delu postupka.<sup>70)</sup> Kad utvrdi da je ispunjen uslov iscrpljenja svih raspoloživih unutrašnjih pravnih lekova, komitet nudi dobre usluge zainteresovanim državama kako bi se došlo do prijateljskog rešenja pitanja na osnovu poštovanja ljudskih prava i osnovnih sloboda priznatih u ovom paktu. Za podrobnije upoznavanje s konkretnim okolnostima spora komitet je ovlašćen da od zainteresovanih država ugovornica traži sva potrebna obaveštenja. Iz pakta kao ni iz Konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije ne vidi se, međutim, da li su one dužne da mu ta obaveštenja dostave. Navedene odredbe ovlašćuju komitet samo da pruža dobre usluge. Da li su države obavezne da prihvate ponuđeni način za mirno rešenje spora? Formulacija odgovarajućih odredbi člana 41, čini se ne govori tome u prilog. Znači u okviru jedne uvodi se druga fakultativna klauzula što vodi zaključku u skladu s kojim se ne mora prihvatiti jedino sredstvo kojim komitet raspolaže. Povezano s izjavom o prihvatanju nadležnosti komiteta iz člana 41, koja u svako doba može biti povučena, ostaje konstatacija da pomenuti član praktično ne sadrži nijednu meru za sprovođenje u život. Ako se tome još dodaju nejavne sednice komiteta kad razmatra saopštenja<sup>71)</sup> onda se čak nikakav publicitet ne može dati povredama prava čoveka. Time se, s jedne strane, onemogućava propagandni efekat ovog organa<sup>72)</sup>, ali i utiče da javno mnjenje ne može da osudi države koje zlonamerno i bez jasnih dokaza podnose saopštenja protiv drugih ugovornica.<sup>73)</sup> Dovedeno u vezu s predmetom našeg izlaganja sve to svedoči o sledećem: volja država je i danas dovoljno jaka da stane na put svemu onome što se može smatrati široko shvaćenom internacionalizacijom ljudskih prava. Državna suverenost još uvek predstavlja načelo pred kojim međunarodna zaštita prava čoveka nema prevagu.

U konvenciji o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije komitet ne čini veće napore za rešenje spora sve dok ne bude imenovana ad hoc Komisija za mirenje. Pakt o građanskim i političkim pravima prvo pokušava da nađe rešenje. Ako u tome ne uspe, on »po prethodnoj saglasnosti država ugovornica u pitanju« imenuje ad hoc Komisiju za mirenje. Prethodna saglasnost predstavlja značajno ograničenje postupka mirenja, ograničenje koje se ne pominje u Konvenciji o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije.<sup>74)</sup> Ali nisu isti ni naponi koje za rešenje spora ulažu jedan i drugi organ. Pošto Komitet za ukidanje rasne diskriminacije nije u većoj meri angažovan to je i razumljivija obaveznost postupka mirenja. Komitet za prava čoveka, za razliku od prethodnog, ima mogućnosti da već u okvirima svog postupka nađe rešenje, te Komisija za mirenje ima samo supsidijeran ka-

70) Za razlike v. A. Peleš: Ujedinjene nacije i rasna diskriminacija, u zborniku Ujedinjene nacije i savremeni svet, Beograd 1970, str. 194.

71) V. tačku d) člana 41 pakta i tačku 3 člana 5 fakultativnog protokola.

72) Paolini (Francuska) — A/C. 3/SR. 1428, par. 18. Njegov verbalni predlog podržale su sledeće delegacije: Cao-Pinna (Italija) — Ibid., par. 20; Afnan (Irak); Aboul-Nasr (Ujedinjena Arapska Republika); Sanon (Gornja Volta); Mirza (Pakistan); Babaa (Libija) — Ibid., par. 21; Dombo (Gana) — Ibid., par. 23.

73) A/6546, par. 415; A/C. 3/SR. 1429, par. 3.

74) Član 11 konvencije.

rakter. Tome u prilog ide i činjenica da postupak mirenja putem posebnog organa nije postojao u predlogu Komisije za prava čoveka.

Pošto je ustanovljena, ad hoc Komisija za mirenje nudi dobre usluge zainteresovanim državama ugovornicama. Cilj je prijateljsko rešenje spora na osnovu poštovanja pakta. U tom pogledu komisija saraduje sa komitetom, a i s njegovim sekretarijatom. Obaveštenja koja je pregledao komitet dostavljaju se komisiji, a sekretarijat joj pruža dobre usluge. Ukoliko smatra da nisu dovoljna obaveštenja kojima je komitet raspolagao, komisija može tražiti i dopunska obaveštenja od zainteresovanih država. Kad zaključi da se u potpunosti upoznala s pitanjem, ali najduže u roku od dva naest meseci, od kada joj je ono bilo podneto, komisija podnosi izveštaj predsedniku komiteta »radi saopštavanja zainteresovanim državama ugovornicama«. <sup>75)</sup>

## 2) »Sankcije« za nepoštovanje ljudskih prava

Mere za sprovođenje u život ljudskih prava u tesnoj su vezi sa zbivanjima u međunarodnoj zajednici. Atmosfera poverenja i veće kompaktnosti njenih članica ima uticaj i na bolju zaštitu normiranih prava. Na sadašnjem stepenu razvoja međunarodne zajednice cilj mera o kojima je reč nije osuda država zbog nepoštovanja prava čoveka. <sup>76)</sup> Postupci u većini međunarodnih ugovora oslanjaju se na međunarodnu akciju koja će pokrenuti države da isprave utvrđene nedostatke, da daju svoj doprinos rešenju problema s kojim se susreću <sup>77)</sup>. Komitet za prava čoveka, prema mišljenju koje je preovladalo, ne daje čak ni preporuke. <sup>78)</sup> U njegovoj nadležnosti je ispitivanje činjenica kako bi se došlo do zaključka da li je ili nije bilo povrede pakta. Uz to on pruža dobre usluge za prijateljsko rešenje spora. Iz takve njegove funkcije proizašle su mere kojima se završava postupak na ovom stupnju. Ako je došlo do rešenja pitanja komitet se u svom izveštaju ograničava na

<sup>75)</sup> Tačka 7 člana 42 pakta.

<sup>76)</sup> P. Juvigny: *L'Organisation Internationale du Travail et les droits de l'homme*, René Cassin *amicorum discipulorumque*, liber I, Paris 1969, p. 128; N. Valticos: *Un système de contrôle international: la mise en oeuvre des conventions internationales du travail*, Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye, 1968, t. 123, p. 387.

<sup>77)</sup> Mnogi organi za prava čoveka nemaju funkciju zaštite nego unapređenja ovih prava. Takva je, na primer, stalna arapska komisija za prava čoveka — u istom smislu S. P. Marks: *op. cit.*, pp. 102, 107; u predlozima za ustanovljenje komisije za prava čoveka u Africi ide se istim putem — v. A. H. Robertson: *A Commission on human rights for Africa*, *Revue des droits de l'homme*, 1969, No 4, p. 698.

<sup>78)</sup> U članu 40 tačka 4 ovog akta govori se o »opštim primedbama« koje Komitet za prava čoveka upućuje državama ugovornicama posle proučavanja njihovih izveštaja. Ovog se puta ne zadržavamo, međutim, na postupku izveštavanja. Više o tome A. Peleš: *Mjere implementacije u Konvenciji o uklanjanju svih oblika rasne diskriminacije*, *Jugoslovenska revija za međunarodno pravo*, 1971, br. 3, str. 343, *Za razlike između ovlašćenja organa iz te konvencije i Pakta o građanskim i političkim pravima u postupku izveštavanja* v. *Ibid.*, str. 367. id.

kratko izlaganje činjenica i rešenja do koga je došlo.<sup>79)</sup> Ukoliko to nije slučaj komitet u izveštaju ukratko izlaže činjenice. Tekst pismenih primedbi i zapisnik o usmenim primedbama zainteresovanih država ugovornica prilaže izveštaju, a ovaj zatim dostavlja zainteresovanim državama. Izveštaj se, dakle, ne objavljuje, mada bi učinak bio veći u slučaju upoznavanja javnosti s njegovom sadržinom. Bilo je predloga da se komitetu daju šira ovlašćenja pri sastavljanju izveštaja. Kad rešenje nije bilo moguće naći izvesne delegacije su predlagale da se komitet ovlasti na ocenu da li je postojala povreda obaveze iz pakta.<sup>80)</sup> Predlagano je takođe da se komitetu dozvoli unošenje mišljenja u izveštaj, a ukoliko svi članovi nemaju isti stav da se omogući izdvajanje mišljenja.<sup>81)</sup> Svi ti predlozi nisu, međutim, naišli na podršku većine zemalja i u tekstu pakta usvojenom u Generalnoj skupštini 1966. godine nije im bilo mesta.

Kad jedno pitanje u postupku utvrđivanja činjenica i pružanja dobrih usluga nije rešeno na zadovoljstvo zainteresovanih država ugovornica, po njihovom prethodnom pristanku, pristupa se mirenju, dakle postupku čiji zaključci nemaju obaveznu snagu za strane u sporu.<sup>82)</sup> Ad hoc Komisija za mirenje ima sva obeležja ostalih organa za mirenje. Njena osnovna uloga ne sastoji se u donošenju odluke o sukobu interesa država, već u unapređenju ostvarenja ciljeva iz pakta. U tu svrhu ona se trudi da dođe do saglasnosti na osnovu postojećih normi. Kad uspe da dovede do prijateljskog rešenja, na osnovu poštovanja ljudskih prava priznatih u paktu, Komisija se ograničava da u svom izveštaju ukratko navede činjenice i postignuto rešenje.<sup>83)</sup> Ako to nije slučaj ona u izveštaj unosi zaključke o svim činjenicama koje se odnose na sporno pitanje, kao i svoja gledišta o mogućnosti prijateljskog rešenja slučaja. Izveštaj sadrži, između ostalog, pismene primedbe i zapisnik o usmenim primedbama zainteresovanih država ugovornica.<sup>84)</sup> Komisija podnosi izveštaj predsedniku komiteta, a ovaj ga saopštava državama ugovornicama.<sup>85)</sup> U ovom drugom slučaju, u roku od tri meseca po prijemu saopštenja, pomenute države saopštice predsedniku komiteta da li prihvataju sadržinu izveštaja komisije.<sup>86)</sup>

79) Tačka 1i) člana 41 pakta.

80) O'Leary (Irska) — A/C. 3/SR. 1429, par. 8.

81) Stav Gestrina iznet u ime delegacije Danske, Finske, Norveške i Švedske — Ibid., par. 14; Gross-Espiehl (Urugvaj) — Ibid., par. 3.

82) Više o tome A. C. Kiss: La fonction de conciliation, u okviru teme Etude fonctionnelle des organes européens de protection internationale des droits de l'homme: la dynamique de la Convention européenne des Droits de l'homme, Revue des droits de l'homme, 1969, No 2, pp. 221 et ss. Podrobno o funkciji mirenja Evropske komisije za prava čoveka — J. Raymond: Comment s'exerce la fonction de conciliation de la Commission européenne des droits de l'homme, Revue des droits de l'homme, 1979, No 2, pp. 259 et ss.

83) Tačka 7b) člana 42 pakta.

84) Tačka 7c) člana 42 pakta.

85) Tačka 7d) člana 42 pakta.

86) Tačka 7d) člana 42 pakta.



I na završetku postupka pokrenutog saopštenjem države ne pominju se, dakle, preporuke<sup>87)</sup> kao, na primer, u postupku pred Komisijom za mirenje i dobre usluge iz UNESCO-vog protokola iz 1962. godine<sup>88)</sup> ili postupku pred ad hoc Komisijom za mirenje iz Konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije.<sup>89)</sup> Za razliku od ove druge konvencije pakt ne sadrži ni odredbu o dostavljanju izveštaja komisije drugim državam ugovornicama tako da se »prividno izveštaju ne daje nikakav publicitet«. <sup>90)</sup>

Razmatranje pitanja se u svakom slučaju mora završiti u toku dvanaest meseci od dana podnošenja. Ako u tom roku komisija nije u stanju da to uradi ona, ipak, podnosi izveštaj, ali se u njemu ograničava na navođenje onog do čega je došla u tom trenutku.<sup>91)</sup>

U postupku pokrenutom saopštenjem država ad hoc Komisija za mirenje unosi u izveštaj zaključke:

»o svim činjenicama koje se odnose na sporno pitanje između zainteresovanih država ugovornica, kao i svoja gledišta o mogućnostima prijateljskog rešenja slučaja«. <sup>92)</sup>

U fakultativnom protokolu komitet samo obaveštava »o svojim konstatacijama (constatations, views) zainteresovanu državu ugovornicu i pojedinca<sup>93)</sup> iz čega proizilazi da komitet u postupku po saopštenju pojedinca nije organ mirenja. Ovakav prilaz posledicama postupka iz fakultativnog protokola daleko je od postupka za sprovođenje u život akata o pravima čoveka u kojima je priznato pravo pojedinca da se pojavi u ulozi zaštitnika svojih prava. U sporu De Becker Evropska komisija za prava čoveka nije se zadržala samo na utvrđivanju situacije, nego je preporučila mere koje belgijska vlada treba

<sup>87)</sup> Za takve predloge v. amandman devet država — A/6546, par. 441; amandman SAD — Ibid., par. 443; podamandman Čilea — Ibid., par. 446. Ti predlozi, međutim, nisu naišli na širu podršku. Izvesne delegacije pravile su razliku između francuskih termina »observation« i »recommandation« izjašnjavajući se za prihvatanje prvog od njih — Afnan (Irak) — A/C. 3/SR. 1431, par. 3. Drugi su prednost davali izrazu »constatation« i on je prihvaćen u konačnom tekstu.

<sup>88)</sup> Detaljnije o postupku S. Bastid: Une nouvelle Commission de conciliation, u zborniku *Mélanges offerts à Henri Rolin*, Paris 1964, pp. 1—12.

<sup>89)</sup> Član 13 ove konvencije.

<sup>90)</sup> J. Humphrey: Svetska revolucija i ljudska prava, Arhiv za pravne i društvene nauke, 1968, br. 4, str. 593.

<sup>91)</sup> Tačka 7a) člana 42 pakta.

<sup>92)</sup> Tačka 7c) člana 42 pakta.

<sup>93)</sup> Tačka 4 člana 5 fakultativnog protokola. U prevodu u Jugoslovenskoj reviji za međunarodno pravo, 1967, br. 1—3, str. 251 id., kao i u Arhivu za pravne i društvene nauke, 1968, br. 4, str. 665 id., ova tačka prevedena je na sledeći način: »Komitet će upoznati sa svim što je ustanovio zainteresovanu državu ugovornicu i pojedinca«. Originalan francuski i engleski tekst glase: »Le Comité fait part de ses constatations à l'Etat partie intéressé et au particulier«, »The Committee shall forward its views to the State Party concerned and to the individual«. U prevodu se, dakle, ne pominju izričito izrazi »constatation«, odnosno »view« što je, prema našem mišljenju trebalo učiniti zbog njihovog različitog tumačenja i u vezi s tim različitim ovlašćenja Komiteta za prava čoveka.

da preduzme.<sup>94)</sup> Kad slučaj dođe pred komitet ministara i ovaj dvo-trećinskom većinom odluči da je konvencija prekršena određuje se rok u kome »dotična strana ugovornica mora preduzeti mere nalože-ne odlukom Komiteta ministara.«<sup>95)</sup>

U sporu pred Interameričkom komisijom za prava čoveka saopštenja pojedinaca dostavljaju se državama o kojima je reč u saopštenjima uz poziv za objašnjenje. Sa objašnjenjima se, zatim, upoznaje podnosilac saopštenja. Ali, tu se postupak ne zaustavlja. Ako je značajan broj saopštenja upućen protiv iste države, a ova nije dala potrebna objašnjenja, ili ih je dala, a ona su nedovoljna Interamerička komisija nalaže svom sekretarijatu da pripremi studiju o situaciji prava čoveka u ovoj zemlji. Postupak za rasvetljavanje stanja ljudskih prava može da dovede i do ankete na licu mesta. U vezi sa stanjem ljudskih prava na anketiranoj teritoriji komisija formuliše »opšte preporuke kako svim državama članicama, tako i svakoj od njih posebno.«<sup>96)</sup>

Sve to pokazuje da na univerzalnom planu nije bilo značajnijih rezultata u oblasti ugovorne zaštite ljudskih prava. Postupak se nije završavao donošenjem obaveznih odluka za države ugovornice koje nisu ispunjavale ugovorne obaveze. Snažnija kontrola predviđena je aktima za regulisanje užeg kruga materijalnih prava, ali se i u njima nije otišlo daleko. Regionalno područje pokriveno je, međutim, obavezama sa znatno osetnijim dejstvom. Na evropskom području (Evropski savet) ustanovljen je Evropski sud za prava čoveka, dok na američkom postoji sličan organa — Interamerički sud za prava čoveka. Sudski organi koji na univerzalnom planu nisu oformljeni zbog odsustva šire podrške postali su stvarnost na područjima u kojima su zajedničke osobine država dozvolile i širu kontrolu unutrašnjih postupaka. Odluke tih organa su i »neposredno izvršne na teritoriji svih država članica« kad su u pitanju nadnacionalna obeležja pojedinih regionalnih organizacija. Takva je nadležnost Suda evropskih zajednica koji obuhvata područje Evropske zajednice za uglj i čelik, Evropske privredne zajednice i Evropske atomske zajednice.<sup>97)</sup> Slične posledice izaziva i Evropski sud za prava čoveka. Njegovom odlukom daje se »pravedno zadovoljenje oštećenoj stranci.«<sup>98)</sup>

Izvesni pisci smatraju sudskim organima i anketne komisije Međunarodne organizacije rada koje se od Evropske komisije za prava čoveka razlikuju po obaveznosti odluka.<sup>99)</sup>

Tačna je zbog toga konstatacija M. Šahovića da se još uvek nalazimo »na takvom stupnju razvoja međunarodnih odnosa koji ne do-

<sup>94)</sup> *Affaire De Becker, Rapport de la Commission*, pp. 128—129, *Publication de la Cour Européenne des Droits de l'homme, Série B*.

<sup>95)</sup> Tačka 2 člana 32 evropske konvencije.

<sup>96)</sup> K. Vasak: *La Commission interaméricaine des Droits de l'homme, Revue des droits de l'homme*, 1968, No 1, p. 115.

<sup>97)</sup> Više o tome S. Avramov: *Međunarodno javno pravo*, drugo izmenjeno i dopunjeno izdanje, str. 167; V. Đ. Degan: *Sud evropskih zajednica, Jugoslovenska revija za međunarodno pravo*, 1965, br. 2—3, str. 392—408; V. Dimitrijević, O. Račić: *op. cit.*, str. 210 id.

<sup>98)</sup> Član 50 Evropske konvencije o pravima čoveka.

<sup>99)</sup> D. Bindschedler: *op. cit.*, pp. 486—487.

zvoljavaju prihvatanje određenijeg sistema sankcija, posebno sudske prirode<sup>100</sup>), ali je svakako izvesno i njegovo postojanje u regionalnim okvirima. S promenom u odnosima među državama, s njihovom sve većom ekonomskom i drugom međuzavisnošću treba očekivati i jačanje nadgradnje nad tim odnosima u univerzalnim razmerama. Tu liniju pratiće i međunarodna zaštita ljudskih prava kroz ispoljavanje sve jače tendencije za sužavanjem suverenosti država. Hoće li jednog dana princip nadnacionalnosti zahvatiti čitavu međunarodnu zajednicu teško je reći. Ako do toga dođe, kao u regionalnim okvirima, sukob međunarodne zaštite i unutrašnje nadležnosti pretaće da postoji u današnjem smislu. Jedno je, međutim, i danas sigurno. Ukoliko se čovek u kolektivitetu u kome živi ne oseća otuđen, i ukoliko postoji duboka veza između sudbine tog kolektiviteta i njegove ličnosti, međunarodna zaštita ljudskih prava neće biti u suprotnosti s državnom suverenošću, ona će joj čak dati potpunije značenje, »jer pravo se stvara zbog čoveka, a čovekov napredak je pokretač međunarodnog prava.«<sup>101</sup>)

## LES ORGANISMES INTERNATIONAUX POUR LA MISE EN OEUVRE DES DROITS D'HOMMES ET LA COMPETENCE INTERIEURE DES GOUVERNEMENTS

(Résumé)

Dans cet article l'auteur traite une des questions des relations entre la réglementation internationale des droits d'hommes et la compétence interieure des gouvernements — l'ingérence d'organismes internationaux dans un domaine que les gouvernements considéraient inviolable. Il parle d'abord du caractère et composition de ces organismes, et ensuite de leur compétences. Dans le cadre du caractère et de la composition il étudie les organisme permanent et ad hoc, les organes individuels et les organismes collectifs. L'auteur conclut que la pratique internationale contemporaine se dirige de plus en plus vers la création d'organismes permanents, de façon que ces organismes, ainsi que les organismes ad hoc peuvent être considérés comme compatibles avec la compétence interieure des gouvernements. Cependant, les organes individuels cèdent de plus en plus la place aux organismes collectifs, quoique les internationalistes et les gouvernements ne sont pas d'accord en ce qui concerne la composition de ces organismes — parfois on exige qu'ils soient formés par des représentants de pays, parfois par des personnes élues ad personam. En critiquant les positions de certains auteurs (Ermacore, Lukašuk) et gouvernements d'après lesquelles les organismes formés par des personnes indépendentes representes une limitation plus importante de la compétence des gouvernements, l'auteur conclut que l'objectivité des organismes indépendents empêchent l'ingérence non justifiée dans les affaires interieures des pays et ainsi souligne le principe mentionné de l'article 7 alinéa 2 de la Charte des Nations Unies.

En critiquant la généralité avec laquelle certains auteurs (Nedbajlo, Ostrovski, Zaharova) traitent les compétences des organismes de réglementation des droits d'hommes et leur relation avec la compétence interieure des gouvernements, et tout particulièrement la notion de »supergouvernement« sans élaborer le contenu, l'auteur expose la relation entre les compétences d'organismes et le

<sup>100</sup>) M. Šahović: Međunarodno pravo i regulisanje prava čoveka, Arhiv za pravne i društvene nauke, 1968, br. 4, str. 492.

<sup>101</sup>) Ch. Chaumont: Cours général de droit international public, Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye, 1970, t. 129, p. 413.

principe de compétence intérieure des gouvernements, exprimé dans la théorie et dans les discussions concernant l'établissement de ces organismes, et ensuite analyse les compétences exprimés dans les traités internationaux importants consacrés aux droits d'hommes. En exposant les opinions exprimées pendant les discussions, l'auteur mentionne les raisons possibles pour lesquelles les pays socialistes et les pays en voie de développement s'opposent à l'interprétation large de la notion de l'internationalisation des droits d'hommes, ainsi qu'à la tendance de limitation de plus en plus importante des compétences intérieures plaidées par les pays occidentaux. Les compétences d'organismes dans les traités importants internationaux sont exprimées d'abord par les compétences des organismes pendant la procédure, ou on étudie par méthode comparative les similarités et les différences entre les mécanismes de mise en oeuvre du Traité Des Droits Civils et Politiques, Convention Sur l'Élimination de Toutes Formes de Discrimination Raciale et la Convention Européenne des Droits d' Hommes. Finalement, l'auteur élabore les «sanctions» contre les violations des droits. De l'analyse des dispositions des traités importants internationaux concernant les droits d'hommes; l'auteur conclut que le domaine régional assure une meilleure protection du domaine universel. On peut le conclure des compétences d'organismes suivants: Comité de Droits d'Hommes, d'après les compétences exprimées dans le Traité Sur les Droits Civils et Politiques et dans le Protocole Facultatif joint à ce Traité; La Commission ad hoc pour la Reconciliation d'après les dispositions du Traité mentionné et d'après la Convention sur l'Élimination de Toutes Formes de Discrimination Raciale; La Commission d' Enquête du Bureau International de Travail; La Commission Européenne Pour les Droits d' Hommes d'après la Convention Européenne sur les Droits d' Hommes; La commission Interaméricaine Pour les Droits d' Hommes. Cette opinion est démontrée aussi par le fait que dans la région Européenne et Américaine on a établi des organismes juridiques pour la protection des droits d'hommes et dans certains cas les décisions de ces organismes sont directement exécutives sur les territoires des pays membres de certaines organisations régionales. Les modifications des relations entre pays, l'interdépendance économique et autre de plus en plus importante renforce la superstructure de ces relations sur le plan universel aussi. L'auteur conclut qu'il faut s'attendre que dans ce domaine aussi l'activité des organismes internationaux limitera de plus en plus le domaine, traditionnellement inviolable, de réglementation intérieure — la relations entre le gouvernement et les personnes sur le territoire du pays.

## NEKE PRIMEDBE NA NACRT ZAKONA O BRAKU SOCIJALISTIČKE REPUBLIKE SRBIJE

### Opšte napomene

Radna grupa komisije za kodifikaciju porodičnog zakonodavstva Socijalističke Republike Srbije formirana pri Sekretarijatu za pravosuđe, izradila je nedavno Nacrt zakona o braku koji se odnosi na uže područje Srbije. Prema obrazloženju, koje je podneto uz Nacrt zakona, radna grupa je bila suočena sa potrebom što bržeg donošenja republičkih propisa iz domena porodičnih odnosa nakon prestanka važnosti, donošenjem ustavnih amandmana, saveznih zakona iz ove oblasti. Zbog toga je radna grupa podelila svoj rad na kodifikaciji republičkog porodičnog zakonodavstva u dve faze: u prvoj, koja je urgentna, treba doneti zasebne (odvojene) propise iz svih domena porodičnih odnosa. U drugoj fazi, međutim, pristupilo bi se unifikaciji postojećih propisa u jedinstven Kodeks o porodici Socijalističke Republike Srbije za njeno uže područje.

U prvoj fazi, koja je u toku, rad na izradi pojedinih propisa, po svemu sudeći, neće nositi obeležje mehaničkog preuzimanja sistemskih rešenja i načelnih stavova iz do sada važećih saveznih zakona iz domena porodičnih odnosa. Time se otvara dobro trasiran put za drugu fazu u izradi Porodičnog kodeksa, koja će biti završna ne samo u tehničkom već i suštinskom pristupu republičkim institucijama porodičnog prava.

Pri izradi porodičnih propisa, radna grupa je, u prvoj fazi, koristila materijal i zaključke sa Savetovanja o kodifikaciji porodičnog zakonodavstva na saveznom nivou koje je održano na Bledu 1970. godine, a u kojima se, sa punim pravom, ističe da smo do sada imali sasvim dobro zakonodavstvo o braku i porodici i da nova kodifikacija ne treba da polazi od potpune negacije postavki i principa na kojima se to zakonodavstvo zasnivalo.

Pa ipak, nije teško konstatovati, da je radna grupa, uz svo poštovanje koje je imala prema postojećim institucijama porodičnog zakonodavstva, učinila pokušaj da Socijalističkoj Republici Srbiji pruži, po svom uverenju, i nešto bolje propise od onih koje smo imali u saveznom domenu. U tom smislu, ovaj kraći napis i ima za cilj da zainteresovanoj javnosti pruži jedan sumaran osvrt na Nacrt zakona o braku koji je u okviru prve faze izradila radna grupa za kodifikaciju porodičnog zakonodavstva.

## 1. Pojam braka

U uvodnom odeljku Nacrta zakona o braku u čl. 1 daje se definicija institucije braka. Iako je dosta rašireno mišljenje da se problemom definicija, zbog njenih dobrih i negativnih strana, treba da bavi isključivo pravna doktrina a ne i zakonodavac prilikom izrade zakonskog teksta, treba istaći, da bar kad je reč o pojmu braka, ta praksa nije uvek prisutna. Tako, još u Justinijanovoj kodifikaciji, pa i u savremenim Kodeksima, nailazimo na različite pokušaje da se odredi pojam braka.

Do sada poznate zakonske definicije insistirale su, uglavnom, na pravnom određivanju institucije braka. Kao sastavni elemenat pravne konstrukcije braka obično se ističu momenti vezani za različitost polova, zajednicu života i prisutnu formu. U drugim definicijama mogu se приметiti i momenti koji priznaju značaj komponenti saglasnosti volja za kreaciju bračne zajednice, kao i postupak koji insistira na unošenju realističkog cilja braka u sam osnov njene pravne egzistencije. Malo je zakonskih tekstova, bez verskih (konfesionalnih) obeležja, koji insistiraju na emocionalnoj, psihološkoj, pa i etičkoj dimenziji bračne zajednice. Takav je slučaj sa Srpskim građanskim zakonikom koji je u braku video »zajednicu između dva lica raznoga pola koja izjavljuju da će nerazlučno živeti zavetujući, se na vekovečitu ljubav i nenarušivu vernost«. Mnogi pravnici su ovu i druge slične definicije kritikovali osporavajući im pravnu vrednost i praktičnu upotrebljivost. Po njima, definicija braka, koja ima pravne pretenzije, ne sme biti opterećena romantičnim primesama. Takva definicija, sa prevashodno emocionalnim pretenzijama, objektivno postaje deklarativna, a po svojoj normativnoj funkciji neprimenljiva. Zbog toga, zakonski tekst treba rasteretiti svih metaforičnih suptilnosti i suviše simbolike koji stvaraju iluziju o jednom odnosu, umesto da se tom odnosu priđe kao realnom odrazu jednog pravnog stanja u kome se bračni drugovi nalaze.

Treba se podsetiti da su i protagonisti konfesionalnog braka od uvek isticali da se građansko, odnosno laičko zakonodavstvo ne smatra pozvanim da utiče na stvaranje definicije braka naslanjanjem na kategorije koje imaju psihološki smisao i etički značaj. Domen ljubavi, socijalne plemenitosti i svega onoga što ulazi u neodređen sastav ljudske introspektivnosti spada u nadležnost religije, jer se humanost, osećajnost i etičke vrline kao subjektivne i društvene vrednosti ne mogu normirati niti formulisati racionalnim sredstvima, već se jedino mogu intuitivno prihvatiti i preživeti u gotovo neuhvatljivim nijansama složene emocionalne sfere. Zbog toga se građansko zakonodavstvo ne može baviti problemima braka, jer je brak bez ljubavi negacija njegove suštine, a na toj negaciji se i gradi pravna definicija braka. Na ovaj način pravnici indirektno priznaju svoju nekompetentnost za uređivanje odnosa u bračnoj zajednici.

O vrednosti ljubavi za nastanak i trajanje bračne zajednice ne treba posebno govoriti. U nastojanju da se dekomercijaliziraju motivi za stupanje u bračne odnose i Engels je svojevremeno isticao da je opravdan samo onaj brak koji se zasniva na ljubavi. U prvim danima Sovjetske Republike brak se tretirao kao zajednica emocionalnih

zahteva i afekcionih potreba, a ne kao institucija pravno formulisanih materijalnih interesa. Hipokrizija raskošne i spektakularne religiozne forme braka, kojom se vešto prikriva stvarna negacija humane dimenzije u odnosima bračnih drugova, zahtevala je radikalnu promenu napuštanjem bračne celebracije i isticanjem faktičkih, realnih, emocionalnih odnosa kao primarnih i jedino egzistentnih.

Osnovni zakon o braku iz 1946 godine, kao što je poznato, definisao je brak lapidarnom formulacijom ističući isključivo socijalne vrednosti i biološke karakteristike koje određuju njegovu pravnu fizionomiju. To je ona poznata definicija po kojoj je »brak zakonom uređena zajednica života muškarca i žene«. U krugovima pravnika ova definicija je uglavnom bila dobro primljena. Međutim, u poslednje vreme sve se češće čuju primedbe, iz šire javnosti, da nam je forma za zaključenje braka krajnje uprošćena, iako i sami dosta često podvlačimo da je svečani elemenat forme od vrlo ozbiljnog značaja za sticanje društvenog prestiža i ugleda laičkog braka. Prema jednoj neproverenoj statistici, sklapanje braka traje dosta kratko (oko četiri minuta), a od ukupnih reči koje se pritom izgovaraju nijednom se ne čuje reč ljubav, iako ona zrači iz svakog pokreta, izraza i pogleda budućih bračnih drugova. U svečanoj sali, koja je ispunjena svečanim raspoloženjem verenika i prisutne javnosti, odjekuju ili se jedva čuju reči odbornika o ravnopravnosti bračnih drugova, o obavezi vernosti, o izboru domicila i zanimanja, o odnosima bračnih drugova prema njihovoj posebnoj i zajedničkoj imovini i o načinu njihove odgovornosti za dugove koje zasnuju za tekuće potrebe bračnog domaćinstva. Ove reči, gotovo konvencionalno izgovorene, očito odudaraju svojom suvoparnošću, odsustvom emocionalne lepote, rutinskom poslovnošću, kao i hladnom, bezosečajnom monotonijom, od izuzetnog i svečanog raspoloženja u kome se nalaze budući bračni drugovi. Nekoliko toplih reči koje bi bile upućene ne samo racionalnoj, poslovnoj, da ne kažemo praktičnoj strani bračnog života, već i njegovoj osećajnoj strani, nameću se kao neophodne za stvaranje atmosfere svečanog trenutka u kome se brak sklapa. Imajući u vidu ove momente, koji nameću potrebu za izmenom odnosa prema aktu zaključenja braka, u uvodnom delu Nacrta, brak se definiše kao: »zakonom uređena zajednica života muškaraca i žene zasnovana na obostranoj ljubavi, poštovanju, razumevanju i poverenju, kao i na nesebičnoj međusobnoj pomoći«. Prema tome, nije teško izvući zaključak da se u Nacrtu zakona o braku daje proširena definicija braka koja je izgrađena na polaznim pravnim pretpostavkama stare definicije, sa etičkim, odnosno emocionalnim dopunama koje daju instituciji braka jednu novu, psihološku dimenziju koja njoj nije tuđa. No, treba primetiti, da je ova definicija naišla na izvesno nerazumevanje, pa i prilično energiran otpor prilikom njenog načelnog razmatranja u samoj komisiji za kodifikaciju porodičnog zakonodavstva. Zbog toga, mislimo, da će objektivno predstavljati vrlo ozbiljan propust ako se dopusti da prevlada težnja ka vraćanju na staru, čisto pravnu definiciju braka.

Međutim, ako ne delimo mišljenje kritičara zakonske definicije braka koja je data u Nacrtu, jer od karaktera njene definicije u mno-

gome zavisi i sadržaj svečanog trenutka u kome se brak sklapa, treba primetiti da postoji izvesna kolizija između zakonske definicije braka, u kojoj se ističe da je »brak zakonom uređena zajednica života«, i uslova za zaključenje punovažnog braka. Naime, u čl. 3 Nacrta zakona o braku, za razliku od starog teksta, ističe se da je za postojanje braka potrebno »da su dva lica različitog pola izjavila pred nadležnim organom saglasnost da stupe u brak«. Iz ovakvog pristupa uslovima za zaključenje punovažnog braka, nije teško izvući zaključak da novi tekst, za razliku od starog, ne sadrži formulaciju da se brak sklapa »na način predviđen u zakonu«. Na ovaj način postoji očigledna neusklađenost između zakonske definicije braka, koja brak određuje kao zakonom uređenu zajednicu života dva bića različitog pola, i uslova za punovažnost braka u kome se ta zakonska pretpostavka posebno ne ističe. Ako zanemarimo posledice koje iz ovakve formulacije uslova za punovažnost i same egzistencije braka mogu proizaći, ostaje kao nepobitno da se elementi forme, kao uslovi za postojanje braka, ne mogu odvojiti od same definicije braka kao pravne institucije koja se razlikuje od konkubinata po zakonskim elementima forme. Ta neusklađenost u svakom slučaju mora biti uklonjena, jer se ne može pomiriti sa elementarnim zahtevima o respektovanju pravne logike prilikom formulisanja pojedinih institucija. Uzgred budi rečeno ne smatramo oportunistički umanjivati značaj forme u kojoj se brak sklapa da bi se očuvala bračna zajednica, ako svi zahtevi forme nisu bili poštovani. Razgraničenje, i to precizno i tačno prilikom posmatranja više institucija koje su po mnogo čemu slične, predstavlja osnovnu karakteristiku same metodologije pravnog rezonovanja u svim okolnostima. Ona je prisutna ne samo prilikom tumačenja prava i teorijske razrade pravnih institucija, već i u trenutku rada na kodifikaciji normativnih akata.

## 2. Veridba

Kao što je poznato, ustanova veridbe u Nacrtu osnovnog zakona o braku iz 1946 godine bila je izričito normirana (čl. 13 i čl. 14). Nakon neopravdanog raskida veridbe, pravo na naknadu materijalne i moralne štete priznaje se vereniku, odnosno njegovim roditeljima ako su imali izdataka oko veridbene svečanosti i pripreme bračne zajednice. Pravo na obeštećenje vezivao se za krivicu za raskid veridbe. Istovremeno, verenicima se priznaje pravo i na povraćaj učinjenih poklona po principima o neosnovanom obogaćenju s obzirom na osnov koji se nije ostvario. Ove odredbe iz Nacrta bile su, sa izvesnim modifikacijama, preuzete iz mnogih kodifikacija sveta koje su se u ovom pogledu naslanjale na tradicije rimskog prava.

Nasuprot ovim rešenjima u sovjetskom pravu toga vremena, ustanova veridbe nije bila poznata. Uslovi za sklapanje braka u Kodeksu o porodici bili su dati u krajnje uprošćenoj formi sa tendencijom stvaranja kriterija za što brže, lakše i jednostavnije stupanje u brak.

Imajući u vidu ovakvo stanje u uporednom zakonodavstvu u pogledu ustanove veridbe, poslanici u našoj Narodnoj skupštini nisu



prihvatili tezu o veridbi koja je bila izneta u Nacrtu osnovnog zakona o braku. Nekima od njih je verovatno izgledalo da ustanova veridbe nosi u sebi i izvesna verska (konfesionalna) obeležja, pa im je kao takva bila neprihvatljiva za naše bračno pravo. Zbog toga su odredbe čl. 13. i čl. 14. Nacrta, koje se odnose na ustanovu veridbe, uklonjene iz teksta Osnovnog zakona o braku.

Stupanjem na snagu saveznih propisa o bračnim odnosima, rasprava o ustanovi veridbe nije time prestala. Naprotiv, polemika u pravnoj teoriji kao da se tek tada rasplamsala. Kreatori Nacrta osnovnog zakona o braku, koji su uzgred budi rečeno, predstavljali najpoznatija imena u našoj nauci građanskog i porodičnog prava, nisu pasivno i mirno primili odbacivanje ustanove veridbe za koju su se u Nacrtu zalagali. U raspravama koje su se u to vreme javljale<sup>1)</sup> isticali su da je pogrešno tvrđenje da ustanova veridbe nosi u sebi verska obeležja. Veridba još od rimskog prava pa do naših dana predstavlja institut koji prethodi zaključenju braka sa isključivim ciljem da se što bolje i potpunije pripremi bračna zajednica. Život u braku nije ni malo jednostavan. Brak nije samo pravna, materijalna, etička, već i psihološka i seksualna zajednica što je čini višedimenzionalnom institucijom. Ako se tome doda i činjenica da se u braku rađaju deca, odnosno da brak predstavlja legalnu osnovu za nastanak porodice, onda nije teško sagledati svu složenost i ozbiljnost socijalne problematike koja je prisutna u ovoj ustanovi. Istovremeno, u svakodnevnom životu akt zaključenja braka, ili tačnije rečeno, proces pripremanja za bračnu zajednicu je krajnje improvizovan ili se uopšte ne vrši. Svako smatra da je sazrevanjem svoje biološke kao i intelektualne konstitucije predodređen za bračnu zajednicu, te su pripreme za brak izvršene u samoj njegovoj prirodi, a ne u socijalnim pretpostavkama stabilne osnovne bračne zajednice. Zbog toga se ustanova veridbe, pored ostalog, javlja kao pravno organizovana priprema za sklapanje braka u čijim okvirima budući bračni drugovi mogu sagledati individualne pa i društvene uslove koji dobrim delom određuju pretpostavke jedne usklađene i stabilne bračne zajednice. U brak ne treba ulaziti bez dovoljno razmišljanja. Žurba je najveći protivnik budućih bračnih drugova. Emocionalna egzaltacija, kao prirodna psihološka pretpostavka stanja u kome se budući bračni drugovi nalaze, istovremeno je i potencijalna opasnost za trajnost bračne zajednice, jer svojom fascinantnošću ometa prisustvo kritičkog suda o kompletnim vrednostima izabranog bračnog druga, i o oceni intenziteta, odnosno istrajnosti svojih sopstvenih osećanja. U tom smislu ustanova veridbe, samim svojim prisustvom u kome je involviran i vremenski kriterijum, daje objektivne mogućnosti budućim bračnim drugovima da sagledaju iz svih uglova i racionalnu dimenziju zajednice života, koju imaju nameru da uspostave. Ako veridba ima ovakvu društvenu misiju, ističu njeni protagonisti, nije teško konstatovati da je ona lišena bilo kakvog religioznog sadržaja. Šta više, njene racionalne karakteristike rečito govore o njenoj visokoj ulozi prilikom stvaranja potrebnih preduslo-

1) Da pomenemo samo: dr Mihailo Konstantinović, Pravna dejstva veridbe, Anali Pravnog fakulteta, Beograd br. 3 iz 1954 god.

va za sklapanje bračne zajednice koja odgovara potrebama našeg savremenog društva. Zbog toga, uklanjanje izričitih odredaba o veridbi iz Osnovnog zakona o braku ne treba shvatiti kao odbacivanje ili potpuno napuštanje ove korisne društvene institucije, već kao određivanje metodološki drukčijeg pristupa njenim socijalnim i pravnim pretpostavkama. Pravne posledice raskida veridbe rešavaju se naslanjanjem na principe oštetnog prava i načela o neosnovanom obogaćenju iz građanskog zakonodavstva, te ponavljanje ovih principa i u Osnovnom zakonu o braku objektivno unosi elemente pravne tautologije koji se protive zahtevima jedne dobre kodifikacije. Na ovakav pristup ovoj problematici nailazimo i u francuskom pravu u kome sudovi primenjuju opšte principe građanskog prava nakon raskida veridbe iako Francuski građanski zakon nije izričito predvideo porodičnopravne propise o pravnom dejstvu raskida veridbe. Zbog toga, nema smetnji da se na ovakav ili sličan način raspravljaju pravni odnosi i u našem pravu nakon prestanka veridbe raskidom.

Po drugim autorima<sup>2)</sup>, koji su prilikom izrade Nacrta osnovnog zakona o braku u istoj meri zastupali tezu o potrebi prihvatanja ustanove veridbe u našem pravu, uklanjanje odredaba o veridbi iz Osnovnog zakona o braku treba primiti ne kao njeno definitivno napuštanje, već kao potrebu da se normiranje ustanove veridbe iz savezne kompetencije prenese na republičko zakonodavstvo. Na ovaj način došle bi do izražaja u većoj meri osobenosti nacionalne, istorijske i druge prirode koje su prisutne i u ovom domenu.

Podeljenost shvatanja u našoj pravnoj teoriji nužno je morala imati svog odraza i na stav naše sudske prakse. Različite odluke sudova iz ove oblasti unosile su pravnu nesigurnost prilikom određivanja obima subjektivnih prava građana nakon raskida veridbe. U kontekstu ovakvih praktičnih i idejnih kretanja intervencija Vrhovnog suda Jugoslavije nametala se kao nužna. Prema Uputstvu koje je ovaj sud izdao o načinu rešavanja sporova nakon raskida veridbe, u našem zakonodavstvu veridba nije prihvaćena kao pravna ustanova. Zbog toga, ako se veridba u nekim krajevima praktikuje pod uticajem zastarelih običajnih normi, onda nastale odnose ne treba tretirati kao pravne odnose već isključivo kao društvenu pojavu koja ostaje izvan domena pravnog regulisanja. Konzekventno ovoj načelnoj odluci raskid veridbe ne povlači za sobom pravo na naknadu štete. Troškovi koji su učinjeni povodom veridbene svečanosti i pripreme za sklapanje braka, padaju na teret verenika koji je te troškove imao. Izuzetno od ovih postavki pravo na naknadu štete u slučaju raskida veridbe, priznaje se prema vereniku koji nije imao nameru da zaključi brak. U ovakvom slučaju verenik koji je raskinuo veridbu išao je zatim da drugoj strani u veridbenom odnosu nanese štetu koristeći običaj sklapanja veridbe samo kao povod za svoj štetni čin. Zbog toga se pravo na naknadu štete, u ovom slučaju, izvodi ne iz činjenice neopravdanog raskida veridbe, već iz namere verenika, koja je bila prisutna pre sklapanja veridbe, da se drugom vereniku nanese šteta. Međutim, ovakav postupak podvodi se pod opšte uslove predviđene građanskim pravom za nastanak

<sup>2)</sup> Među ovima treba posebno pomenuti prof. dr Mehmeda Begovića.

prava na obeštećenje. Istovremeno, svi pokloni koji su učinjeni povodom zaključenja veridbe i očekivanog braka imaju se vratiti, jer se kod poklonoprirnca nalaze bez pravnog osnova, s, obzirom da se kauza pravnog posla nije ostvarila. Primena principa o nastanku prava na revokaciju, koja se izvlači iz pravila o neosnovanom obogaćenju, logična je posledica nastalih odnosa, a nije rezultat činjenice da je veridba raskinuta. Na taj način pravo na naknadu štete i povraćaj poklona izvodi se iz opštih principa građanskog prava, a ne iz porodič-nopravnih propisa o neopravdanom raskidu veridbe.

Kad je reč o stavu Vrhovnog suda Jugoslavije o načinu rešavanja sporova nakon raskida veridbe, treba istaći, da je učinjena opravdana primedba o protivrečnim, nedoslednim i nedovoljno, jasnim koncepcijama koje Vrhovni sud zastupa u ovom svom Uputstvu. Iako je Vrhovni sud direktno odbacio ustanovu veridbe, indirektnim putem vratio je veridbu u naše porodično pravo. Stav koje je izneo, sem neznatnih modifikacija, predstavlja preuzimanje pozicija koje su u ovom pogledu prisutne u francuskom pravu. Zbog toga, rigorozno gledajući, Vrhovni sud Jugoslavije daje određeni pravni značaj ustanovi veridbe i njenom raskidu.

Prilikom rada savezne komisije za kodifikaciju porodičnog zakonodavstva, mogao se konstatovati vrlo snažan pritisak da se ustanova veridbe ne obuhvati u novom Porodičnom kodeksu. Tim povodom uporno se isticalo da veridba predstavlja preživelu ustanovu, da ometa zaključenje braka, da utiče na slobodu odlučivanja prilikom ulaska u bračnu zajednicu, da se u gradovima običaj sklapanja veridbe odavno ne praktikuje i da je jedino prisutna u nekim seoskim sredinama. Moglo se čuti i mišljenje da veridba ne predstavlja ustanovu socijalističkog prava jer nije prihvaćena u zakonodavstvima socijalističkih zemalja.

Da bi se ispitalo i proverilo raspoloženje javnog mnjenja, savezna komisija za kodifikaciju porodičnog zakonodavstva anketirala je republike o potrebi, odnosno neoportunisti pravnog normiranja ustanove veridbe. Na iznenađenje mnogih, koji se u pravnoj teoriji bliže bave problemima veridbe, rezultati ankete su otkrili da većina republika smatra potrebnim da se pravno regulišu ustanova veridbe u našem zakonodavstvu. Jedino su Socijalistička Republika Hrvatska i Socijalistička Republika Slovenija dale negativan odgovor uz ne sasvim ubedljivu većinu anketiranih foruma. Iz ovog rezultira da se veridba ne smatra u našoj sredini za preživelu seosku ustanovu koju treba potpuno odbaciti, već naprotiv, da joj treba dati odgovarajući tretman u našem zakonodavstvu u sklopu kompleksnog sistema zaključenja braka. Osim toga, treba naglasiti, da je sasvim proizvoljno tvrđenje da veridba ne predstavlja ustanovu socijalističkog prava. Porodični zakonik Demokratske Republike Nemačke u čl. 5 st. 3 izričito normira ustanovu veridbe dajući joj socijalnopedagoško značenje za sam momenat zaključenja braka. I u sovjetskom pravu brak se ne može zaključiti pre isteka trideset dana od momenta podnošenja zahteva za sklapanje braka. Na ovaj način uvodi se obavezna veridba sa određenom minimalnom granicom njenog trajanja. Time se postiže i naj-

važniji cilj veridbe, koji leži u osnovi njene prirode, da se pravno organizuje priprema za zaključenje braka.

Polazeći od ovih saznanja o raspoloženju javnog mnjenja u pogledu potrebe pravnog regulisanja ustanove veridbe u Socijalističkoj Republici Srbiji, zatim od stanja u zakonodavstvu socijalističkih zemalja koje u sve većoj meri preuzimaju ustanovu veridbe, i najzad od stava Vrhovnog suda Jugoslavije koji veridbu indirektno prihvata, Nacrt zakona o braku izričito normira ustanovu veridbe. Istina, on to čini dosta uzdržano, sa puno skepse, nekako oprezno kao da se plaši uticaja nedavne prošlosti, iako ona ne izražava stvarno raspoloženje javnosti u odnosu na ustanovu veridbe. Inače, pravne posledice raskida veridbe normiraju se u duhu francuskog prava iako se u svemu ne prihvata koncepcija koja je u tom zakonodavstvu prisutna. Tako se pravne posledice raskida veridbe u pogledu zahteva za naknadu štete, rešavaju naslanjanjem na opšte principe oštetnog prava. Da bi se oštetni zahtev mogao istaći pored štete, uzročne veze, protivpravnog akta i subjekta obeštećenja, treba utvrditi i krivicu na strani štetnika ako se njegova odgovornost zasniva na subjektivnom kriterijumu. Krivica u slučajju raskida veridbe vezuje se za njen neopravdan raskid, čime se vraćamo na klasične principe porodičnog prava koji normiraju slučaj jednostranog raskida veridbe. Zbog toga nam se čini da je daleko adekvatnije, ako već insistiramo na pravnim posledicama raskida veridbe, prihvatiti tekst iz Nacrta osnovnog zakona o braku iz 1946 godine koji je u tom pogledu bio ne samo direktniji, već i daleko jasniji. Ovako ustanova veridbe, koju smo pravno prihvatili, ostaje nerazrađena i konceptijski nedovršena, što objektivno može stvarati teškoće sudovima pri tumačenju njenog dejstva.

Nije suvišno razmotriti i mogućnost da se stav Vrhovnog suda Jugoslavije, lišen njegovih principijelnih nedoslednosti, prihvati u samom Nacrtu. U tom slučaju odsustvo čvrstine u zauzetom stavu dobija i svoje razrešenje u jednom kompromisu izraženom u prihvatanju ustanove veridbe i njenom ublaženom dejstvu. Naime, prihvatanjem ustanove veridbe prihvatamo i rizik po kome neopravdani raskid veridbe, iz koga nastaje pravo na obeštećenje, objektivno deluje kao ozbiljan pritisak na verenika da brak zaključi kako bi izbegao plaćanje štete koja se od njega zahteva. U takvom slučaju veridba dobija sasvim suprotan smisao i cilj od onoga koji joj je namenjen. Zbog toga treba sagledati mogućnost da se u Nacrtu zakona o braku nađe odredba koja bi nastojala da onemogući njenu deformaciju. Toj odredbi može se dati približno ovakva formulacija:

Ako dođe do raskida veridbe verenici su dužni da jedan drugom vrate primljene poklone bez obzira na uzrok za raskid veridbe.

Verenik koji je sklopio veridbu bez namere da zaključi brak, dužan je da drugom vereniku, odnosno njegovim roditeljima, naknadi materijalnu i moralnu štetu koju su imali sklapanjem veridbe i pripremanjem za zaključenje braka.

Ovakvim tekstom, čini nam se, unosi se u Nacrt postojeća praksa sudova, a veridbi se oduzima njeno negativno dejstvo u vidu indirektnih presije na slobodu odlučivanja prilikom ulaska u brak.

Inače, u Nacrtu zakona o braku veridba se normira kao pravna ustanova koja se zaključuje pismenim putem podnošenjem prijave za sklapanje braka matičaru koji je nadležan za registrovanje matičnog stanja bračnih drugova. Prema odredbama Nacrta, brak se ne može zaključiti pre isteka tridesetog dana od momenta podnošenja zahteva za sklapanje braka. Iz ovog dopunskog uslova proističe da je dužina veridbe određena vremenskim trajanjem od najmanje trideset dana. Istovremeno, o raskidu veridbe matičar mora biti obavešten kako se prijava za sklapanje braka od tog momenta može smatrati bespredmetnom. Na ovaj način raskid veridbe obeležen je na jedan jasan način, kao i sam momenat njenog sklapanja. Time se unosi elemenat izvesnosti i sigurnosti u pogledu ocene da je veridba zaključena, odnosno da je raskinuta jednostranim aktom ili sporazumnim zahtevom.

Što se tiče samog određivanja pojma veridbe, mišljenja smo da odredbu o veridbi treba dopuniti bližim određivanjem njenog neposrednog cilja. Time se veridbi daje njena socijalna dimenzija, bez obzira što je u teoriji ta njena dimenzija dobro poznata. U tom smislu čl. 17 Nacrta treba proširiti ovom formulacijom:

Da bi se sprečilo sklapanje braka bez dovoljne pripreme bračnih drugova i bez njihovog bližeg upoznavanja, verenici ne mogu zaključiti brak pre isteka roka od 30 dana od dana podnošenja prijave.

Na ovaj način odredbe o veridbi postaju kompletne, a ličnim odnosima venika, koji nastaju sklapanjem veridbe, daje se opravdana prednost nad raspravljanjem imovinskih odnosa koji se pokreću nakon jednostranog raskida veridbe.

### **3. Bračne smetnje**

Nacrt zakona o braku, u odnosu na postojeće propise o bračnim odnosima, zasniva se na šest bračnih smetnji. Praktično to znači da Nacrt uvodi jednu novu bračnu smetnju. Tim povodom, valja primetiti, da se ovom novelom ne radi o promeni pravne politike prema bračnim smetnjama izmenom njihovog bitnog sadržaja, kao i pooštavanjem uslova za sklapanje braka. Izmena je morala uslediti nakon prihvatanja institucije neraskidivog usvojenja. Ovim oblikom adopcije, kojim se pravnim putem zasniva građansko srodstvo, suštinski se menja pojam i dejstvo kategorije srodstva u našem pravu. U težnji da se ustanova usvojenja proširi, da joj se da savremeniji i kompleksniji sadržaj, kao i da se izbegnu negativne posledice saznanja o prisutnom usvojenju od strane usvojenika, naše pravo, po ugledu na mnoga druga zakonodavstva, odlučilo je da sadržaj neraskidivog usvojenja potpuno poistoveti sa dejstvom krvnog srodstva. Momentom sklapanja ovog adoptivnog oblika, usvojenik ulazi u porodicu usvojenika, iz-

jednačava se u pravnom položaju sa njegovim prirodnim potomcima, izlazi iz kruga svoje krvne porodice i raskida pravne odnose sa njom. Usvojenik se smatra srodnikom ne samo usvojioca, sa kojim je zasnovao građansko srodstvo, već i svih krvnih predaka i potomaka usvojioca kao i njegovih pobočnih srodnika. Pošto se ovaj oblik usvojenja ne može raskinuti, to ni srodnički odnos koji se njim zasniva ne može prestati. Analogno krvnom srodstvu, koje je po svom dejstvu trajno (permanentno), i građansko srodstvo, koje nastaje sklapanjem neraskidivog, odnosno potpunog usvajanja, ostaje trajno i ne može se eliminirati. Ta činjenica ima za posledicu da ovaj oblik usvojenja prestaje iz kruga bračnih zabrana i dobije sve karakteristike bračne smetnje. Etička sadržina suštinskih odnosa usvojioca i usvojenika dobija, zbog izmenjenog statusa usvojenika, novu dimenziju koja mora imati trajnije i dublje, potpunije i kompleksnije karakteristike koje su u stanju da prate pravnu kompletnost ustanove neraskidivog usvojenja. Pošto se ustanovom adopcije zasniva roditeljski status kojim se podržava prirodni odnos roditelja i dece, to se novi kvalitet u odnosu usvojioca i usvojenika, po prirodi same stvari, može jedino poistovetiti i izjednačiti sa činjenicom krvnog srodstva. Ako se logičan tok pravnog rezonovanja odvijao u tom pravcu, onda se može izvesti, kao jedino prihvatljiv zaključak, da se srodstvo, koje nastaje sklapanjem neraskidivog usvojenja, u bračnom pravu tretira kao bračna smetnja. Prema tome, brak ne mogu zaključiti usvojilac i usvojenik kao srodnici u prvom stepenu prave nishodne linije krvnograđanskog srodstva (da napravimo ovakvu jezičko-terminološku konstrukciju), kao ni krvni srodnici usvojioca u pravoj ushodnoj i nishodnoj liniji bez obzira na stepen srodstva sa usvojiocem ako žele da zaključe brak sa usvojenikom. Isti princip u ovom slučaju mora se primeniti i na pobočne srodnike usvojioca. Njegovi pobočni krvni srodnici ne mogu zaključiti brak sa usvojenikom zaključno sa krugom srodnika u četvrtom stepenu pobočne linije. Strogo uzevši, činjenica građanskog srodstva, koja nastaje sklapanjem neraskidivog (potpunog) usvojenja, ne može se identifikovati na osnovu zasnovanog pravnog stanja. U matičnoj knjizi rođenih uklanjaju se svi tragovi o usvojenom poreklu deteta, a usvojioci se upisuju u matičnu knjigu kao prirodni roditelji usvojenika. Istovremeno, iz matičnih knjiga se brišu svi tragovi o prirodnom poreklu deteta. Zbog toga, praktično uzevši, činjenica neraskidivog usvojenja neće vidljivo figurirati kao smetnja o kojoj treba voditi računa. Činjenica prisutnog krvnog srodstva poklopiće svojom neoborivom fikcijom sav složeni sadržaj srodničkog odnosa koji se iza njega krije. Pa ipak, Nacrt zakona o braku, kao i mnoga druga zakonodavstva, smatra za potrebno da istakne dejstvo neraskidivog usvojenja kao bračne smetnje u domenu bračnog prava. Pritom nam se čini da se Nacrt u svom čl. 10 nije poslužio dobrom normativnom tehnikom, jer u dva različita zakonska stava u dve različite formulacije krije istovetan pravni sadržaj. Tako u stavu prvom se ističe »da potpuno usvojenje predstavlja smetnju za sklapanje braka«, a istovremeno u stavu drugom, da »srodstvo zasnovano potpunim usvojenjem predstavlja smetnju za zaključenje braka kao i krvno srodstvo«. Pri ne baš posebno brižljivoj ana-

lizi može se zaključiti da je prvi stav potpuno suvišan, jer je njegov pravni sadržaj bez ostatka prisutan u drugom stavu. Isticanje da srodstvo zasnovano potpunim usvojenjem predstavlja smetnju za sklapanje braka kao i krvno srodstvo, znači isto što i tvrditi da potpuno usvojenje predstavlja smetnju za stupanje u brak. Drugim rečima, sklapanjem potpunog usvojenja zasniva se srodstvo koje se po svom dejstvu izjednačava sa krvnim srodstvom, te je nepotrebno ponavljati da potpuno usvojenje, u kome je to srodstvo prisutno, predstavlja smetnju za sklapanje braka. Ako su učesnici radne grupe prilikom formiranja ove odredbe iz Nacrta zakona o braku hteli da u jačoj meri podcrtaju novinu koja se uvodi u naše zakonodavstvo i da još u jačoj meri skrenu pažnju na njeno dejstvo, onda je to metod koji ne dovodi do željenog cilja. Ponavljanja u običnom govoru ne samo da zamaraju, već i odvrću pažnju u sasvim drugom pravcu. Osim toga pismeno izražavanje, koje je prisutno i prilikom izrade zakonskih tekstova, nameće svoje jezičke, stilske i logičke zakonitosti koje moraju biti respektovane. U protivnom živjećemo u svetu u kome dominiraju haos reči, protivrečni pojmovi i neusklađen tok mišljenja. Zbog toga nam se čini da je čl. 10 Nacrta zakona o braku dovoljno formulisati ovim lapidarnim izrazom:

Srodstvo koje nastaje sklapanjem potpunog usvojenja predstavlja smetnju za sklapanje braka kao i krvno srodstvo.

Kad je reč o bračnoj smetnji koja nastaje sklapanjem neraskidivog (potpunog) usvojenja, na kraju treba istaći, da činjenica krvnog srodstva, koju smo nastojali da uklonimo kompletnom zamenom za njeno dejstvo, ostaje kao faktor o kome moramo voditi računa prilikom određivanja kruga prisutnih bračnih smetnji koje ometaju sklapanje punovažnog braka. Usvojenik ne može zaključiti brak sa svojim krvnim srodstvicama u zabranjenom stepenu srodstva iako se sa njima ne nalazi u pravnom odnosu koji proističe iz činjenice krvne veze. Razlozi eugeničke (genetičke, biološke) prirode, koji ne dopuštaju da ustanova braka preraste u osnov za širenje populacione degeneracije, prisutni su i dalje bez obzira na našu savesnu i svestranu brižljivost da tragove o krvnom poreklu usvojenika uklonimo. Činjenica krvne veze proizvodi permanentno dejstvo, te pravni pokušaji da se prirodni uticaj krvnosrodničkog odnosa ukloni postaju sasvim iluzorni. Zbog toga svako saznanje o prisutnom krvnom srodstvu, bez obzira na zabranu istraživanja u tom pravcu ili pokušaj sejanja sitnograđanskih intriga, u ovom slučaju uživa izuzetak te mora biti ispitano i ocenjeno iz svih uglova kao zakonski faktor koji stoji na putu sklapanja punovažnog braka.

Ostale bračne smetnje, koje se pominju u Nacrtu zakona o braku, po svom broju, prirodi i načinu normativne formulacije preuzete su u svemu iz postojećih propisa koji regulišu brak i bračne odnose u celini. U čl. 8 st. 2 Nacrta pominju se uklonjive bračne smetnje iz zabranjenog kruga krvnog srodstva. Tako se podvlači da se ništavo dejstvo krvnog srodstva u četvrtom stepenu pobočne linije može dis-

penzirati ako je sklapanje braka između ovih srodnika u skladu sa narodnim shvatanjima i običajima. Ova formulacija iz Nacrta, kao što smo istakli, preuzeta je iz Osnovnog zakona o braku koji se kao sa-vezni propis primenjivao na celoj teritoriji SFR Jugoslavije. Njegova elastična formulacija odgovorala je obimu prostiranja Zakona i na krajeve naše zemlje gde je sklapanje braka između ovih srodnika bilo dopušteno prema ranijim propisima. Dugogodišnje odsustvo zabrane sklapanja braka između srodnika u četvrtom stepenu pobočne linije, preraslo je u narodno shvatanje i običaj o mogućnosti zaključenja bra-ka između ovih srodnika. Zbog toga je ovakva formulacija bivšeg Os-novnog zakona o braku bila normalna posledica prisutnih različitih narodnih shvatanja i običaja o mogućnosti i nedopustivosti sklapanja braka između ovog kruga krvnih srodnika. Međutim, mehaničko preno-šenje teksta iz ranijeg zakona o bračnim odnosima u Nacrt zakona o braku, čija je primena ograničena na samo uže područje Srbije, sas-vim je neadekvatan postupak. Na području uže Srbije, s obzirom na tradicijom rašireno shvatanje da se krvni srodnici u četvrtom stepenu pobočnog srodstva (deca rođene braće i sestara) nalaze u veoma blis-kom srodstvu, ne postoji običaj, a ni narodno shvatanje, o mogućno-sti sklapanja njihovog braka. Zbog toga, ako se već želelo da se izu-zetno sklapanje braka između ovih srodnika dopusti, treba u tom smi-slu st. 2 čl. 8 drukčije formulirati. Taj tekst u Nacrtu mogao bi da glasi:

Nadležan opštinski sud može, uzimajući u obzir sve okolnosti slučaja, dozvoliti sklapanje braka između dece rođene braće i sestara.

Široka i elastična formulacija, koja je data u obliku pravnog standarda sa njegovim blanketnim sadržajem, otvara mogućnost sudu da unese izmene i u ovu oblast bračnog prava postepenim uklanjanjem zastarelih koncepcija koje se još održavaju u formi narodnih shvata-nja i običajnih pravila. Ako je poznato da u mnogim zakonodavstvima srodstvo u trećem stepenu pobočne linije predstavlja uklonjivu smet-nju, a da srodstvo u četvrtom stepenu i ne predstavlja bračnu smet-nju, onda su postupne ali i sve kompleksnije novine u ovom domenu neophodnost koju vreme sa sobom donosi.

Čl. 9 iz Nacrta, koji je preuzet iz starog Osnovnog zakona o braku, a koji podvlači da je vanbračno srodstvo smetnja za brak kao i bračno, treba ukloniti, jer je njegov sadržaj odavno prevaziđen. U vreme važenja<sup>1</sup> bivšeg Osnovnog zakona o braku povlačila se u izves-nom smislu razlika između bračnog i vanbračnog odnosa, pa se od-sustvo razlike između bračnog i vanbračnog srodstva, prilikom odre-đivanja bračnih smetnji, nameće kao neophodnost. Međutim, u vreme izrade novog republičkog Nacrta zakona o braku u veliko se radi i na drugim republičkim porodičnim propisima u kojima se temeljno uk-lanja i poslednja razlika između bračnog i vanbračnog srodstva. Zbog toga, zahtev o usklađivanju načelnih stavova, koji su prisutni u po-jedinim zakonskim tekstovima, nalažu da se o ovom momentu mora voditi računa.



I konačno, u čl. 12 Nacrta zakona o braku određuje se donja granica za sticanje bračne sposobnosti maloletnih lica. Ona je određena sa šesnaest godina za oba pola, iako je bilo izvesnih mišljenja da se donja granica za muškarca odredi sa uzrastom od sedamnaest godina s obzirom na prirodnu razliku u stepenu sazrevanja između polova u fazi puberteta. U ovom smislu Nacrt unosi jednu ozbiljnu novinu u odnosu na bivši Osnovni zakon o braku koji nije izričito normirao donju granicu za sticanje bračne sposobnosti maloletnika. Istovremeno, ovakvim stavom izraženim u Nacrtu, prihvaćena je i višegodišnja praksa naših sudova koji su određivali donju granicu za oba pola sa dostignutim uzrastom od šesnaest godina.

Povodom određivanja uslova za sticanje bračne sposobnosti maloletnika, kao i postupka za ocenu njihove bračne zrelosti valja primetiti, da bivši Osnovni zakon o braku nije imao odredaba koje se odnose na postupak bračne emancipacije. Tu prazninu ispunio je Vrhovni sud Jugoslavije svojim »Uputstvom o postupanju pri rešavanju molbi za dozvolu stupanja u brak«. Pošto Uputstvo ne predstavlja normativni propis, bilo je normalno očekivati da principi iz ovog Uputstva, sa potrebnim korekcijama, nađu mesto u Nacrtu zakona o braku.

Kad je reč o ustanovi emancipacije sklapanjem braka treba istaći da se javlja kao neophodna potreba da se čl. 12 Nacrta dopuni jednim novim stavom u kome bi se precizno odredili uslovi za prevremeno sticanje opšte poslovne sposobnosti sklapanjem braka. Odsustvo jednog jasno formulisanog propisa u našem dosadašnjem zakonodavstvu o braku unosilo je dosta elemenata nesigurnosti prilikom određivanja uslova za nastanak emancipacije i njenog dejstva u odnosu na novi brak. Posebne zabune stvarao je i stari propis, koji je ovako nekompletan, na nesreću, preuzet i u Nacrtu zakona o braku (čl. 37), a koji predviđa mogućnost da roditelji maloletnog deteta, koje je zaključilo brak bez dozvole nadležnog suda, ulože zahtev za poništaj tako sklopljenog braka. Po jednom mišljenju, roditelji ne mogu u ovom slučaju podići tužbu za poništaj braka, jer je momentom ulaska u brak nastupilo prevremeno sticanje opšte poslovne sposobnosti njihovog maloletnog deteta, a ta činjenica povlači prestanak roditeljskog prava, pa i njihovog prava na zakonsko zastupanje deteta u parničnim sporovima. Zbog toga je nužno da se ova prividna nedoslednost zakona ukloni određivanjem uslova za nastanak emancipacije. U tom smislu čl. 12 Nacrta treba dopuniti novom formulacijom čija bi sadržina mogla imati ovakav oblik:

Sklapanjem punovažnog braka maloletni bračni drug stiče opštu poslovnu sposobnost koju ne gubi razvodom braka.

Unošenjem ovakvog teksta u Nacrt zakona o braku jasno se ističe da samo sklapanje punovažnog braka od strane maloletnog lica može dovesti do prevremenog sticanja opšte poslovne sposobnosti. To je i po sebi razumljivo jer se poslovna sposobnost vezuje za funkciju bračnog druga koja mora biti lišena bilo kakvog tutorstva od

strane roditelja ili staratelja. Međutim, ako brak nije punovažan onda ni funkcija bračnog druga nije mogla nastati. U tom kontekstu nije prestalo ni roditeljsko pravo maloletnog lica, te se njihovo ovlašćenje na ulaganje zahteva za poništaj braka, odnosno za uklanjanje prividnosti o nastaloj emancipaciji, pojavljuje kao normalno vršenje prava koje im po zakonu pripada. Na taj način uklanja se svaka mogućnost o konstrukciji zakonske nedoslednosti prilikom određivanja uslova za prevremeno sticanje opšte poslovne sposobnosti, kao i kruga lica koja su aktivno legitimisana za pokretanje postupka za poništaj zaključenog braka maloletnih lica.

#### 4. Forma zaključenja braka

Građanski brak se danas sklapa u različitim državama pred različitim državnim organima. Nadležnost je podeljena između upravnih i sudskih foruma, a u ulozi upravnog organa javlja se politički predstavnik lokalnih tela, odnosno državni službenik koji je pozvan da vodi evidenciju o statusnom (matičnom) položaju građana. Forma za zaključenje braka nosi u sebi svečano obeležje koje odražava izuzetno raspoloženje u kome se nalaze učesnici bračne celebracije. Istovremeno, karakter forme u kome se obavlja obred venčanja ukazuje na poseban značaj koji se ustanovi braka daje u određenoj društvenoj sredini.

Jedan sumaran pogled na istoriju bračne forme otkriva nam prisustvo neprekidne tendencije da se akt zaključenja braka iz čisto voljne sfere podigne na postolje spektakularnog ceremonijala i svojevrsnog porodičnog kulta. Na ovaj način apstrakcija jednog pravnog odnosa, pompeznim i ritualnim korišćenjem složene metode simbola, doživljava svoju realnu metamorfozu u vidljivom i svakom dostupnom spektaklu. Otuda se uprošćeni rimski brak bez manus-a i transformisao u brak u formi coemptio, da bi konačno dobio raskošne konture braka koji se sklapa u formi konfaretio. I istorija socijalističkog bračnog zakonodavstva, u odnosu na formu sklapanja braka, otkriva gotovo sličnu zakonitost razvoja. Faktički brak, prisutan u sovjetskom pravu neposredno posle Oktobarske revolucije i čije su karakteristike objektivno predstavljale negaciju bilo kakvog oblika bračne forme, zamenjen je fakultativnom formom registrovanog braka, da bi konačno dobio oblik braka koji se obavezno sklapa pred matičarem. Danas se u socijalističkim zemljama brakovi sklapaju po pravilu u »dvorcima za venčanje«, što predstavlja kompletno izraz triumfa bračne forme. Prema tome, svako društvo ima potrebu da posebno obeleži trenutak sklapanja braka. U početku ta tendencija se razvijala dosta uzdržano, jer se pojam o predrasudama prošlosti često ne razlikuje od snage koja se vezuje za intimnu prirodu čoveka koja permanentno, gotovo vanistorijski nosi u sebi određene trajne vrednosti i afekcione potrebe.

Ako saznanje o ovim pojavama ima vrednost jedne istine od koje se nepobitno polazi, onda na prvi pogled izaziva čuđenje stav

zauzet u Nacrtu zakona o braku da se u našem budućem bračnom pravu uproste forma za zaključenje braka. Tako se u čl. 15 predviđa da se brak više ne sklapa pred predsednikom skupštine opštine, odnosno pred odbornikom koga skupština odredi da zamenjuje predsednika u ovoj funkciji, već pred matičarem. U obrazloženju Nacrta ta zamisao se opravdava ovim razlozima:

- a) matičar je jedino stručno lice pri sklapanju braka;
- b) matičar vodi matične knjige i vrši sve upise statusne prirode;
- c) učešće predsednika opštinske skupštine, što je bila intencija sadašnjeg zakona, gotovo nigde i nikada nije sprovedena u praksi;
- d) učešće odbornika postala je unosna »profesija« lica bez većih službenih obaveza ili penzionera;
- e) vrlo često, naročito u manjim mestima, ova odredba sadašnjeg zakona o organu pred kojim se brak sklapa često se izigrava, zbog čega je 1955. godine već vršena konvalidacija nepostojećih brakova, ali ova pojava nije suzbijena;

f) u većini zemalja ovu funkciju vrši matičar.«<sup>3)</sup>

Argumenti koji se iznose u prilog izmene forme u kojoj se brak sklapa su vrlo ozbiljni. Ta činjenica ne može se osporiti. Naročito su ubedljivi razlozi koji ukazuju da se sadašnji propisi o funkcionalnoj nadležnosti predsednika skupštine opštine, kao lica pred kojim se brak sklapa, u praksi gotovo ne primenjuju. Praktično, u našim sadašnjim uslovima, bračna forma je degradirana, iako je nominalno njen sadržaj određen vrlo visokim zahtevima bračne forme. Prisustvo političkog predstavnika, a ne državnog službenika, aktu zaključenja braka, davalo je bračnoj celebraciji jednu izuzetnu i svečanu dimenziju. Međutim, ti visoki zahtevi često su dobijali oblik i visokih iluzija. Zbog toga, spuštanje bračne forme na njeno realno tle objektivno ne bi dobilo razmere jedne radikalne promene, već isključivo okvire jedne realističke politike koja računa sa mogućnostima, a ne sa htenjima i spektakularnim potrebama. Ovo pogotovo ako se ima u vidu da se matičaru u Nacrtu daje poseban službenički status, izbornog lica čime se njegovoj funkciji, u neku ruku, daje izvanslužbenički karakter.

Pa ipak, uvažavajući vrlo brojne i ozbiljne razloge kojima se opravdavaju izmene u ovoj oblasti, ostaje jedna sumnja: da li je trebalo tako i postupiti? Ako se do sada zakon nije primenjivao, možda je trebalo razmisliti kako da se njegova primena efikasno obezbedi. Ovakvo, bežeći od problema kao da bežimo i od ciljeva koje braku vrlo visoko postavljamo u našem društvu, a čija realizacija, to ne smemo zaboraviti, dobrim delom zavisi i od značaja koji pridajemo bračnoj formi.

## 5. Izdržavanje bračnih drugova

Nacrt zakona o braku, u odnosu na ranije zakonodavstvo, insistira na vrlo ozbiljnim promenama kad je reč o izdržavanju bračnih drugova za vreme trajnja braka i nakon prestanka braka razvodom.

<sup>3)</sup> Nacrt zakona o braku, Beograd 1972 godina, str. 33.

a) Kao što je poznato, bivši Osnovni zakon o braku određuje uslove za izdržavanje bračnih drugova za vreme trajanja braka isključivo naslanjanjem na objektivne pretpostavke za nastanak prava na izdržavanje. Cinjenica da je pravni aspekt braka prisutan i pri faktičkom prekidu bračne zajednice, čini dovoljno opravdanim alimentacioni zahtev bračnog druga.

Ovakav stav zakona nije naišao na jednodušnu podršku pravne teorije. Postepno ali sve sigurnije čula su se mišljenja da krivica za raskid bračne zajednice mora dobiti relevantan uticaj pri određivanju prava na izdržavanje bračnih drugova za vreme trajanja braka. Ovim putem pošla je i sudska praksa koja je vremenom, u ovom pogledu, zauzela sasvim određen i čvrst stav. Pod pritiskom, verovatno, ovih argumenata, u Nacrtu zakona o braku prihvaćena je teza da pravo na izdržavanje, u slučaju prekida faktičke bračne zajednice, stiće bračni drug koji nije kriv za poremećaj bračnih odnosa. Na ovaj način krivica, kao subjektivna kategorija, postala je sastavni deo alimentacionih pretpostavki za vreme dok je brak pravno prisutan. Pritom treba istaći da je ova teza u čl. 47 st. 2 Nacrta vrlo nesretno formulisana, a dobrim delom je opterećena i stilskim promašajima. Povlačenje razlike između zlonamernog i bezrazložnog napuštanja bračne zajednice kao razloga za gubitak prava na izdržavanje, a koji su pojmovi preuzeti iz brakorazvodnog uzroka napuštanja bračne zajednice, unosi nepotrebnu pometnju u određivanju pojma krivice koji se u stvari krije iza ove složene i alternativne formulacije. Simbioza ovih u mnogo čemu neodređenih izraza dovoljno je kritikovana prilikom ocene brakorazvodnog uzroka napuštanja bračne zajednice, pa je utoliko čudnije da se preko te opravdane kritike indiferentno prelazi, a ista pojmovna i terminolaška konstrukcija mehanički prenosi na slučaj određivanja uslova za sticanje prava na izdržavanje bračnih drugova.

Argumenti koji se iznose u prilog i protiv teze o utvrđivanju krivice za raskid faktičke bračne zajednice dovoljno su poznati. Svojevremeno smo i lično učestvovali u iznošenju svog stava protiv ovakve koncepcije, pa mislimo da je suviše da se na te argumente ponovo pozivamo. Međutim, jedno je sasvim sigurno: da je krivica, koja je razlog za gubitak prava na izdržavanje dok je brak pravno prisutan, potpuno identična sa krivicom za razvod braka, a njeno prisustvo se utvrđuje izvan brakorazvodnog postupka od strane stvarno nenadležnog suda. Time se pokreće i pitanje prejudiciranja kasnijeg brakorazvodnog postupka, što u svojoj celini otkriva prisustvo jedne teze koja odstupa u mnogo čemu od normalnog toka jednog načelnog i svakodnevnog pravnog rezonovanja.

b) U Nacrtu zakona o braku insistira se i na mnogim novinama prilikom određivanja pretpostavki za nastanak prava na izdržavanje bračnih drugova nakon razvoda braka, kao i prilikom određivanja dužine izdržavanja i uslova za prestanak tog prava. Međutim, ono što karakteriše sve iznete predloge leži u odsustvu jasnijeg konceptijskog pristupa ovoj problematici i u nedostatku čvršćih kriterijuma koji određuju pretpostavke za nastanak prava na izdržavanje. Ako se insistira na alimentacionim odnosima nakon razvoda braka kao prolaz-

nim i privremenim, s obzirom na dužinu trajanja braka i izgleda bračnog druga da u doglednoj budućnosti svoj materijalni položaj učini stabilnim i nezavisnim od tuđe podrške, onda krivica za razvod braka ne ulazi u sastav konstitutivnih elemenata za nastanak prava na izdržavanje. U prvom slučaju, odsustvo krivice ne predstavlja povod za sticanje alimentacionog prava, a u drugom primeru, njeno prisustvo ne može biti razlog za negiranje prava na izdržavanje. Drugim rečima, krivica za razvod braka ostaje izvan posebnih i opštih uslova za nastanak alimentacionog prava.

S druge strane, u Nacrtu se insistira na proširenju procesnih pretpostavki za ulaganje zahteva za izdržavanje. Dosadašnja sudska praksa, prisutna u Načelnom mišljenju Vrhovnog suda Jugoslavije da se izdržavnje može tražiti i nakon razvoda braka ako su postojali opravdani razlozi što se izdržavanje nije tražilo u toku brakorazvodnog postupka, pod uslovom da su pretpostavke za izdržavanje postojale i u trenutku donošenja pravosnažne presude o razvodu braka, kao i da nije prošao duži vremenski period od okončanja postupka pa do ulaganja zahteva za izdržavanje, prihvaćena je u svemu u Nacrtu zakona o braku. Istovremeno, posebnim stavom napušta se ova koncepcija, koja je dugo i strpljivo građena u pravnoj teoriji i sudskoj praksi i koja je u pravnoj primeni pokazala svoje dobre rezultate, pa se dopušta mogućnost da se izdržavanje traži i ako su uslovi za nastanak prava na izdržavanje naknadno nastali, ali najkasnije do isteka šestog meseca od prestanka braka razvodom. Na ovaj način, zbog nedoslednog stava u istoj odredbi Nacrta, negira se racionalna koncepcija koja opravdava tezu da se izdržavanje traži i nakon razvoda braka. Ako je to učinjeno u težnji da se elastičnim pristupom zakorači još dalje od postojećih stavova koji su u praksi prihvaćeni, onda treba naglasiti da se proširenje zahteva, koji se smatraju izuzetnim, može obaviti samo do određenih granica čije prekoračenje dovodi do narušavanja racionalnih proporcija koje su prisutne između pravila i njegovog izuzetka. Zbog toga treba reći da se elastičnost koja se zasniva na odsustvu bilo kakvog sistema u domenu alimentacionog prava, teško može prihvatiti.

I konačno koncepcija o izdržavanju bračnih drugova nakon razvoda braka izgrađena je u Nacrtu bez dovoljno jasnog i određenog pristupa problematici krivice kao uslova na nastanak prava na izdržavnje. Naš dosadašnji savezni zakon o braku nije izvodio alimentaciono pravo razvedenog bračnog druga iz kaznenog sistema o negativnim kompleksnim posledicama skrivenog uzroka za razvod braka, već iz pretpostavke o odsustvu krivice na strani bračnog druga koji izdržavanje traži. To je logična posledica objektivne mogućnosti da se brak u našem pravu može razvesti i bez krivice bračnih drugova. Istovremeno, ovakav način određivanja uslova za nastanak prava na izdržavanje izvodi se i iz drevnog materijalnog i procesnog principa da se iz ličnog protivpravnog postupka ne može izvesti pravo za sebe. Međutim, u Nacrtu se ovi klasični principi napuštaju priznanjem prava na izdržavanje i bračnom drugu koji je kriv za razvod braka, pod uslovom da je i druga strana izazvala poremećaj u bračnim odnosima

svojom krivicom (dakle: slučaj obostrane krivice). Nije isključena mogućnost da se pravo na izdržavanje prizna i bračnom drugu ako je poremećaj u bračnim odnosima nastao sticajem (kombinovanjem) njegovog skrivenog postupka sa objektivnim ponašanjem, odnosno subjektivnim stanjem drugog bračnog druga koji mu se ne mogu pripisati u krivicu. S druge strane, ako je bračni drug isključivo kriv za razvod braka, onda se pravo na izdržavanje tom bračnom drugu ne može priznati. Iz ovakvog stava Nacrta nije teško izvesti zaključak da se sistem retorzije uvlači u alimentaciono pravo iako ga ne prihvatamo pri oceni uslova za razvod braka.

Valja primetiti da Nacrt činjenici dugogodišnjeg odvojenog života daje poseban značaj i kad je reč o sticanju ili gubitku prava na izdržavanje. Po pravilu, dug odvojen život bračnih drugova predstavlja razlog za nemogućnost sticanja prava na izdržavanje bez ulaženja u razloge za prekid faktičkih bračnih odnosa. Ako zanemarimo samostalnu vrednost ovakve koncepcije, normalno se nameće pitanje u kojoj se meri ovaj slučaj može dovesti u sklad sa ostalim uslovima predviđenim u Nacrtu za nastanak ili gubitak prava na izdržavanje nakon razvoda braka?

## 6. Vanbračna zajednica

Odnos prema braku i vanbračnoj zajednici nije uvek bio jednak u istoriji razvoja društva. U svim klasičnim društvenim formacijama, u početnoj etapi političkog, ekonomskog, klasnog i državnopravnog sazrevanja njenih odlučujućih institucionalnih oblika, brak i vanbračni odnosi imali su isti pravni i društveni tretman. Tek u kasnijoj fazi, kad su odnosi društvenih snaga postali sasvim ili dobrim delom izdiferencirani, nastaje rascep u shvatanju o značaju i vrednosti braka u odnosu na vanbračnu zajednicu. Ova su gledišta bila prisutna i u zreloj fazi razvoja rimskog prava, kao i prilikom svih značajnih kodifikacija obavljenih u građanskom društvu.

Kroz sličnu fazu prošlo je i socijalističko društvo. Nakon Oktobarske revolucije u sovjetskom pravu se nije provodila razlika između bračne i vanbračne zajednice. Drugim rečima, namera dva bića suprotnog pola da žive u trajnoj zajednici života bila je odlučujuća za konstituisanje socijalne osnove za nastanak porodice, a od samih učesnika u tom odnosu zavisilo je kako će spoljno obeležje dati ovakvoj svojoj zajednici. Prema tome, faktičko saživljavanje bračnih drugova, koje čini suštinsku pretpostavku vanbračnih odnosa, dovodi do nastanka braka. Međutim, od 1944 godine u sovjetskom pravu uvodi se bračna forma registrovanog braka, čime se povlači jasna linija u pravnom razgraničenju bračne od vanbračne zajednice.

I u kratkom istorijatu našeg prava možemo posmatrati isti proces objedinjenosti i diferencijacije ovih dveju socijalnih institucija. Do donošenja Osnovnog zakona o braku iz 1946 godine, vanbračna zajednica je imala gotovo isti tretman kao i odnosi bračnih drugova. Tek kasnije vrši se vrlo oštro razgraničenje između bračne i vanbračne

zajednice, da bi u sadašnjoj fazi primene Uputstva Vrhovnog suda Jugoslavije o načinu rešavanja sporova u vanbračnoj zajednici imali ublažene ali i dovoljno izdiferencirane kriterijume o prisutnim različitim pravnim odnosima u braku i vanbračnoj zajednici. Ta se razlika posebno odnosila na raspravljanje imovinskih odnosa i na različit pristup primeni alimentacionog prava.

Ako se te činjenice imaju u vidu, kao svojevrsna ilustracija koja ima određenu istorijsku vrednost i u vremenu u kome živimo, onda u najmanju ruku iznenađuje stav iznet u Nacrtu po kome se vanbračna zajednica u imovinskim i alimentacionim odnosima izjednačava sa bračnom zajednicom.

Problem pravne sistematizacije ovih različitih, pa i načelno sasvim suprotnih institucija u okviru istog Porodičnog kodeksa, objektivno nosi u sebi mnoge tehničke, suštinske kao i praktične dileme. Međutim, ta problematika može biti i zanemarena pred bitnim pitanjem: kakva je društvena vrednost institucije braka ako joj dajemo isti pravni značaj (identični socijalni domašaj) kao i vanbračnom odnosu koji je sa njom u flagratnoj suprotnosti. Umesto odgovora valja biti realan bar u jednom: da pravni poredak ima svoje čvrste i vrlo specifične zahteve i dok se njegova prisutnost na ovoj etapi razvoja društva smatra nužnom, onda se izvanpravne institucije ne mogu na isti način vrednovati kao i one koje su pravom regulisane. Mi možemo raspravljati o sociološkim, psihološkim pa i etičkim aspektima stvarnih odnosa bračnih i vanbračnih drugova u svetlu njihove suštinske humanizacije i eventualnog pravca njihovog razvoja, pa i primata u dalekoj budućnosti, ali te ocene i te analize ne mogu biti predmet jednog kodifikatorskog zahvata koji mora voditi računa o isključivo pravnim zahtevima vremena u kome se nalazimo. U protivnom rušimo u istom trenutku sve što izgradimo u najboljoj nameri da stvaramo čvrste osnove i sugurne kriterijume o pravnom vrednovanju određenih odnosa.

Lično smo mišljenja da vanbračni odnosi, u nekim svojim domenima, ne mogu ostati izvan pravnog regulisanja, jer uputstvo kojim se sada služimo ne predstavlja normativni akt. Ali način na koji to treba učiniti mora biti dobro odmeren kako se ne bi narušila sistem-ska, suštinska i hijerarhijska vrednost koja je imanentna svakoj kodifikaciji prilikom razvrstavanja, po socijalnom značaju, različitih pravnih institucija.

## 7. Razvod braka

Osnovni zakon o braku, kao što je poznato, zasniva se na mešovitom brakorazvodnom sistemu. Krivica za razvod braka ne uzima se kao uslov za razvod braka, već samo kao pretpostavka za odsustvo mogućnosti da se tužba za razvod braka podnese. Princip da niko iz svog protivpravnog akta ne može izvesti pravo za sebe, na kome počiva brakorazvodni sistem sankcije, respektovan je u mešovitom sistemu kao njegova suštinska etička dimenzija. Istovremeno, brak se može razvesti i u odsustvu krivice bračnih drugova ako je do pome-

ćaja u bračnim odnosima došlo usled uticaja objektivnih okolnosti koje su nastale nezavisno od volje bračnih drugova ili su imanentne samoj njihovoj prirodi. Klasične postavke sistema teške poremećenosti, po kojima razvod može tražiti i bračni drug koji je svojim skrivenim postupkom stvorio nepodnošljive uslove za dalje vođenje zajedničkog života, nisu prihvaćene u Osnovnom zakonu o braku, jer negaraju etičke pretpostavke o opravdanosti tužbe za razvod braka.

Pri ovakvoj analizi brakorazvodnog sistema na kome se zasniva Osnovni zakon o braku, nije teško konstatovati da se mešoviti brakorazvodni sistem naslanja na individualističku koncepciju o razvodu kao satisfakciji za povređenog bračnog druga, ali da nosi u sebi i socijalni zahtev da razvod treba dopustiti ako to nalažu društveni interesi.

Ovakvu brakorazvodnu koncepciju na kojoj se zasniva Osnovni zakon o braku, sudska praksa je postepeno podrivala sistematskim uvođenjem novog brakorazvodnog uzroka u vidu dugogodišnjeg odvojenog života. Pri raspravljanju zahteva za razvod braka po ovom osnovu sudovi nisu ulazili u ispitivanje ko je od bračnih drugova i kakvim postupkom izazvao prekid faktičke bračne zajednice, već koliko dugo traje odvojen bračni život i da li su u međuvremenu bračni drugovi učinili potrebne napore da se bračna zajednica ponovo uspostavi. Načelno uzevši, ovakvim postupkom sudska praksa je objektivno izmenila brakorazvodni sistem na kome se zasniva Osnovni zakon o braku uvođenjem čistog sistema teške poremećenosti.

Ovu sistemsku protivurečnost, koja je u našem brakorazvodnom pravu prisutna, u svemu je preuzeo i Nacrt zakona o braku. Umesto da otvoreno insistira na prihvatanju čistog sistema teške poremećenosti kada već interno akceptira njegove krajnje konzekvence, Nacrt ostaje nedosledan u svojoj koncepciskoj orijentaciji. Zbog toga, treba primetiti da odgovarajuće formulisanje pojedinih brakorazvodnih uzroka prilikom izrade normativnih propisa, može biti opravdano samo u meri u kojoj toj formulaciji prethodi jedan jasan i određen sistemski pristup. U protivnom izgrađujemo brakorazvodni sistem čiji pravni ciljevi i etička suština ostaju nedovršeni i neusklađeni u svojoj unutrašnjoj strukturi.

U Nacrtu zakona o braku iznete su u vidu dve alternative dve u suštini istovetne pretpostavke za sporazumni razvod braka. U odnosu na predlog koji je dat u materijalu za kodifikaciju porodičnog prava na saveznom nivou, u Nacrtu su uslovi za sporazumni razvod znatno uprošćeni. Tako se više ne insistira da je brak, čiji se razvod traži sporazumom, trajao najmanje dve godine i da su bračni drugovi sporazumno raspravili svoje imovinske odnose kao i eventualno prisutne alimentacione zahteve. Od uslova koje bračni drugovi moraju ispuniti da mogu tražiti sporazumni razvod zahteva se, u slučaju da imaju dece, da sudu podnesu overeni sporazum o načinu vršenja roditeljskog prava i izdržavanju dece. Analizom ovako formulisanih pretpostavki za sporazumni razvod, nije teško izvući zaključak da je vrlo oštra kritika o složenosti uslova za sporazumni razvod našla svog odjeka u Nacrtu zakona o braku.



Međutim, zajedno sa ovim sporazumnim oblikom razvoda braka, koji otvara vrlo široke mogućnosti razvoda ako bračni drugovi nemaju dece, čime se daje u ovom domenu potpuna podrška ideji individualizma, u Nacrtu je predviđeno i vrlo rigorozno ograničenje mogućnosti razvoda uz krajnje arbitrarno određivanje uloga suda. Tako se u čl. 65 Nacrta predviđa mogućnost da sud odbije zahtev za razvod braka ako to nalažu opravdani interesi maloletne dece, ili »ako se zahtev za razvod ne može smatrati moralno opravdanim«. Na ovaj način u Nacrtu se predlaže druga krajnost koja se približava po svojim objektivnim domašajima koncepciji o neraskidivosti braka. Time se daje maha konzervativnoj ideji o totalnoj dominaciji apstraktnih društvenih interesa nad ličnim (afekcionim) interesima bračnih drugova.

Ovakvim ne baš određenim i dovoljno jasnim pristupom ustanovi razvoda, Nacrt zakona o braku unosi u naše brakorazvodno pravo manje savršena rešenja od onih koja smo do sada imali. U težnji da sagradi po svaku cenu nešto novo, Nacrt sebe dovodi u položaj da zastupa heterogenu koncepciju o sistumu razvoda koja se objektivno ne može braniti. Zbog toga, ostavljajući vremena i mogućnosti da se ceo podneti brakorazvodni koncept pažljivo i temeljno ispita, treba verovati da se mogu naći daleko bolja (adekvatnija) rešenja koja će odgovarati potrebama našeg društva u ovom trenutku njegovog razvoja.

## QUELQUES REMARQUES L' AVANT-PROJET DE LA LOI MATRIMONIALE DE LA REPUBLIQUE SOCIALISTE SERBIE

### (Résumé)

Le Commission pour la codification de la legislature familiale de la Republique Socialiste Serbie a élaboré l'avant-projet de la loi matrimoniale pour le territoire étroit (sans régions autonomes) de la Republique. En comparaison avec les reglements federaux existants du domaine de la loi familiale, cet avant-projet apporte des nouveautés considérables. Dans la determination de la definition legale du mariage, on peut remarquer des efforts de completer les premisses legales du mariage par un contenu emotionnel, psychologique et ethique. Le mariage en profite en réalité, complexité et totalité.

Dans le projet on établie l'institution de fiançailles. Le mariage ne peut pas être conclu avant l'écoulement d'un delai de 30 jours du moment de la requête écrite pour la conclusion du mariage. Ca veut dire que les fiançailles sont conclues en forme écrite devant l'officier de l'état civil comme organe responsable de l'état. En cas de rupture de fiançailles il y a de consequences legales qui sont réglées en concorance avec les principes generaux du droit civil concernant les dédommagements et les restitutions des cadeaux par des reclamations basées sur l'enrichissement non fondé.

En ce qui concerne les obstacles de mariage, l'avan-projet insiste sur l'inclusion d'un obstacle nouveau, la parenté civile qui se produit par la conclusion d'une adoption indissoluble (totale). Par la conclusion de cette forme d'adoption se produit une relation qui est en tout sense égale a la consanguinité. Dans se sense la conclusion de mariage n'est pas permise entre parents en ligne droite ascendante au descendant sans égard du degré de parentée et entre parents en ligne laterale jusqu'au quatrième degré inclus. Cependant, quoique la personne adoptée rompe liens legales avec ses consanguinés, et quoique tous les traces de son origine naturelle sont éliminées des registres d'état civil, l'ob-

stacle pour la conclusion d'un mariage valide entre consanguinés reste. Dans ce chapitre de l'avant-projet on fixe aussi la limite d'âge pour la conclusion de mariage entre mineurs, qui est de 16 ans pour les deux sexes.

L'avant-projet insiste sur la modification de la forme de conclusion de mariage. Au lieu d'exigence existante que le mariage doit être conclu devant le Président de l'Assemblée Communale comme représentant politique local, tandis que d'après l'avant-projet le mariage est conclu devant l'officier d'état civil dont la position spéciale est déterminée par sa fonction électorale. Cette modification est justifiée par la constatation que les mariages n'étaient pas ni auparavant conclus devant le Président de l'Assemblée, quoique la loi l'exigeait, mais devant un membre de l'Assemblée, d'habitude devant un retraité pour lequel le «travail» de conclusion des mariages représentait une source additionnelle de revenu. En plus, l'officier d'état civil est seule personne professionnelle qui est présente pendant la conclusion du mariage, et il faut élever son rôle, passif jusqu'ici, au rôle de créateur actif de lien conjugal. Cependant, il faut remarquer qu'il y existe, au sein de la Commission, une différence marquée d'opinions, car la nouveauté prévue est considérée comme un essai de dégradation de la forme du mariage, et par conséquence de la renommée du mariage comme importante institution sociale. Il est difficile de dire maintenant laquelle des deux tendances serait acceptée.

En ce qui concerne l'alimentation des mariés, l'avant-projet ne fait pas de différences entre l'alimentation pendant la durée du mariage et l'alimentation après la rupture du mariage par divorce. La culpabilité de rupture de mariage de facto et la culpabilité du divorce sont également importantes pour la détermination des conditions du droit d'alimentation. La vie séparée de plusieurs années avant le divorce représente une raison valide pour la non-reconnaissance du droit d'alimentation. Si le mariage était d'une durée exceptionnellement courte, ou si un des mariés a des probabilités sérieuses d'améliorer sa situation matérielle prochainement, c'est-à-dire de le faire indépendant d'assistance d'autrui, le droit d'alimentation n'est pas reconnu, ou bien il est reconnu seulement comme mesure temporaire.

Le concubinage est traité très favorablement dans l'avant-projet. L'effet du concubinage dans le domaine des rapports patrimoniaux et d'alimentation est égale aux effets du mariage. C'est une nouveauté très importante en comparaison avec la législature fédérale existante, mais en même temps un sujet de discussions très aigues dans la Commission. Les adversaires de cette conception insistent qu'une telle idée vient trop tôt. Tant que la nécessité d'avoir un ordre légal existe, les institutions basées sur la loi doivent avoir la priorité devant les communautés de facto. Sinon, nous minons les bases du mariage et rendons illusoire les efforts de conclure des communautés conjugales.

Et, finalement, la conception du divorce n'est pas élaborée d'une manière assez précise dans l'avant-projet. Ensemble avec un système pur de dérèglement important, il y a de disposition qui s'appuient sur le système de sanctions. En plus de la possibilité du divorce sous des conditions très simples, par un accord, ce qui affirme l'idée individualiste de la suprématie des intérêts des époux, il y a, dans l'avant-projet, des dispositions qui empêchent le divorce s'il est contraire aux intérêts des enfants ou aux normes de la morale socialiste. De cette façon on fait une concession à la conception de l'indissolubilité du mariage qui donne la priorité aux intérêts sociaux, compris d'une façon abstraite, sur les besoins personnels des époux. Il est clair que la Commission pour la codification doit faire des efforts considérables afin de résoudre ces contradictions et de fonder le système de divorce sur des exigences claires et nettes, mais en même temps sociales et juridiques modernes.

## NASTAVA NA BUDUĆEM UNIVERZITETU<sup>1)</sup>

### I

Tema o nastavi na budućem univerzitetu svakako da predstavlja problem vezan za reformu univerziteta. Poznato je da se problemi u vezi sa reformom univerziteta diskutuju već više godina i to ne samo u našoj zemlji, već i u mnogim stranim zemljama.

Iako univerzitetska nastava na prvi pogled predstavlja prilično jednostavno pitanje, ipak je ono dosta komplikovano i povezano je i sa drugim univerzitetskim problemima, kao što su društvena uloga univerziteta i njegova funkcija, nastavni planovi i programi, režim studija i ispiti studenata, naučno-istraživački rad univerzitetskih nastavnika itd. Zbog toga, pre nego što pređemo na raspravljanje samog problema univerzitetske nastave, pokušaćemo da rasvetlimo izvesna granična pitanja koja su nužna za pravilno razumevanje teme koja je predmet našeg razmatranja.

Danas kada naučno-tehnološka revolucija zahvata sve sfere života i predstavlja novu pokretačku snagu društva, i fakulteti, kao centri i žarišta naučnog rada, dobijaju posebnu i izuzetnu ulogu. U našoj literaturi se sve češće ističe izuzetan značaj nauke za našu zemlju, a u vezi s tim i značaj univerziteta.

U vezi sa naučno-tehnološkom revolucijom pre svega ističe se potreba da univerzitet bude otvoren prema društvu. Potrebno je naročito sagledati osnovne funkcije univerziteta, s obzirom da univerzitet nije samo institucija namenjena za spremanje stručnjaka, već i centar i središte naučno-istraživačkog rada, u kome se razvija nauka. Univerzitet treba da posluži kao organizacija za oslobođenje društva od zaostalosti. Problemi univerziteta su opštedruštvenog karaktera, a ne samo univerzitetski. Nije potrebno naročito isticati da rezultati naučno-tehničke revolucije imaju neobično veliki značaj ne samo za nauku i obrazovanje, već i za društvene odnose u celini.

### II

Nastava na budućem univerzitetu nesumnjivo je i u zavisnosti od društvene uloge univerziteta, od društvenih funkcija koje univerzitet treba permanentno i kontinuelno da ostvaruje. Uobičajeno je da

<sup>1)</sup> Referat podnet na Seminaru »Univerzitet — danas«, održanom u Dubrovniku od 1—7 septembra 1972. godine.

se ističu tri osnovne funkcije univerziteta, i to: a) nastavna ili obrazovna funkcija; b) naučno-istraživačka funkcija; i c) vaspitna funkcija (odnosno kako neki dodaju — društvena funkcija uzeta u širem smislu).

Pri tumačenju obrazovne odnosno nastavne funkcije, s jedne strane se ističe da bi jedan od osnovnih ciljeva obrazovne funkcije bio ekonomski prosperitet društva, tj. stvaranje sposobnosti kod ljudi da na najpovoljniji način koriste bogatstva sveta koja ih okružuju. U vezi sa ovom funkcijom naročito se ističe potreba da univerzitet bude otvorena institucija i to kako za studente i nastavnike, tako i za čitavo društvo uzeto u širem smislu.

S druge strane ovakva, da je nazovemo, ekonomsko-tehnokratska koncepcija univerziteta se i kritikuje i ističe se jednostranost ovakvih koncepcija, s obzirom da one u prvom redu predstavljaju izraz interesa određenih društvenih slojeva u svakom društvu, koji često nastoje da ih nametnu pod plaštom univerzalnih interesa društva. Kritičari ovakvih koncepcija univerziteta dalje ističu, da je ekonomistička koncepcija jednostrana, s obzirom da postoji i druga koncepcija univerziteta koja ističe potrebe društva za obrazovanjem u najširem smislu reči, tj. koncepcija koja uzima u obzir sve zahteve za obrazovanjem koji dolaze do izražaja u jednom društvu, pri čemu ne bi trebalo voditi računa o društvenim posledicama i troškovima koji bi bili skopčani sa ostvarivanjem takve univerzitetske koncepcije. Ističe se da ovu drugu koncepciju zastupaju pobornici tzv. idealističko-aristokratske koncepcije univerziteta, zbog čega pristalice navedene koncepcije smatraju da se univerzitet ne može podrediti nekim neposrednim ekonomskim interesima a da ne bude ugrožena njegova osnovna misija, koja bi trebalo da se sastoji prvenstveno u formiranju intelektualne elite.

Svakako da iza navedenih koncepcija stoje i različiti nosioci interesa, zbog čega je nužno sagledati koje su osnovne funkcije univerziteta u našem samoupravnom sistemu. Zbog toga se i ističe potreba, da se univerzitet u socijalističkom samoupravnom društvu razvija ne samo kao instrument privrednog razvoja, odnosno kao nosilac vrhunske kulture i nauke, već da treba da predstavlja sintezu obeju navedenih koncepcija i da se na toj osnovi može samo i sprovesti reforma celokupnog univerziteta. Univerzitet nesumnjivo predstavlja integralni deo društva, pa prema tome i rad koji se odvija na univerzitetu predstavlja sastavni deo društvenog rada uzetog kao celina, pri čemu se ističe i značaj univerziteta kao veoma važnog faktora za razvoj društvene misli i svesti.

Univerzitet shvaćen na ovakav način mora s druge strane da razvija vrlo intenzivno i svoju naučno-istraživačku funkciju, koja predstavlja neophodan preduslov za uspešnu realizaciju prve univerzitetske funkcije (obrazovne, odnosno nastavne).

Poznato je da su fakulteti kao najviše naučne ustanove u odgovarajućim strukama bili proglašavani takvim u svim normativnim aktima kojima je bio regulisan pravni položaj visokoškolskih ustanova. Ta ideja je i sada sadržana u važećim republičkim zakonima o visokom školstvu. Suvišno je isticati potrebu da univerzitet i fakultet kao nau-

čne ustanove moraju da permanentno organizuju i unapređuju naučni rad i da razvijaju naučnu misao i stvaralaštvo u oblasti odgovarajućih nauka. Zadatak univerziteta i fakulteta na području naučnog rada sastojao bi se u ostvarivanju određenih naučno-istraživačkih akcija na kojima bi se fakultet angažovao bilo kao celina sa svojim organizacionim, materijalnim i kadrovskim kapacitetima, bilo saradnjom svojih nastavnika i saradnika. Zbog toga se nameće potreba da nastavnici fakulteta moraju naučno raditi ne samo kada je u pitanju nastava na postdiplomskim studijama, već je naučni rad neophodan i pri izvođenju nastave na opštim kursevima. Ovo zbog toga, što fakultetska nastava i na opštem kursu zahteva da se studenti upoznaju sa najnovijim dostignućima nauke koja se predaje i da je s obzirom na dinamiku razvitka našeg društvenog i političkog života i tehničkih nauka nastavnik dužan i da na opštim kursevima iskaže rezultate svog naučnog rada. Nastava koju izvodi nastavnik zahteva prethodan naučno-istraživački napor samog nastavnika, pa i saradnika, fakulteta. Stoga je poznata istina, koja je već toliko puta isticana, da se nastava na fakultetu ne može uspešno izvoditi bez istovremenog naučnog rada, što znači da su elementi naučnog i nastavnog rada spojeni, zbog čega se ne mogu ni odvajati niti posebno tretirati. Svođenje rada nastavnika samo na držanje nastave bez istovremenog i naučnog rada, imalo bi za posledicu degradiranje univerzitetske nastave na nivo srednjoškolske nastave. Naučno istraživanje na univerzitetu, odnosno na fakultetima svakako da predstavlja sastavni deo života univerziteta. Čini se da je suviše isticati činjenicu da obrazovna i naučno-istraživačka funkcija univerziteta odnosno fakulteta predstavlja dve strane jedne jedinstvene pojave.

Navedenim dvema funkcijama dodaje se i treća funkcija univerziteta — vaspitna funkcija, pod kojom se podrazumeva uloga univerziteta u formiranju socijalističko-psihološkog profila studenata koji treba da budu sposobni da usvajaju vrednosti našeg socijalističkog samoupravnog društva i da se razvijaju ne samo kao uski stručnjaci, već i kao sposobni društveni radnici. Ističe se da je ova treća funkcija univerziteta prilično podcenjena na našim fakultetima.

Prema tome, od budućeg univerziteta moraće se zahtevati da ispunjava sve tri navedene funkcije, s obzirom da obrazovna funkcija ne bi mogla da se ostvaruje na potrebnom nivou da nema za podlogu intenzivan i ozbiljan naučni rad, odnosno treća funkcija univerziteta mora da predstavlja harmoničnu dopunu u ostvarivanju dveju prvih funkcija.

### III

Polazeći od izloženih osnovnih funkcija koje univerzitet treba da u našem samoupravnom društvu ostvaruje, moramo konstatovati da je stanje nastave na našim univerzitetima uglavnom takvo, da ono trpi opravdane kritike. Ističe se, na primer, da je nastavni proces koji se danas primenjuje na mnogim našim fakultetima u znatnoj meri prevaziđen i konzervativan. Osnovni cilj nastave na mnogim fakultetima

sastoji se jedino u prenošenju znanja i nastojanju da studenti u što većem obimu memorišu činjenice.

Kao nedostatak nastave na jugoslovenskim univerzitetima danas se ističu tradicionalizam i konzervatizam.

Naime, uobičajeno je da se univerziteti smatraju kao institucije koje treba uglavnom da razvijaju prosvetarsku funkciju, da formiraju određeni model studenata, da nastoje da u što većoj meri prenose tradicionalni model kulture i da na taj način stvaraju od studenata subjekta koji će raspolagati najvećom sumom znanja. U uslovima ovakvog prenošenja znanja student se pojavljuje uglavnom kao pasivan objekt koji treba da primi i da apsorbuje znanja koja mu profesor prenosi; student je dužan da pripremi odgovarajući materijal kao ispitno gradivo; on mora da nauči ono što je programom određeno kao gradivo iz koga će polagati ispit. Ovakav način prenošenja znanja lišava studente mogućnosti da se pojavljuju kao aktivni učesnici nastave, kao samostalni subjekti koji će težiti i tražiti mogućnost da biraju i druge vrste znanja i aktivnosti, sem onih koje im se nude na predavanjima.

Nedostatak nastave na jugoslovenskim univerzitetima vezan je i sa akademizmom, koji se naročito ogleda u držanju magistralnih predavanja ex cathedra, čime se student unapred pretvara u pasivnog posmatrača, koji će u najboljem slučaju imati da se posluži udžbenikom i odgovarajućim skriptama nastavnika i da se bolje ili lošije pripremi za ispit. Nastavnik nastoji da student u što većem obimu memoriše činjenice, tako da se mala pažnja poklanja drugim oblicima nastave koji imaju za cilj da aktiviraju samostalno mišljenje studenata, da zainteresuju studente za goruće probleme društva, da upućuju studente u osnove naučno-istraživačkog rada i na traženje novih istina. Prema tome, mnogi koji upućuju kritike sadašnjem stanju nastave na našim univerzitetima slažu se u tome, da se često na našim fakultetima primenjuju zastarele, nesavremene i neefikasne metode nastave koje se uglavnom svode na težnju da studenti u što većem obimu ovladaju obimnom faktografijom, koja je katkad sastavljena iz nepovezanih činjenica, umesto da se studenti pretvaraju u aktivne učesnike nastave i osposobljavaju za naučni pristup problemima. Prema tome, ističe se da sadašnji sistem nastave ne može da utiče na studente da oni nauče da samostalno misle, da od samog početka studija razmišljaju o materiji koja im se predaje, odnosno koja predstavlja nastavni program i da se osamostaljuje u razmišljanju i povezivanju materije koja im se predaje u jedan sistem. Najoštrije kritike se danas upućuju naročito činjenici, da magistralna predavanja predstavljaju osnovni oblik nastave i da uglavnom magistralna predavanja predstavljaju u najvećem obimu i osnovni oblik nastave koji se izvodi na velikom broju fakulteta. Stoji pa činjenica da se nastava u vidu magistralnih predavanja izvodi prilično rutinski; dešava se da nastavnik niz godina ne menja ništa bitno u svojim predavanjima i da često takva predavanja nemaju ničeg kreativnog u sebi. Ovakva nastava svakako da ne može u dovoljnoj meri da zainteresuje studente za predavanja, za probleme i ona pitanja koja treba da budu predmet njihove osnovne preokupacije. Najveći broj studenata

ne uspostavlja kontakt sa nastavnikom, a to svakako vodi i neuspehu samog nastavnika da prenese određena znanja, odnosno da podstakne studente na razmišljanje i na samostalan rad i studiranje. Slušaoci se pretvaraju u anonimne objekte, koji nemaju mogućnost da dođu do izražaja i kojima jedino ispit predstavlja mogućnost da vrednuju svoje znanje i da manifestuju svoje vrednosti. Prema tome, sistem magistralnih predavanja iako u osnovi ima i pozitivnih strana, ima i više nedostataka. On je pre svega jednostran sistem nastave, zbog čega se postavlja i nužna potreba da se sistem magistralnih predavanja dopuni nizom drugih oblika nastave koji će svi skupa omogućiti da od studenta stvore aktivnog učesnika u nastavi, da stvore subjekta koji će moći da razmišlja i da se kritički odnosi prema znanju koje mu se prenosi, koje mu se nudi i da se omogući da student razvija na svestrani način svoju ličnost.

Način na kakav se izvodi nastava na mnogim fakultetima pojednostavljuje taj proces, mada je nužno da u vezi sa nastavom bude angažovana celokupna ličnost nastavnika. Samo tako nastavnik može sa uspehom obavljati odgovarajuće oblike nastave. Moraju se naći takvi oblici nastave koji će moći aktivirati ličnosti studenta, uticati na studenta da zaista studira a ne samo da memoriše, da stvore od studenta takvog subjekta koji će imati neposredan kontakt sa nastavnikom odnosno saradnikom koji vrši odgovarajuće oblike nastave. Isto tako i nastavnik odnosno saradnik mora da nastoji da razvija različite oblike nastave, kako bi mogao da uspostavi odgovarajući kontakt sa svojim slušaocima.

U odnosima nastavnik-student mora da se odvija stalna interakcija; nastavnik mora da bude taj koji će vršiti snažan uticaj na studente, da ih pokreće na nova saznanja i nova pregnuća.

#### IV

1. Pokušali smo da iznesemo kritičke primedbe koje se upućuju sa raznih strana postojećem sistemu nastave na našim univerzitetima, odnosno fakultetima. Ukoliko su opravdane kritike koje se upućuju sadašnjim oblicima nastave, postavlja se pitanje u kom pravcu i na koji način treba reformisati nastavu da bi odgovarala društvenim potrebama i društvenim funkcijama univerziteta. Najpre treba utvrditi principe od kojih se mora poći pri razmatranju novih oblika nastave koji bi mogli biti ponuđeni.

Već je istaknuto da sadašnji oblici nastave uglavnom stvaraju od studenta pasivne posmatračke koji nisu dovoljno zainteresovani za predavanja i druge oblike nastave. Predavanja nastavnika shvataju se kao direktiva koju studenti moraju da prihvate i da na ispitu reprodukuju.

Koji bi stoga drugi oblici nastave mogli da preobrazu studente iz pasivnog posmatrača u aktivnog saradnika i učesnika nastave?

Poznato je da su u pojedinim zemljama primenjeni drugi metodi nastave koji odgovaraju tradiciji i društvenim uslovima u tim zemljama. Stoga bi svakako bilo neumesno predlagati da se takvi metodi

nastave potpuno i dosledno primene na našim fakultetima. Ali nesumnjivo je da stoji činjenica da je nužno da se i takvi metodi nastave, koji su poznati na univerzitetima u drugim zemljama, delimično primene i u našim uslovima. Ovde imamo u vidu na primer mentorski sistem, sistem slučajeva (case method), nastavu primenom elektronskih računara, kao i druge oblike nastave koji su i u našim uslovima već poznati (kao što su vežbe, seminarski časovi, rad na klinikama, stručna praksa u radnim organizacijama, sudovima i drugim organizacijama, i dr.). Ovde treba dodati i nužnost da se primene i moderna nastavna i radna sredstva, kao što su laboratorije, vežbaonice, ogledne parcele, korišćenje biblioteka sa dokumentacijom, itd. Pokušaćemo da iznesemo neke od karakteristika navedenih metoda nastave, koji se inače u širokom obimu koriste u nekim stranim zemljama.

2. Poznato je da je mentorski odnosno tutorski sistem uglavnom primenjen na visokim školama u Velikoj Britaniji. Pristalice mentorskog sistema ističu potrebu da se putem ovog sistema ostvaruje antička misao o usmeravanju, odnosno pomaganju i savetovanju studenata škola u kojima je primenjen taj sistem. Dok pri magistralskim predavanjima dolazi naročito do izražaja uloga nastavnika kao predavača i saopštavača istine, kod mentorskog sistema preobražava se uloga nastavnika u subjekta koji treba da rukovodi procesom studija, koji treba da usmerava, koordinira, inspiriše, inicira rad studenata, da vodi brigu o studentima, kao i da beleži uspehe i neuspehe studenata pri savlađivanju programa studija. Prema tome, kod mentorskog sistema nastavnik mora da ukazuje na akumulirano naučno blago koje studenti treba postepeno da osvajaju, na mnoštvo spornih i otvorenih pitanja na koja se može dati odgovor tek pomnim studiranjem; nastavnik u ovakvom sistemu mora unapred da ukaže studentima na sve tegobe osvajanja znanja, ističući da se istina može doznati samo strpljivim organizovanim radom. U okviru mentorskog sistema razvijaju se i oslobađaju sve uspravane snage i energije studenata i postavlja se na sasvim drugu osnovu odnos nastavnika i studenata. Nastavnik mora da upozna studente sa činjenicom, da se istine mogu saznavati samo strpljivim radom, dugim vežbanjem, razmišljanjem, proučavanjem raznih mišljenja o istom pitanju. Stoga mentorski sistem ističe potrebu da nastavnik u što većoj meri diskutuje u okviru svih oblika nastave sa studentima, a da u znatno manjoj meri sa katedre prenosi i predaje već gotove formulisane istine. Ističe se da mentorski sistem, pravilno organizovan, stvara takvu atmosferu u kojoj svaki student predstavlja aktivnog učesnika, a to svakako ima i za posledicu likvidiranje verbalizma u univerzitetskoj nastavi, kome se kao što je već istaknuto upućuju ozbiljne kritike. Mentorski sistem daje inicijativu studentima da se oslanjaju na svoj rad, da učestvuju u radu laboratorije, na klinikama, u radnim organizacijama, da pripremaju seminarske radove, diskusije, da vrše analize, da daju kritičke osvrte na pročitane knjige, da razmišljaju i da na taj način izgrađuju samostalno svoju ličnost.

Međutim, postoji i druga strana mentorskog sistema. Da bi mentorski sistem mogao sa uspehom da bude ostvaren, nužno je da s jedne strane postoji veći broj nastavnika, asistenata, stručnih sarad-



nika i drugog nastavnog osoblja, odnosno s druge strane potrebno je da grupe studenata koji će studirati po mentorskom sistemu budu relativno male. U Velikoj Britaniji grupe studenata s kojima mentori rade u koledžima ne premašuju broj pet. Poznato je da na britanskim, sovjetskim i američkim univerzitetima najveće grupe studenata sa kojima se izvodi nastava ne premašuje broj od 70 ili 80 studenata, tako da kad se upiše veći broj studenata, stvara se više paralelnih klasa. Međutim, na višim godinama studija te grupe su znatno manje, tako da u pojedinim grupama nema više od 10—15 studenata. Prema tome, uvođenjem mentorskog sistema istovremeno bi zahtevalo i znatno povećanje broja nastavnog osoblja kako profesora, tako i ostalog nastavnog osoblja (asistenata, stručnih saradnika, demonstratora i drugog nastavnog, odnosno tehničkog osoblja).

3. U pojedinim stranim zemljama, a naročito u SAD, na nekim fakultetima društvenih nauka (pravnim, ekonomskim i nekim drugim fakultetima) primenjuje se u velikoj meri metod slučajeva (case method). Poznato je da se na pravnim fakultetima u SAD nastava izvodi samo putem primene metode slučajeva. No u poslednje vreme ovaj metod je počeo da nalazi primenu i u Velikoj Britaniji, kao i u nekim drugim zemljama. Metod slučajeva je u anglosaksonskim zemljama uglavnom primenjen i zbog toga, što se pravni sistem u tim zemljama uglavnom zasniva na precedentnom pravu, a u znatnoj meri na tzv. statutarnom pravu.

Metod slučajeva u okviru univerzitetske nastave prvi put je uvela Harvard University Graduate School of Business Administration. U ovoj školi metod slučajeva za poslednjih 40 godina predstavlja jednu od osnovnih karakteristika procesa obrazovanja. Primena metoda slučajeva pokazala se vrlo efikasnom u obrazovanju pravnika i ekonomista u SAD. Ovaj metod najpre je primenjen na medicinskim fakultetima. Naime, obučavanje studenata medicine na klinikama smatra se sastavnim delom nastave na medicinskim fakultetima. Student medicine je obavezan da u toku studija obavi praktične vežbe u vidu pregleda bolesnika, ustanovljavanja dijagnoze i predlaganja terapije.

Zatim je pokušano da se metod slučajeva primeni u nastavi na pravnim fakultetima. Umesto magistrálnih predavanja i verbalne nastave prešlo se na izvođenje nastave putem metoda slučajeva. Ovaj metod trebalo bi da na mesto memorisanja razvije kod studenata smisao za analizu i raspravljanje i rešavanje konkretnih slučajeva uzetih iz sudske prakse.

Slučaj na području obrazovanja ekonomiste ustvari predstavlja opis poslovnog događaja kojima se u stvarnosti sukobilo rukovodstvo preduzeća, zajedno sa činjenicama, mišljenjima i predrasudama od kojih zavisi odluka rukovodioca.

Slučaj pak na području obrazovanja pravnika može se definisati kao opis jednog spornog pitanja, koje bi trebalo da reše bilo organi uprave, odnosno drugi državni organi, ili nadležni sud a u vezi sa rešavanjem nekog spora, odnosno vršenjem drugih poslova od strane pravnika.

U pogledu primene metode slučajeva postoje različita shvatanja. Postoji gledište po kome je primena samo metoda slučajeva potpuno dovoljna za izvođenje nastave i da ovaj sistem treba da zameni sistem izvođenja nastave u obliku predavanja i usmenih ili pismenih ispita.

Drugi smatraju da se metod slučajeva može primeniti samo kao dopunska tehnika i da se može koristiti samo s vremena na vreme.

Postoji treće gledište koje pridaje veći značaj metodu slučajeva od drugog gledišta a manji značaj od prvog.

U SAD, kao što je istaknuto, odavno je preovladalo gledište o vanrednom značaju metoda slučajeva. Zbog toga se na svih 160 pravnih fakulteta SAD uglavnom u nastavi primenjuje metod slučajeva.

U Jugoslaviji su prvi pokušaji s primenom metoda slučajeva na području ekonomskog obrazovanja učinjeni od strane Saveznog centra za ekonomsko obrazovanje rukovodećih kadrova u privredi u Zagrebu.

Ovde treba ukazati i na razliku između američkog i britanskog metoda nastave, naročito na pravnim fakultetima. Dok je na britanskim univerzitetima uglavnom primenjen mentorski sistem, u nastavi na pravnim fakultetima u SAD primenjen je metod slučajeva, s obzirom da se pravo proučava iz priključnih slučajeva i polusistemizovanih materijala. Na časovima nastave vodi se diskusija studenata i profesora i studenti postavljaju pitanja i za vreme kad profesor daje objašnjenja po nekim pravnim institutima. Kao osnova za ovakav metod nastave služe zbirke sudskih odluka i drugi tekstovi koje studenti proučavaju kod kuće pre časa. Zbirke sudskih odluka su sastavljene za potrebe nastave i sadrže izvode ili sudske odluke u celini, a kojima su raspravljena pojedina sporna pravna pitanja.

Kao preimućstvo ovog metoda ističe se, da se putem metoda slučajeva razvija sposobnost samostalnog razmišljanja i donošenja zaključaka i da se na taj način student još u toku studija osposobljava za praktičan rad.

Pri svemu tom treba istaći, da ovaj metod ima i nedostataka i da se ovaj metod kritikuje i od izvesnih nastavnika u SAD. Osnovi nedostatak ovog metoda je u tome, da on ne upoznaje studenta sa pravom u celini, niti s pojedinim pravnim institutima, tako da studenti nisu dovoljno teorijski pripremljeni za docniji rad i da imaju samo parcijalnu predstavu o pravnom sistemu. Zbog toga se ističe potreba, da američki sistem nastave treba da bude u većoj meri usmeren i ka teorijskom proučavanju pravnih instituta, ali da istovremeno ne napušta i metod koji osposobljava studente da razvijaju svoje intelektualne sposobnosti i da se specijaliziraju u određenim granama prava. Ovde treba dodati, da se i u SAD izvodi nastava u manjim grupama u kojima je uloga studenata vrlo aktivna.

Na velikom broju pravnih fakulteta u SAD postoji i takozvani praktični rad (clinical training), koji se sastoji u uključivanju studenata u rad državnih organa, ili u program davanja pravne pomoći (legal aid program).

Treba istaći i to nastava na pravnim fakultetima u SAD nije opterećena strogim akademizmom, što može da se zaključi iz činjenice,

da nastavnik pred sobom ima plan svih sedišta sa imenima studenata; svaki student mora da sedi na određenom mestu u toku čitave godine; za vreme časa može da se vodi neformalna diskusija o predmetu koji je nastavnik odredio prethodnog časa.

Cilj metoda nastave putem slučajeva na ekonomskim fakultetima takođe se ogleda u logičnom rešavanju problema od strane studenata. Nastoji se da se kod studenata razvije smisao za analizu, za odabiranje značajnih faktora iz zbira činjenica i za odlučivanje a na osnovu merenja važnosti činjenica u čitavom problemu. I u vezi sa nastavom na ekonomskim fakultetima u SAD treba dodati, da se sem metoda slučaja koriste i drugi nastavni metodi, a što veoma jako varira, tako da se u pogledu korišćenja ostalih nastavnih metoda ova variranja kreću od potpune negacije korišćenja ostalih metoda od značajnog korišćenja i magistralnih predavanja a naročito kada se želi predavati teorija, tehnika i veština u okviru nastavnog predmeta. Prema tome, na ekonomskim fakultetima nastavnik može da drži i predavanja ako smatra da to doprinosi razumevanju problema koji se proučavaju u okviru datog predmeta, a i razume se, ako i sami studenti to traže odnosno ako zahtevaju od nastavnika da im objasni neke probleme putem predavanja.

4. U pojedinim zemljama na nekim fakultetima pokušava se korišćenje i drugih metoda u nastavi, kao što su to elektronski računari (kompjuteri). U vezi sa korišćenjem elektronskih računara u nastavi pre svega se ističe potreba, da znanje i veštine koje treba studentu preneti, moraju biti ugrađene u memoriju elektronskog računara, a zajedno sa njim i program koji sadrži izlaganje tog sadržaja studentu. Programirane nastavne materijale po pravilu izrađuju ekipe, u kojima učestvuju pored uskih stručnjaka, još i pedagozi i psiholozi. Programirani nastavni materijal zatim se prevodi na jezik kompjutera i unosi u elektronski računar. Informacije preko kompjutera mogu se eksponirati preko katodnih cevi na ekran u vidu grafikona, slike i slično. Sem toga elektronski računar može i davati impulse izvorima slike i zvuka (putem i preko dijaprojektora, filmskog projektora, magnetofona, magnetoskopa itd.), koji su ugrađeni na radno mesto studenta.

U Sovjetskom Savezu pojavljuju se radovi naučnih radnika koji se bave problematikom kibernetičkog pristupa nastavi.

U SAD isto tako dolazi do primene i metod nastave uz upotrebu programiranih udžbenika i mašina za učenje. Programirani udžbenici sastoje se iz specijalno obrađenih programa jedne nastavne discipline ili samo jednog njenog dela u obliku informacija, zadataka i pitanja za vežbanje i primenu znanja. Osim udžbenika koriste se tzv. mašine za učenje, različitih tipova.

U SAD u mnogim visokim školama postoje automatizovane učionice i specijalno programirani udžbenici. Tako, na primer, na Njujorškom tehnološkom institutu veći broj nastavnih disciplina proučava se i obrađuje uglavnom sredstvima programirane nastave. Na nekim univerzitetima postoji specijalan centar koji koordinira i usmerava rad profesora, koji rade primenom programirane metode.

U Sovjetskom Savezu Visoka škola za pripremanje elektro-inženjera u Moskvi ima specijalnu laboratoriju za programiranu nastavu, gde se proučava programirana nastava pomoću mašina, konstruišu različiti tipovi mašina i odgovarajući programi za njih. Na većim univerzitetima u SSSR koriste se programirani udžbenici (na primer, u Pedagoškom institutu u Moskvi, Lenjingradu, Voronježu, Novosibirsku i dr.).

Iako navedene metode u nastavi predstavljaju svakako novinu i nalaze se na početku u njihovoj primeni, ipak danas u vezi sa reformom univerzitetske nastave treba uzeti u obzir i primenu tih metoda.

5. Navedenim oblicima nastave treba dodati i oblike nastave koji su već poznati u praksi i na našim fakultetima, kao što su vežbe, seminarski časovi, naučne ili stručne grupe studenata, diskusioni sastanci, razni oblici praktičnog rada studenata u radnim organizacijama, sudovima državnim organima, itd. Međutim, izvođenje ovih ostalih oblika nastave na mnogim fakultetima je u velikoj meri šablonizirano i nedovoljno razvijeno. Svakako da nastava na budućem univerzitetu treba da ima u vidu i ove oblike nastave i da se i u njih udahne nova sadržina i nov duh.

## V

Izlaganje o potrebi i reformisanju nastavnih metoda bilo bi jednostrano, ako se ne bi istakla i potreba unošenja idejnog sadržaja u nastavu, a posebno marksističkog obrazovanja. Prema tome, sprovođenje reforme u vezi sa metodama nastave treba da ima i pojačan ideološko-politički značaj.

Uvođenje novih metoda nastave zahteva i usklađivanje režima studija i ispita sa tim metodama. Pre svega, izloženi metodi nastave zahtevaju kontinuirani rad sa studentima, pri čemu, kao što smo istakli, grupe slušalaca moraju biti dovoljno male da bi primena izloženih novih metoda nastave mogla biti efikasna. S druge strane, navedeni metodi nastave zahtevaju obavezno pohađanje svih oblika nastave od strane studenata na fakultetu.

U mnogim zemljama (kako u Sovjetskom savezu, tako i u mnogim evropskim zemljama, kao i u SAD) student provodi ceo dan na fakultetu, bilo na časovima nastave, bilo u biblioteci, bilo na časovima seminara ili na diskusionim sastancima. U stvari radni dan studenta počinje ujutru a završava se u noći, s obzirom da biblioteke na mnogim fakultetima rade sve do ponoći. Za svaki čas nastave student dobija od nastavnika prilično obimnu literaturu, tako da mora da bude spreman za sledeći čas da diskutuje o problemima a na osnovu pročitane literature.

Režim ispita mora takođe da bude usklađen sa novim nastavnim metodama. Poznato je da je uvođenjem oktobarskog ispitnog roka, a na mnogim fakultetima još i novembarskog i decembarskog ispitnog roka, pohađanje nastave potpuno poremećeno. U tim mesecima slušaonice ostaju poluprazne, tako da često predavanja i druge oblike nastave pohađa relativno mali broj studenata. Treba istaći i činjenicu

da sistem ispita kakav je organizovan na najvećem broju fakulteta, ne stimulira studente u velikoj meri na studiranje, već ima uglavnom za cilj »likvidiranje predmeta«. Ako se želi ostvarivanje reforme u nastavi, svakako da je za uvođenje novih metoda nastave jedna od bitnih pretpostavki obavezno pohađanje svih oblika nastave, jer se samo na taj način može student pretvoriti u aktivnog učesnika u nastavi. Otuda se čini da je sa uvođenjem novih metoda nastave tesno povezana **ideja o studentu-radnom čoveku**. Student kao radni čovek dobio bi određena prava kako u vezi sa ličnim dohotkom i pravima samoupravljanja, ali isto tako imao bi i čvrste obaveze naročito u vezi sa pohađanjem svih oblika nastave, što bi imalo za rezultat i uspešno polaganje ispita. Na taj način stvorila bi se i veća odgovornost studenta u ispunjavanju školskih obaveza, a sve bi to svakako dovelo do uspešnijeg studiranja, skraćivanje roka studija i obezbeđenja privrednim organizacijama, društvenim službama i društvenoj zajednici uopšte stručnih i sposobnih visokoškolskih kadrova.

Najzad, za uspešno sprovođenje reforme u metodima nastave pretpostavka je i usaglašavanje nastavnih planova i nastavnih programa sa novim nastavnim metodama. Ističe se potreba za većom elastičnošću u sastavljanju nastavnih planova. Smatra se nužnim da se studentima pruži mogućnost da u okviru određenog obaveznog fonda znanja vrše samostalan izbor između većeg broja nastavnih disciplina i da se prema tome studentima, prepusti, da prema svojim sklonostima optiraju za određeni broj obaveznih predmeta.

Ovde treba takođe dodati i potrebu aktueliziranja i osavremenjivanja nastavnih programa. Nastavni programi moraju se usklađivati sa savremenim razvojem nauke. Prema tome, jedna od bitnih pretpostavki za uspešnu reformu metoda nastave sastoji se i u kontinuiranoj potrebi usklađivanja nastavnih programa sa potrebama i razvojem savremene nauke, tehnike i naučno-tehnološke revolucije.

## VI

Pokušali smo da ukažemo na bitne probleme koji se pojavljuju u vezi sa potrebom reformisanja nastave na univerzitetu, kao i na pretpostavke koje su nužne za uspešno sprovođenje nastavne reforme. Izložena problematika ukazuje na svu kompleksnost i složenost problema nastave na budućem univerzitetu. Nastava na budućem univerzitetu zahteva sprovođenje reformi i na drugim područjima univerzitetskog rada. Ona je tesno vezana sa režimom studija, sa režimom i sistemom studentskih ispita, sa finansiranjem visokog školstva, sa promenama u nastavnim planovima i nastavnim programima. Prema tome, uspešno sprovođenje reforme nastavnih metoda zahteva prethodni napor na ostalim područjima univerzitetskog rada. Otuda se nijedan univerzitetski problem ne može posmatrati izolovano, već u vezi sa drugim problemima i uspešna reforma na univerzitetu može se ostvariti jedino kroz složenu i kompleksnu reformu svih vidova aktivnosti na univerzitetu.

## IZVORI I LITERATURA

1. Aćimović Mihajlo: Pravna nastava u SAD (»Anali«, br. 4/64).
2. Andrews R. K: The case method of teaching, Human relations and administration; Harvard University Press; Cambridge; Mass. 1956.
3. Aron R: Quelques problèmes des universités françaises (Archives Européennes de Sociologie»; 1926, str. 118 i dalje).
4. Bajt dr Aleksandar: Efikasnost studija na pravnim fakultetima (»Univerzitet danas«, br. 6/65).
5. Bartoš dr Milan: Visoko obrazovanje i nacionalni razvitak (»Gledišta«, br. 10/65).
6. Berger G: L'homme moderne et son éducation, P U F; Paris; 1962.
7. Berliner S. Jozef: Univerzitet i privreda — društveno-ekonomska analiza (»Univerzitet danas«, br. 3—4/68).
8. Blagojević dr Borislav: Univerzitetska nastava, univerzitet i društvo (»Gledišta« br. 2/70).
9. Blagojević dr Borislav: Nužnost jasnog razgraničenja odnosa između društva i univerziteta (fakulteta) pri rešavanju pitanja visokoškolske nastave (»Univerzitet danas«, br. 9—10/69).
10. Blagojević dr S.: Problemi razvoja i finansiranja naučno-istraživačkog rada, izd. Instituta društvenih nauka, Beograd, 1969.
11. Božić Ivan: Društvene potrebe kao uticajan činilac u procesu univerzitetske nastave (»Univerzitet danas«, br. 9—10/70).
12. Citović dr N. A.: O naučnoistraživačkom radu studenata i asistenata (»Univerzitet danas«, br. 5/65).
13. Courvoisier: Jacques: Učiti — razumeti i saopštiti (»Univerzitet danas«, br. 9—10/70).
14. Denison F. Edward: The Sources of Economic Growth in the United States and the Alternatives Before U S (Comitee for Economic Development); New York; 62.
15. Drèze Jacques et Debelle Jean: Conception de l'université; Paris; 1968.
16. Društveni i ekonomski aspekti obrazovanja (knjiga sa referatima — 1970 godine).
17. Đorđević dr Jovan: O značaju i ulozi univerziteta danas (»Univerzitet danas« br. 4/65).
18. Đorđević dr Jovan: Samoupravno i odgovorno društvo (izd. »Službeni list SFRJ«, 1971. god.) str. 195—246.
19. Edwards G. E. (prof. na univerzitetu u Bradfordu — Engleska): Porast broja studenata i njegov odnos prema društvenim promenama (»Univerzitet danas«, br. 9—10/69).
20. Edwards G. E.: Sadašnje mesto reforme univerziteta u Francuskoj (»Univerzitet danas«, br. 7—8/70).
21. Edwards G. E.: Društvo i sutrašnji univerzitet (»Univerzitet danas«, br. 9—10/70).
22. Farkaš Vladimir: Uloga i položaj sveučilišnih nastavnika u reformiranom sveučilištu (»Univerzitet danas«, br. 6/70).
23. Flere Sergej: Reforma visokog obrazovanja u nas (»Gledišta«, br. 3/70).
24. Hart James: An introduction to Administrative Law with selected cases; New York; 1950; p. XXVII 819; 80.
25. Horvat dr Branko: Pledoaje za efikasniji univerzitet (»Gledišta«, br. 1/70).
26. Hristov dr A. i Hristova Vera: Lipkovski hidromelioracioni sistem (»Nova administracija«, br. 1/63).
27. Hunt P.: The case method of instruction; Harvard Business School; Boston; 1961.
28. Ivanović dr Dragiša: O nekim praktičnim pitanjima reforme univerziteta (»Univerzitet danas«, br. 9—10/69).
29. Korobov dr Juraj: O tri osnovne funkcije univerziteta (»Univerzitet danas«, br. 9—10/69).
30. Kostenjev: Više obrazovanje u SSSR (»Univerzitet danas«, 5/65).
31. Krajčević F: »Case Method« u nastavi ekonomike preduzeća SAD (»Ekonomika preduzeća«, br. 11/55).

32. Lang R: Sveučilište i ekonomski razvoj, izd. Ekonomskog instituta; Zagreb; 1970.
33. Lazarević Đorđe: Reforma univerziteta (»Univerzitet danas«, br. 4/70).
34. Marjanović dr Slavko: Revolucija u nauci zahteva i revoluciju u obrazovanju (»Univerzitet danas«, br. 4/70).
35. Mc Nair P. M.: The Case Method at the Harvard Business School; Mc Graw Hill Book Company, Inc.; New York; 1954.
36. Milisavljević Momčilo: Metoda slučajeva primenjena u ekonomskom obrazovanju; »Informator«, Zagreb; 1961.
37. Miloslavlevski dr Slavko: O reformi Univerziteta u SR Makedoniji (Univerzitet danas«, br. 7—8/70).
38. Mirić dr Stanko: Reforma univerziteta visokoškolskog obrazovanja i razvoj samoupravljanja (»Univerzitet danas«, br. 5/70).
39. Mitrović dr Darinka: Prilog reformi univerzitetske nastave (»Univerzitet danas«, br. 1/70).
40. Mužić Vladimir: Kompjuter u individualizaciji sveučilišne nastave (»Univerzitet danas«, br. 6/70).
41. Molerović M. i Popović I: Primena metoda slučajeva iz prakse u izučavanju odnosa između uprave i građana (»Narodni odbor«, 12/62).
42. Moračić Dragoljub: Kakvog pravnika očekuje praksa (»Pravni život«, br. 6—7/70).
43. Morgan: The Case Method: 4 J. Legal Ed. 379 (1952).
44. Netkov dr Milan i Stardelov dr Georgi: Savremeni aspekti demokratizacije jugoslovenskih univerziteta (»Univerzitet danas«, br. 9—10/69).
45. Papić Žarko: Uticaj naučno-tehničke revolucije na sadržaj metode i organizaciju univerzitetskog obrazovanja (»Univerzitet danas«, br. 9—10/70).
46. Petrović Rude: Pedagoške funkcije na reformisanom univerzitetu (»Univerzitet danas«, br. 9—10/70).
47. Pilić dr Vera: Lenjinova gledišta o obrazovanju i reforma Univerziteta (»Univerzitet danas«, br. 1/70).
48. Pilić dr Vera: Uloga Kibernetičkih i tradicionalnih metoda u savremenom nastavnom procesu (»Univerzitet danas«, br. 6/70).
49. Pjanić dr Zoran: Univerzitet nekad i danas: Uzroci krize i činioci promena (»Komunist«, od 2. X. 69).
50. Pjanić dr Zoran: Jugoslovenski standard u univerzitetskoj nastavi (»Gledišta«, br. 12/64).
51. Pribičević Branko: Sprovođenje reforme sistema visokoškolskog obrazovanja i zadaci Saveza komunista (»Univerzitet danas«, br. 5/70).
52. Rossmann K: (in Jašpers Kund Rossaman K): Die Idee der Universität; Springer, Berlin—Göttingen — Heidelberg, 1961.
53. Russell L. Ackoff (University of Pennsylvania): Toward an Idealized University (»Management Science«, vol. 15, number 4, December 1968).
54. Sergejev Dimitrije: Mentorstvo kao princip reformiranja sveučilišne nastave (»Univerzitet danas«, br. 6/70).
55. Sergejev Dimitrije: Efikasnije i humanije sveučilište — veliki cilj našeg vremena (»Univerzitet danas«, br. 9—10/70).
56. Stojanović dr Dragoljub: Funkcija univerzitetskog nastavnika u svetlu naučno-tehničke revolucije i zahteva za reformom univerziteta (»Univerzitet danas«, br. 7—8/70).
57. Stanković dr Dušan: Neki zanemareni suštinski aspekti reforme univerziteta (»Univerzitet danas«, br. 7—8/70).
58. Stanković Dragiša: Efikasnost i kvalitet studija (»Univerzitet danas«, br. 4/65).
59. Stanojević dr Obrad: Pravne studije u SAD (»Anali«, br. 5—6/69).
60. Stanovnik Janez: Univerzitet i naučna revolucija (»Gledišta«, br. 10/65).
61. Stepanović Rodoljub: Funkcije univerziteta u društvu (»Gledišta«, br. 4/70).
62. Stojanović dr Vojislav: Nauka, naučno stvaralaštvo i naučna kritika (»Univerzitet danas«, br. 6/70).
63. Šapovalenko S. T.: Teorijski problemi programiranoga obučenijskog (»Prosvešćenije«, Moskva, 1965).

64. Šimleša: Reforma sveučilišne nastave (Encyclopedia moderna; br. 10/69).  
 65. Šoškić dr Branislav: Sistem i ekonomske komponente samoupravljanja na univerzitetu («Univerzitet danas», br. 9—10/69).  
 66. Šoškić Branislav: Reforma univerziteta i izbor naučno-nastavnih radnika («Univerzitet danas», br. 6/70).  
 67. Tišma Toša: Zabeleške o visokom školstvu i SAD («Univerzitet danas», br. 7/66).  
 68. Torrance E. P.: Programmed Experiences in Creative Thinking; Minneapolis, Univerz. of Minnesota, 1964.  
 69. Towl R. A.: The case Method of Research; Harvard Business School; Boston; Mass. 1952.  
 70. Turnbull Alice: The use case study in the British civil Service; London; 1957.  
 71. Whitehead N. A.: The aims of education, London, 1929.  
 72. Z. V.: Istraživanje slučajeva iz prakse radničkog samoupravljanja («Arhiv», br.1—2/62).

## L'ENSEIGNEMENT A L'UNIVERSITE DE L'AVENIR

(Résumé)

L'auteur souligne d'abord la complexité du problème de l'enseignement universitaire et sa connexion avec d'autres problèmes universitaires, à savoir le rôle social de l'université et de ses fonctions, les programmes d'études, le régime d'études et les examens, la recherche scientifique par les enseignants universitaires, etc. L'auteur traite quelques-uns de ces problèmes.

L'auteur mentionne l'importance de la révolution scientifique et technologique pour le développement de l'université et souligne qu'il est nécessaire que l'université soit ouverte envers la société.

D'habitude on souligne trois fonctions de base de l'université, à savoir: a) la fonction d'enseignement; b) la recherche scientifique; et c) la fonction éducationnelle. Les fonctions d'enseignement et de recherche scientifique sont inséparables, car la fonction enseignante ne peut être développée sans développement simultané de fonction de recherche scientifique.

En ce qui concerne les fonctions mentionnées, on peut adresser des critiques sérieuses à la situation d'enseignement de nos universités. Des défauts très importants sont le traditionalisme et le conservatisme. Dans les conditions présentes du processus d'enseignement, l'étudiant ne représente qu'un objet passif, qui doit accepter et absorber les connaissances apportées par le professeur, et doit apprendre ce que le professeur détermine comme matériel pour l'examen. Cette façon de communication des connaissances aux étudiants les prive de possibilités de représenter des participants actifs dans le processus d'enseignement, des sujets indépendants qui chercheront d'autres connaissances et d'autres activités. Le défaut de l'enseignement aux universités Yougoslaves est l'academisme qui se manifeste surtout par les conférences magistrales ex cathedra.

Par conséquent on propose l'introduction d'autres formes d'enseignement comme par exemple le système des mentors, la méthode des cas, l'application des ordinateurs dans l'enseignement, etc. Cependant en envisageant de tels formes d'enseignement, il faut se rendre compte du fait que ces méthodes sont appliquées avec succès dans quelques pays étrangers, mais ces méthodes correspondent aux traditions et aux conditions sociales de ces pays.

Tandis que dans le cas des conférences magistrales le rôle d'enseignant comme conférencier est surtout mise en valeur, dans le système des mentors l'enseignant devient un sujet qui gouverne le processus d'études, qui dirige, coordonne, inspire et initie le travail des étudiants pendant le processus d'études.

Dans certains pays, et surtout aux Etats Unis, Grande Bretagne et quelques autres, les facultés de sciences sociales (droit, économie, etc.) appliquent d'une



manière importante la méthode des cas (case method); aux USA, URSS et d'autres pays on essaye d'utiliser d'autres méthodes d'enseignement, comme par exemple avec l'aide d'ordinateurs.

Finalement, il faut ajouter les formes d'enseignement déjà connues et pratiquées chez nous, à savoir les exercices, séminaires, groupes scientifiques d'étudiants, discussions, diverses formes de travaux pratiques d'étudiants dans des entreprises, tribunaux, organes d'administration, etc.

L'introduction de nouvelles méthodes d'enseignement exige l'harmonisation du régime d'études et d'examens avec ces méthodes. D'abord, les méthodes mentionnées exigent un travail continu avec les étudiants, et les groupes d'étudiants doivent être assez petites afin d'assurer l'application efficace de méthodes nouvelles.

Finalement, la réalisation de réforme de méthodes d'enseignement suppose l'harmonisation de programmes d'études avec les méthodes nouvelles d'enseignement.



## NEKA PITANJA U VEZI SA ZAKONSKIM REGULISANJEM OBLASTI VEŠTAČENJA U KRIVIČNOM POSTUPKU

U krivičnom postupku oblast veštačenja je veoma kompleksna i sve više aktuelna zbog toga što primena stručnog znanja i umenja u rasvetljenju i rešenju krivične stvari ima sve veći značaj. Naime, sa razvojem nauke i tehnike krivična stvar — *causa criminalis* sve više se osložava zbog toga što se u vršenju krivičnih dela sve više primenjuju savremena naučna i tehnička dostignuća od strane njihovih izvršilaca. Imajući u vidu ovu činjenicu, potpuno je prihvatljiva postavka istaknuta u kriminalistici prema kojoj je nužno da se visokoj tehnici kriminalaca suprotstavi još viša tehnika kriminalista, ako se želi postizanje uspeha kako u preventivnoj tako i u represivnoj borbi protiv kriminaliteta. Konkretnije rečeno, prilikom rasvetljenja i rešenja jedne krivične stvari, sve više se pojavljuju takve sporne činjenice za čije je otkrivanje i uspešno utvrđivanje potrebno posebno stručno znanje iz oblasti nauke, tehnike ili zanata. Kako se primena posebnog stručnog znanja i umenja ostvaruje putem veštačenja, koje sprovode posebna stručna lica — veštaci, to će ubuduće sve više biti potrebno angažovanje ovih stručnih lica radi otkrivanja i utvrđivanja spornih činjenica u krivičnom postupku.

Imajući u vidu ovu okolnost kao i nagli razvoj nauke i tehnike i uporedo sa tim sve veću primenu najnovijih naučnih i tehničkih dostignuća, kako u vršenju krivičnih dela od strane učinilaca istih, tako i prilikom otkrivanja krivičnih dela i pronalaženja njihovih učinilaca, smatramo da će biti nužno da se izvrši izvesna reforma zakonskih propisa iz oblasti veštačenja. Naime, zakonsko regulisanje oblasti veštačenja u sada važećem krivičnoprocesnom zakonodavstvu je naglim razvojem nauke i tehnike u najmanju ruku prevaziđeno, tako da postepeno postaje kočnica za nesmetanu primenu novih naučnih i tehničkih dostignuća u krivičnom postupku. Nužnost određenih izmena i dopuna u zakonskom regulisanju oblasti veštačenja proizilazi i iz činjenice da u ovoj oblasti nije bilo skoro nikakvih promena od donošenja sada važećeg Zakonika o krivičnom postupku koji je donet 1953. godine, u kome Zakoniku ima dosta zakonskih rešenja iz predratnog krivičnoprocesnog zakonodavstva, tj. iz Zakonika o krivično-sudskom postupku od 1929 godine.<sup>1)</sup>

Pošto je istaknuta opšta potreba za izvesnom reformom krivičnoprocesnog zakonodavstva u oblasti veštačenja, to ćemo se u daljem

<sup>1)</sup> Dr Peter Kobe: Izvedenec v kazenskem postopku, Pravniki, 1959 g. br. 3—4, str. 81 i dalje.

izlaganju zadržati na nekim konkretnim pitanjima na koja bi u eventualnoj budućoj reformi trebalo obratiti posebnu pažnju i rešiti ih u skladu sa značajem koji sada ima veštačenje, vodeći računa i o tome kakav će značaj primena naučnih i tehničkih dostignuća imati u budućnosti za rasvetljenje i rešenje krivične stvari.

I. Prvo pitanje koje zaslužuje posebnu pažnju odnosi se na samo mesto zakonskog regulisanja oblasti veštačenja u krivičnoprocesnom zakonodavstvu. Naime, u sada važećem Zakoniku o krivičnom postupku, koji, kao što smo napomenuli, nije pretrpeo nikakve izmene i dopune u oblasti veštačenja, problematika veštačenja regulisana je u glavi XVIII koja nosi naslov »Istražne radnje« i to pod nazivom »Uviđaj i veštaci« (tačka 6). Na osnovu ovoga se zaključuje da je oblast veštačenja u odnosu na ostale istražne radnje dokaznog karaktera zakonski regulisana na poslednjem mestu i to zajedno sa uviđajem koji predstavlja posebnu istražnu radnju i relativno samostalno dokazno sredstvo u krivičnom postupku.

Ako se pođe od pretpostavke da je zakonodavac prilikom normiranja pojedinih istražnih radnji dokaznog karaktera pošao od njihove vrednosti, tj. od njihovog doprinosa rasvetljenju i rešenju krivične stvari, u tom slučaju mora se doći do zaključka da je veštačenju kao posebnoj istražnoj radnji organa krivičnog postupka i delatnosti veštaka u krivičnom postupku data najmanja dokazna vrednost za otkrivanje i utvrđivanje spornih činjenica u konkretnoj krivičnoj stvari. Ne isključuje se mogućnost da je zakonodavac imao druge kriterijume i motive prilikom regulisanja pojedinih istražnih radnji, ali smatramo da je najbolje da se u zakonskom regulisanju ove problematike pođe od dokazne vrednosti pojedinih istražnih radnji odnosno dokaznih sredstava u odnosu na krivičnu stvar, tj. njeno rasvetljenje i rešenje, bez obzira što sud utvrđuje vrednost pojedinih dokaza na osnovu slobodnog sudijskog uverenja. Prema tome, smatramo da bi u eventualnoj budućoj reformi krivičnoprocesnog zakonodavstva oblast veštačenja trebalo da bude zakonski normirana tako da među ostalim istražnim radnjama dokaznog karaktera, odnosno ostalim dokaznim sredstvima zauzme ono mesto koje prema stvarnom doprinosu u rasvetljenju i rešenju krivične stvari ova oblast ima de lege lata i koje će imati de lege ferenda.

U vezi sa mestom zakonskog regulisanja oblasti veštačenja mnogo je važnije pitanje samostalnosti regulisanja ove oblasti. Naime, kao što smo videli, u sada važećem ZKP-u oblast veštačenja regulisana je zajedno sa uviđajem. Međutim, kako je uviđaj samostalna istražna radnja i posebno dokazno sredstvo, to je neophodno da isti bude i zakonski samostalno regulisan. Ovo je potrebno i zbog toga što bi na ovaj način ova istražna radnja i dokazno sredstvo bila kompleksnije i detaljnije normirana, imajući u vidu njenu vrednost za rasvetljenje i rešenje krivične stvari.

Mnogo je važnije da oblast veštačenja dobije svoju samostalnost među drugim istražnim radnjama i drugim dokaznim sredstvima. Ovo je potrebno zbog toga što veštačenje kao samostalna istražna radnja i iskaz veštaka kao posebno dokazno sredstvo nema skoro nikave do-

dirne tačke sa uviđajem. Naime, u teoriji krivičnog procesnog prava postoji skoro jedinstven stav o tome da je veštačenje posebna istražna radnja organa krivičnog postupka i posebna delatnost veštaka čiji se rezultat manifestuje u iskazu veštaka kao posebnom izvoru saznanja činjenica u krivičnom postupku.<sup>2)</sup> Ovaj teoretski stav u pogledu pojma veštačenja i iskaza veštaka potvrđuje se u svakodnevnoj sudskoj praksi, jer se uvek pravi razlika između uviđaja, koja radnja se izvodi od strane samog organa krivičnog postupka i veštačenja koje sprovode posebna stručna lica — veštaci, angažovana od strane organa krivičnog postupka radi otkrivanja i utvrđivanja onih spornih činjenica za čije je otkrivanje i utvrđivanje potrebno posebno stručno znanje ili umenje. Isto tako, postoji velika razlika i u samoj procesnoj formi izvođenja uviđaja i veštačenja.

Imajući u vidu napred iznete činjenice, smatramo da je nužno da zakonodavac, respektujući rezultate krivičnoprocesne teorije i stav sudske prakse, oblast veštačenja posebno reguliše i da na taj način veštačenje kao posebna istražna radnja organa krivičnog postupka i posebna delatnost veštaka dobije svoju relativnu samostalnost među ostalim istražnim radnjama i delatnostima drugih učesnika i subjekata u krivičnom postupku. Naime, samostalno regulisanje oblasti veštačenja doprinelo bi da se sagledaju i bolje reše mnoga sporna pitanja iz ove kompleksne problematike. Tako naprimer, bilo bi moguće da se od strane zakonodavca bliže odrede i preciziraju pojedini osnovni pojmovi iz ove oblasti, kao što su veštačenje, veštak, iskaz veštaka i sl., što bi doprinelo boljem teoretskom sagledavanju ove problematike, a i boljoj praktičnoj primeni rezultata veštačenja.

Na osnovu svega izloženog u pogledu mesta zakonskog regulisanja oblasti veštačenja i potrebi njenog samostalnog regulisanja, pokušaćemo da učinimo konkretan predlog. Naime, smatramo da bi oblast veštačenja trebalo da se reguliše u posebnom odeljku glave XVIII ZKP i to pod naslovom »Iskaz veštaka«, s obzirom da je ovaj pojam osnovni jer se njime najadekvatnije izražava sadržina ove istražne radnje i delatnosti veštaka, a takođe je isti prihvaćen od strane većine teoretičara iz ove oblasti. U pogledu mesta regulisanja među ostalim istražnim radnjama, smatramo da bi oblast veštačenja trebalo da bude normirana posle odeljka o ispitivanju okrivljenog, s obzirom na sve veću važnost iskaza veštaka kao samostalnog izvora saznanja činjenica u krivičnom postupku.

II. U neposrednoj vezi sa mestom i načinom regulisanja oblasti veštačenja nalazi se i pitanje razgraničenja pojma veštaka od pojma specijaliste odnosno stručnjaka i njihovog procesnog položaja u krivičnom postupku. Naime, naš zakonodavac u sada važećem Zakoniku o krivičnom postupku ne pravi nikakvu razliku između mesta i uloge veštaka i njegovog svojstva, od mesta uloge i svojstva specijaliste odnosno stručnjaka u krivičnom postupku. Ovakav stav zakonodavca doprineo je da se i u krivičnoprocesnoj teoriji nije pravila nikakva razlika između ova dva učesnika u krivičnom postupku. Međutim, u poslednje vreme pojavljuju se teoretičari koji u svojim napisima za-

<sup>2)</sup> Dr Vladimir Bayer: Jugoslovensko krivično procesno pravo, knj. II, Zagreb, 1972, str. 175.

stupaju mišljenje da postoji razlika između veštaka i specijaliste odnosno stručnjaka i da je zbog toga nužno da se njihov procesni položaj bliže i preciznije razgraniči u prvom redu od strane samog zakonodavca.<sup>3)</sup> No i pored toga, većina naših teoretičara dosada je zastupalo gledište po kome ne postoji skoro nikakva suštinska niti procesna razlika između specijaliste i veštaka u krivičnom postupku.<sup>4)</sup> Na ovakvo stanje u krivičnoprocesnoj teoriji donekle je uticao i sam zakonodavac, koji ne samo što nije predvideo specijalistu kao posebnog učesnika u krivičnom postupku, već je u članu 222 st. 2 ZKP predvideo da se uviđaj može obaviti uz sudelovanje veštaka.

No i pored toga, smatramo da i ovo pitanje mora biti preciznije regulisano, s obzirom da postoje različita shvatanja po istom u krivičnoprocesnoj teoriji, što doprinosi da postoje razlike i u samoj praktičnoj primeni rezultata veštačenja. Mišljenja smo da je ovo pitanje moguće rešiti na dva načina, zavisno od toga kako se shvati sam pojam veštačenja i iskaz veštaka kao rezultat veštačenja. Naime, ako se pojam veštačenja i iskaza veštaka shvati u tradicionalnom smislu, tj, u užem smislu kada veštak na osnovu sopstvenog istraživanja po pravilima nauke — lege artis daje nalaz i mišljenje kojim se utvrđuju činjenice u pravom smislu koje se odnose na određenu krivičnu stvar, u tom slučaju će biti nužno da se pored veštaka zakonski normira i delatnost specijaliste odnosno stručnjaka kao učesnika krivičnog postupka. Na ovaj način predviđena delatnost specijaliste bila bi usmerena u pravcu pružanja pomoći organu krivičnog postupka prilikom izvođenja pojedinih krivičnoprocesnih radnji. Tako naprimer, ovakva pomoć specijaliste bila bi korisna kod ispitivanja okrivljenog, saslušanja svedoka, a naročito kod izvođenja uviđaja, kojom prilikom bi naročito došla do izražaja pomoć kriminalističkog tehničara, stručnjaka iz oblasti sudske medicine, tehnike, knjigovodstva i sl. Isto tako specijalista bi mogao da pomogne organu krivičnog postupka u pogledu potrebe i celishodnosti određivanja veštačenja s obzirom na uspeh rezultata veštačenja, što je u zavisnosti od razvijenosti dotične grane nauke ili tehnike. Na ovaj način zakonodavac bi regulišući posebno procesni položaj specijaliste odnosno stručnjaka u krivičnom postupku, morao da precizira i njegov delokrug rada kako bi se isti razlikovao od veštaka. Ovakav način regulisanja položaja specijaliste u krivičnom postupku predviđa sovjetsko krivičnoprocesno zakonodavstvo. Tako naprimer, u članu 133<sup>1</sup> UPK RSFSR izričito je predviđen specijalista kao poseban učesnik krivičnog postupka i detaljnije je određen njegov procesni položaj. Slična je situacija i sa većinom teoretičara Sovjetskog Saveza, koji polazeći od navedene zakonske odredbe detaljno i opširno objašnjavaju potrebu za postojanjem poseb-

<sup>3)</sup> Ovakvo mišljenje zastupa dr Vladimir Vodinelić u nekoliko svojih napisa kao što su: Priroda kriminalističke identifikacione ekspertize i njezino određivanje, *Pravni život*, br. 3/70. Neki osnovni praktični i teoretski problemi kriminalističkih ekspertiza, *Pravni život*, br. 11/72. god. U ovim napisima on predlaže da se u čl. 222. st. 2. izvrši izmena u smislu da se uviđaj može obaviti uz sudelovanje stručnjaka odnosno specijaliste.

<sup>4)</sup> Ovo shvatanje zastupa dr Vladimir Bayer, udžbenik II, op. cit. str. 175 i dalje, i drugi.

nog stručnog lica u krivičnom postupku, koje će pružati određenu stručnu pomoć organu krivičnog postupka kod izvođenja pojedinih istražnih radnji dokaznog karaktera.<sup>5)</sup>

Međutim, ako se pojam veštačenja iskaza veštaka shvati u širem smislu, u tom slučaju nije nužno postojanje posebnog stručnog lica — specijaliste pored veštaka u krivičnom postupku. No i u ovoj situaciji naš zakonodavac bi bio prinuđen da izvrši određene izmene i dopune u zakonskom regulisanju procesnog položaja veštaka, naročito u pogledu njegovog delokruga delatnosti. Ovo je potrebno zbog toga što je u sada važećem Zakoniku o krivičnom postupku regulisana uglavnom delatnost veštaka u tradicionalnom smislu, čiji se rezultat ogleda u nalazu i mišljenju veštaka, do koga dolazi nakon određenog istraživanja predmeta veštačenja od strane veštaka. Prema tome, ako zakonodavac ne predvidi učešće specijaliste u krivičnom postupku, koji bi pružao pomoć organu krivičnog postupka u izvođenju pojedinih krivičnoprocesnih radnji, on mora da delatnost veštaka u krivičnom postupku reguliše tako kako bi obuhvatio i delatnost stručnjaka odnosno specijaliste, tj. sve one vidove pomoći organu krivičnog postupka, koje ovaj pruža u krivičnom postupku nekih zemalja (npr. SSSR). Imajući u vidu činjenicu da je procesna forma pružanja pomoći od strane veštaka organu krivičnog postupka kod izvođenja nekih krivičnoprocesnih radnji dokaznog karaktera mnogo jednostavnija od procesne forme veštačenja u tradicionalnom smislu, zakonodavac bi morao u budućoj reformi da vodi računa o tome i da na taj način omogućiti nesmetan rad veštaka na ovom planu, s obzirom da postojeće odredbe ZKP to ne omogućavaju.

Prema tome, zakonodavac može da bira način regulisanja problematike koja se odnosi na delatnost specijaliste kao eventualnog učesnika u krivičnom postupku. U suštini i jedan i drugi način su na neki način prihvatljivi, zavisno od toga da li se veštačenje shvata u užem tradicionalnom smislu, ili pak šire. Međutim, bilo koji način regulisanja da izabere, zakonodavac nužno mora da vrši izmene i dopune u sada važećem ZKP-u, jer postojeće stanje može i te kako da utiče na primenu ovih odredaba Zakonika u praktičnom radu veštaka, a naročito na zakonitost rada veštaka, s obzirom da ova pitanja nisu regulisana u navedenom Zakoniku. Smatramo da je ipak prihvatljivije rešenje po kome bi se samo proširila delatnost veštaka u krivičnom postupku i na taj način obuhvatili i drugi vidovi pomoći organu krivičnog postupka od strane veštaka, jer je razlika između veštaka i stručnjaka odnosno specijaliste samo procesne prirode, dok u stručnom pogledu ne postoji skoro nikakva razlika, a takođe ni u prirodi njihove stručne delatnosti. Naime, u procesnom smislu postoji razlika u pogledu angažovanja ovih stručnih lica, a naročito u pogledu fiksiranja rezultata

<sup>5)</sup> Tako naprimer o potrebi angažovanja specijaliste u krivičnom postupku naročito su pisali Petruhin I. L. »Ekspertiza kak sredstvo dokazivanja v sovet-skom ugovnom processe, Moskva, 1964. god. str. 63 i dalje; Strogovič M. S. »Kurs sovet-skogo ugovnogo processa, tom II, Moskva, 1970 god. str. 139, 140; Kolmakov V. P. »Sledstvenij osmotr«, Moskva, 1969 god. str. 38—40; Paliašvili A. Ja. »Procesualjnoe položenie specijalista v ugovnom processe«, Sov. Just. br. 5/64 str. 15—17 i dr.

delatnosti istih u krivičnom postupku. Tako naprimer, dok se veštak imenuje od strane organa krivičnog postupka posebnom naredbom i rezultat njegove delatnosti se fiksira u posebnom izveštaju, odnosno zapisniku o saslušanju veštaka, dotle se stručnjak angažuje bez formalne odluke i rezultat njegove delatnosti se fiksira u zapisniku zajedno sa rezultatom izvedene istražne radnje. Sve ove okolnosti govore u prilog stava da se u krivičnom postupku stručna laca angažuju samo kao veštaci, s tim da se zakonom proširi njihova delatnost, kako bi se obuhvatili svi vidovi pružanja stručne pomoći organu krivičnog postupka.

III. Zakonodavac je u Zakoniku o krivičnom postupku, polazeći od predmeta veštačenja, predvideo neke posebne slučajeve veštačenja, tj. predvideo je da se neke sporne činjenice utvrđuju primenom posebnog stručnog znanja odgovarajuće grane nauke, tehnike ili zanata. Ove posebne slučajeve veštačenja zakonodavac je taksativno nabrojao u okviru propisa kojima je regulisana oblast veštačenja. Tako naprimer članom 231 ZKP predviđen je pregled i obdukcija leša, članom 236 veštačenje telesnih povreda, članom 237 veštačenje duševnog stanja okrivljenog, članom 238 telesni pregled okrivljenog i drugih lica i članom 239 veštačenja poslovnih knjiga.

Ovakvo taksativno nabrojani posebni slučajevi veštačenja od strane zakonodavstva, doveli su do polemike i do postojanja različitih stavova kako među teoretičarima tako i među pravnicima zaposlenim u pravosuđu. Do polemike i različitih stavova došlo je najpre po pitanju samog motiva i cilja ovakvog taksativnog nabrojanja od strane zakonodavca. Naime, pitanje se postavlja o tome kako treba shvatiti ove taksativno nabrojane slučajeve veštačenja, tj. da li su u pitanju slučajevi obaveznog veštačenja, ili su pak ovi slučajevi nabrojani zbog toga što se isti najčešće pojavljuju u praksi. Na ovo pitanje daju se različiti odgovori kako od strane teoretičara, tako i od strane pravnika praktičara. Međutim, ovi različiti odgovori ipak se mogu svesti na dva osnovna shvatanja. Prema jednom shvatajnu zakonodavac je u navedenim odredbama ZKP predvideo i taksativno nabrojao uglavnom obavezne slučajeve veštačenja, te je u vezi sa takvim stavom organ krivičnog postupka dužan da odredi veštačenje i da imenuje veštaka odgovarajuće stručnosti, kada se radi o spornim činjenicama i okolnostima ove vrste. Konkretnije rečeno, sporne činjenice iz ove oblasti organ krivičnog postupka mora jedino i u prvom redu da utvrđuje putem veštačenja primenom odgovarajućeg stručnog znanja ili umenja. Među ovim teoretičarima ima i takvih koji smatraju da svi taksativno nabrojani slučajevi veštačenja nisu i obavezni slučajevi veštačenja već samo neki od njih, kao što su pregled i obdukcija leša, veštačenje telesnih povreda i veštačenje duševnog stanja okrivljenog. Naime, ovi teoretičari smatraju da se u ovim slučajevima sporne činjenice moraju utvrđivati putem veštačenja, jer bi utvrđivanje ovih spornih činjenica na drugi način i drugim dokaznim sredstvima na današnjem stupnju razvoja nauke, značilo istražni diletantizam.<sup>6)</sup>

<sup>6)</sup> Bayer V, udžbenik I, op. cit. str. 186.



Pobornici drugog shvatanja suštine i prirode taksativno nabrojanih slučajeva veštačenja smatraju da je zakonodavac prilikom normiranja navedenih slučajeva veštačenja pošao od činjenice da se isti najčešće pojavljuju u praksi, te da ih je zakonodavac nabrojao primera radi, jer su veštačenja toliko raznovrsna koliko i sama stručna znanja, tako da se ni u kom slučaju ne mogu nabrojati. Naime, ovi teoretičari smatraju da su naučna i tehnička znanja i dostignuća neiscrpna, mnogobrojna i raznovrsna, te da se zbog toga njihova primena u otkrivanju i utvrđivanju spornih činjenica radi rasvetljenja i rešenja krivične stvari ne može zakonom ograničiti taksativnim nabrojanjem slučajeva veštačenja.<sup>7)</sup> Na ovaj način bi se, prema njihovom shvatanju, omogućio prodor novih stručnih znanja iz drugih oblasti nauke i tehnike, što svakako nije bila intencija zakonodavca prilikom normiranja navedenih slučajeva veštačenja. Prema tome, iz argumentacije shvatanja ovih teoretičara može se zaključiti da taksativno nabrojani slučajevi nisu obavezni slučajevi veštačenja i da shodno tome sud nije obavezan da sporne činjenice iz ove oblasti otkriva i utvrđuje primenom stručnog znanja odgovarajuće grane nauke i tehnike, već iste može utvrđivati i drugim dokaznim sredstvima, pa čak i sopstvenim mišljenjem suprotnim od nalaza i mišljenja veštaka.<sup>8)</sup>

Kao što se vidi postoje različita shvatanja o suštini i prirodi taksativno nabrojanih slučajeva veštačenja u navedenim odredbama ZKP. Ova različita teoretska shvatanja imaju određeni uticaj na primenu ovih slučajeva u sudskoj praksi, tako da postoje različita tumačenja navedenih odredaba ZKP, što dovodi do nejednake primene od strane organa krivičnog postupka, naročito u pogledu obaveznosti utvrđivanja spornih činjenica iz ove oblasti. Smatramo da je do ovakve situacije dobrim delom došlo i zbog toga što u našem zakonodavstvu uopšte, pa i krivičnoprocesnom ne postoje motivi za određena zakonodavna rešenja na osnovu kojih bi se moglo videti čime se zakonodavac rukovodio prilikom zauzimanja određenog stava u regulisanju pojedinih osnovnih pitanja. Isto tako kod normiranja navedenih slučajeva veštačenja zakonodavac nije bio dovoljno decidan i jasan, tako da se dosta teško na osnovu tumačenja ovih propisa može utvrditi o kakvim se slučajevima veštačenja radi.

Imajući u vidu napred izložena različita shvatanja po ovom pitanju, kako u krivičnoprocesnoj teoriji, tako i u sudskoj praksi, što je dovodilo do nejedinstvene primene ovih propisa, smatramo da bi u budućoj reformi krivičnoprocesnog zakonodavstva trebalo i pitanje slučajeva veštačenja na osnovu predmeta veštačenja preciznije i jasnije regulisati, tako da se eventualno razgraniče i slučajevi obaveznog veštačenja. Naime, imajući u vidu nagli razvoj nauke i tehnike, kao i perspektivu sve veće primene naučnih i tehničkih dostignuća za otkrivanje i utvrđivanje spornih činjenica, kao i činjenicu da se zakonski

7) Ovo shvatanje zastupaju Dr Tihomir Vasiljević: Sistem krivičnog procesnog prava SFRJ, Beograd, 1971, str. 340; Dr Dragoljub Dimitrijević: Krivično procesno pravo, Beograd, 1971, str. 184; Dr Branko Petrić: Priručnik za praktičnu primenu Zakonika o krivičnom postupku, Beograd, 1968 god. str. 206. i dr.

8) Vasiljević T. udžbenik, op. cit. str. 338.

propisi ne mogu menjati tako često, zakonodavac bi trebalo elastičnim normama da predvidi samo opšte uslove primene stručnog znanja u krivičnom postupku. Isto tako, trebalo bi predvideti koje se sporne činjenice moraju utvrđivati putem veštačenja, s tim da se vodi računa o tome da se ni u kom slučaju ne spreči prodor sve novijih naučnih i tehničkih dostignuća u krivični postupak i njihova sve veća primena u cilju što uspešnijeg rasvetljenja i rešenja krivične stvari. U ovom smislu mora se naročito voditi računa o intenciji torije i prakse, kao i zakonodavca u pogledu primene stručnog znanja radi ispitivanja ličnosti okrivljenog u toku krivičnog postupka, kako bi mogla da se primeni što adekvatnija krivična sankcija i samim tim postigla što uspešnija resocijalizacija.

IV. Sledeće pitanje koje treba da bude vredno pažnje u budućoj reformi krivičnog procesnog zakonodavstva odnosi se na samo određivanje veštačenja i imenovanje veštaka. Naime, u našem sada važećem Zakoniku o krivičnom postupku predviđeno je da će se po pravilu pozvati jedan veštak, a dva ili više kad je veštačenje teško i složeno. Takođe je predviđeno da se veštačenje može poveriti stručnoj odnosno posebnoj ustanovi (čl. 223 st. 2, 3 i 4).

Imajući u vidu već istaknutu činjenicu naglog razvoja nauke i tehnike i u vezi sa tim potrebu za sve većim korišćenjem najnovijih naučnih i tehničkih dostignuća u krivičnom postupku za otkrivanje i utvrđivanje sve većeg broja spornih činjenica, kao i činjenicu oslozavanja krivične stvari, čini nam se da je ovakav redosled imenovanja veštaka u najmanju ruku prevaziđen. Naime, složenost krivične stvari, a samim tim i složenost spornih činjenica i sve veća brojnost istih, nužno zahteva angažovanje većeg broja stručnih lica u toku samog sprovođenja veštačenja. Zbog toga se sasvim opravdano u krivično-procesnoj teoriji smatra da se najnovija naučna i tehnička dostignuća mogu uspešno primenjivati u krivičnom postupku angažovanjem većeg broja stručnih lica zaposlenih u stručnim i specijalizovanim ustanovama.<sup>9)</sup> Ovakav stav teoretičara donekle je potvrđen i u sudskoj praksi samim tim što se sve veći broj veštačenja poverava stručnim licima zaposlenim u stručnim i specijalizovanim ustanovama. Ovakva praksa poznata je naročito u Sovjetskom Savezu, gde je imenovanje stručnih lica za veštaka koja nisu zaposlena u navedenim ustanovama izuzetak.<sup>10)</sup> To znači da se veštačenja u ovoj zemlji po pravilu poveravaju stručnjacima zaposlenim u stručnim i posebnim ustanovama, kojom prilikom ove stručnjake imenuju za veštake rukovodioci navedenih ustanova. Isto tako, samo istraživanje predmeta veštačenja preduzima se od strane ekipe stručnjaka koji poseduju istovrsno stručno znanje ili pak znanje iz različitih grana nauke i tehnike.

Prema tome, na osnovu svega izloženog smatramo da bi trebalo da dođe do izmene i u pogledu redosleda određivanja veštaka od strane organa krivičnog postupka. Naime, imajući u vidu stav krivično-

<sup>9)</sup> Sličan stav po ovom pitanju zauzet je od strane učesnika Simpozijuma o »Sudskim veštačenjima«, koji je održan 17 i 18 novembra 1972 god. u Beogradu.

<sup>10)</sup> Vidi o tome Čeljcov M. A. — Čeljcova N. V. »Provedenie ekspertizi v sovetskoe ugovnom processe, Moskva, 1954 god. i dr.

procesne teorije i izmenjene okolnosti koje se manifestuju u praktičnom sprovođenju veštačenja, smatramo da bi bilo nužno da se izvrše određene izmene u samom članu 223 ZKP. Konkretnije rečeno, zakonodavac bi trebalo da izmeni navedeni član tako da se veštačenja u prvom redu poveravaju stručnim i posebnim ustanovama, a izuzetno stalnim sudskim veštacima, odnosno veštacima biranim za konkretan slučaj. Međutim za realizaciju ove zakonske izmene biće potrebno da se stvore i povoljni realni uslovi putem osnivanja posebnih stručnih ustanova za pojedine vrste veštačenja i da se kako novostvorene tako i postojeće ustanove tehnički bolje opreme i kadrovski ojačaju. Ovo će biti nužno ako se želi da se poboljša kvalitet veštačenja i samim tim da se postigne što bolji uspeh na planu otkrivanja i utvrđivanja spornih činjenica primenom posebnog stručnog znanja od strane veštaka.

U vezi sa određivanjem veštačenja i imenovanjem veštaka smatramo da je potrebno da se od strane zakonodavca predvidi osnovna sadržina odluke kojom se određuje veštačenje i imenuje stručno lice za veštaka, s obzirom da u sadašnjem Zakoniku nije predviđena nikakva sadržina ove odluke, već se u čl. 223 st. 1: ZKP samo predviđa da veštaka određuje pismenom naredbom organ pred kojim se vodi postupak. Imajući u vidu važnost veštačenja, a naročito važnost procesne forme sprovođenja istog, smatramo da bi zakonodavac trebalo da predvidi da se veštačenje određuje i veštak, odnosno veštaci imenuju pismenim rešenjem i da u opštim crtama predvidi sadržinu takve odluke. Na ovaj način bi se donekle izmenilo sadašnje stanje sudske prakse, u kojoj ima dosta propusta i nedostataka u ovom pogledu. Naime, u sudskoj praksi je zapaženo da je sadržina naredbe kojom se određuje veštačenje i imenuje određeno stručno lice za veštaka po pravilu kratka, tako da ne sadrži ni najosnovnije podatke u vezi sa predmetom veštačenja i zadacima veštaka, a ima dosta slučajeva da se ne donosi nikakva naredba u pismenoj formi.<sup>11)</sup> Smatramo da bi ovakvih nedostataka i propusta u pogledu forme imenovanja veštaka bilo mnogo manje, ako bi zakonodavac predvideo osnovne elemente ove odluke i to u formi rešenja. Isto tako, sigurno je da bi i rešenje ovog pitanja doprinelo boljem radu veštaka i kvalitetnijim rezultatima veštačenja.

V. U teoriji krivičnog procesnog prava dosta polemike izaziva i pitanje određivanja delokruga rada veštaka i samim tim utvrđivanja njegove nadležnosti, kao i pitanje odnosa suda prema nalazu i mišljenju veštaka kao posebnom izvoru saznanja činjenica u krivičnom postupku. Ova nerešena sporna pitanja u teoriji imaju određeni uticaj na primenu ovog dokaznog sredstva u krivičnom postupku. Tako naprimer, vrlo često se dešava da je sudija u nedoumici da li je nužno odnosno potrebno određivanje veštačenja za otkrivanje i utvrđivanje neke sporne činjenice, jer nije sigurna da li utvrđivanje te činjenice spada u delokrug rada veštaka. Isto tako, postojanje različitih stavova

<sup>11)</sup> Ovakve nedostatke i propuste u pogledu sadržine naredbe o određivanju veštačenja i imenovanju veštaka otkrili smo putem sopstvenog istraživanja koje smo sproveli u Okružnom sudu u Nišu u periodu od 1966—1969 godine.

va među teoretičarima u pogledu stava suda prema rezultatu veštačenja, imaju određeni uticaj na sudiju, naročito u slučaju kada ima dva ili više različitih nalaza i mišljenja veštaka u pogledu postojanja ili nepostojanja određene sporne činjenice. Naime, poznato je da sud ceni sve dokaze slobodno, tj. utvrđuje njihovu vrednost na osnovu svog slobodnog sudijskog uverenja. Međutim, postavlja se pitanje kako će sudija postupiti u slučaju kada ga nijedno od više nalaza i mišljenja ne zadovolji, tj. kakav će stav zauzeti prema spornoj činjenici. Smatramo da se, najkraće rečeno, može prihvatiti stav onih teoretičara koji tvrde da u ovakvoj situaciji sudija mora činjenice koje ostanu nedokazane ili sumnjive i nakon više ponovljenih veštačenja smatrati nepostojećim i primenom principa in dubio pro reo pripisati ih u korist okrivljenog.<sup>12)</sup> Tako naprimer, ako se radi o veštačenju duševnog stanja okrivljenog, pa sud ne usvoji ni jedno od nalaza i mišljenja veštaka u pogledu uračunljivosti okrivljenog u vreme izvršenja krivičnog dela, jer ga ni jedno od mišljenja veštaka dovoljno ne ubeđuje, u tom slučaju će sud primenom principa in dubio pro reo smatrati okrivljenog neuračunljivim, pošto je to povoljnije za okrivljenog.

Mada su ovo u prvom redu teoretska pitanja, ipak smatramo da i zakonodavac može mnogo učiniti na zauzimanju pravilnog stava prilikom praktične primene ovih zakonskih propisa. Naime, zakonodavac bi mogao ovome doprineti svojom preciznijom formulacijom samog predmeta veštačenja, jer bi na taj način jasnije odredio delokrug rada veštaka, čime bi se mnogo lakše utvrdile granice nadležnosti između organa krivičnog postupka i veštaka. Prilikom određivanja predmeta veštačenja, mišljenja smo da bi zakonodavac trebalo da počne od osnovne postavke prema kojoj predmet veštačenja mogu biti samo činjenice i činjenična pitanja i to one za čije je utvrđivanje potrebna odnosno nužna primena posebnog stručnog znanja i umenja. Isto tako, trebalo bi predvideti da se utvrđivanje pojedinih činjenica i rešavanje spornih pitanja može vršiti samo putem veštačenja, te da se ove činjenice ako se ne mogu utvrditi primenom posebnog stručnog znanja, smatraju nedokazanim i kao takve primenom principa in dubio pro reo pripišu u korist okrivljenog.

VI. Najzad, polazeći od sve većeg značaja i vrednosti veštačenja za rasvetljenje i rešenje krivične stvari, u poslednje vreme je sve više aktuelno pitanje izgradnje posebnog jedinstvenog kodeksa etike za sve vrste veštačenja i za sva stručna lica koja se u pravosuđu uopšte, a naročito u krivičnom postupku pojavljuju kao veštaci.<sup>13)</sup> Smatra se da je ovo potrebno učiniti zbog toga što bi se i na ovaj način doprinelo da ovo dokazno sredstvo bude što kvalitetnije. Naime, ovim putem bi se regulisao sam proces istraživanja veštaka, koje on izvodi

<sup>12)</sup> Ovakav stav zastupa dr Mladen Grubiša, koji je izložio u radovima: »Utvrđivanje uračunljivosti u krivičnom postupku«, *Odvjetnik*, br. 6/63 i »Slobodno sudačko uvjerenje, princip in dubio pro reo i mišljenje veštaka«, *Naša zakonitost*, br. 10, 11 i 12/64. Sličan stav po ovom pitanju zauzima i dr Vladimir Bayer, *Udžbenik II*, op. cit. str. 204.

<sup>13)</sup> Vidi o tome opširnije dr Janez Milčinski: *Neka etička pitanja u vezi sa sudsko-medicinskim veštačenjem*. *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, broj 2/67, str. 193.

po pravilima one grane nauke ili tehnike čiji je predstavnik. Tako bi se procesna forma veštačenja koja je regulisana procesnim pravilima od strane zakonodavca upotpunila etičkim pravilima koja bi važila za veštaka u procesu samog naučnog odnosno stručnog istraživanja — lege artis.

Mada stvaranje posebnog kodeksa etike veštaka i veštačenja ne spada u domen krivičnoprocesnog zakonodavstva, ipak smatramo da su opravdani ovakvi zahtevi i da bi nadležni organi mogli da preduzmu određene korake u ovom pravcu.

\* \* \*

Sigurno je da napred nabrojana pitanja nisu i sva pitanja koja bi trebalo regulisati budućom reformom krivičnoprocesnog zakonodavstva iz oblasti veštačenja. Međutim, i nabrojana pitanja, dovoljno rečito govore o potrebi reforme propisa iz oblasti veštačenja, kako bi ova procesna radnja organa krivičnog postupka i posebne delatnosti veštaka dobila određeno mesto među ostalim procesnim radnjama i delatnostima drugih učesnika u krivičnom postupku.

#### QUELQUES QUESTIONS CONCERNANT LA REGLEMENTATION DE L'EXPERTISE DANS LA PROCEDURE PENALE

(Résumé)

Dans cet article l'auteur d'abord souligne la nécessité de réforme des règlements concernant le domaine de l'expertise, vue l'importance de plus en plus grande de l'expertise et des dépositions d'experts comme résultats d'expertises pour l'éclaircissement et la solution des problèmes criminales. C'est le résultat de la complexité croissante des problèmes criminels et du nombre plus élevé de faits contestables pour la détermination desquelles on a besoin des connaissances et d'adresse d'experts. Tenant compte de tous ces faits, l'auteur constate que la réglementation de l'expertise dans le Code de Procédure Pénale existant est dépassée et représente un frein pour l'introduction d'accomplissements scientifiques et techniques les plus récents dans la procédure pénale.

Après ces constatations générales, l'auteur traite d'une façon plus détaillée des questions spécifiques qui doivent être traitées tout spécialement dans la réforme future de la législation de procédure pénale. Ainsi, par exemple, l'auteur traite la question de la réglementation de l'expertise comme activité d'enquête de l'organe de procédure pénale et comme activité spéciale de l'expert, et il souligne la nécessité de réglementation autonome de cette activité et relation avec la descente de justice comme activité différente de l'enquête. Il propose que le domaine de l'expertise soit réglementée dans un chapitre spécial, intitulé «La déposition de l'expert» qui se trouverait après le chapitre concernant l'interrogatoire de l'inculpé, vue l'importance que ce domaine a maintenant et l'importance qu'elle aurait de lege ferenda.

La seconde question à laquelle l'auteur a consacré une attention spéciale concerne l'introduction éventuelle d'une personne de plus dans la procédure pénale, le spécialiste. Vue qu'entre ces deux personnes il y existe une différence seulement du point de vue de la procédure, tandis qu'il n'y a pas de différence de point de vue de connaissances, l'auteur propose que le législateur élargisse les activités de l'expert et de telle façon embrasse tous les aspects d'assistance

d'experts aux organes de procédure pénale, afin d'éliminer le besoin d'introduction d'un expert de plus.

En plus, en étudiant la question de la nature des cas d'expertise, énumérés taxativement dans la LPP, l'auteur est d'opinion que l'activité spécialiste de l'expert dans la procédure pénale devrait être réglée par des normatifs élastiques afin de pouvoir utiliser les accomplissements scientifiques et techniques contemporains dans la procédure pénale.

Finalement, l'auteur traite d'autres questions, comme par exemple la question l'ordre de nomination d'experts et de leur nombre, ensuite la question de la détermination de l'envergure des activités de l'expert et la question qui s'ensuit de la délimitation des compétences entre l'organe de procédure pénale et l'expert ainsi que la question de la formation d'un Code Éthique d'Experts. L'auteur découvre des défauts dans la réglementation de ces questions et propose des modifications et suppléments dans la LPP existente. Il s'associe aux propositions des théoriciens d'élaborer un code, éthique d'experts.

## ULAZAK, BORAVAK I PROTERIVANJE STRANACA U SAVEZNOJ REPUBLICI NEMAČKOJ

### I.

Među one države koje su problem pravnog regulisanja statusa stranaca regulisale putem jednog jedinstvenog zakonskog teksta, spada i Savezna Republika Nemačka, koja je donela Zakon o strancima 1. aprila 1965. godine.

Okolnost da je njime bila obuhvaćena samo ova problematika, govori o tome da je njen značaj za Saveznu Republiku Nemačku bio toliki da je zahtevao takvo normiranje pomoću koga bi se obezbedila preciznost rešenja u svakom konkretnom slučaju.

Obim ovog Zakona (sadrži 55 članova), njegova struktura i tehnika regulisanja, koju karakteriše detaljno uređenje položaja stranaca i nekih drugih kategorija lica (apatridi, izbeglice, lica sa dvostrukim državljanstvom), kao i brojne odredbe o postupku i organima nadležnim za ulazak, boravak, proterivanje i izricanje drugih kaznenih mera, — sve to ukazuje na činjenicu da pojava Zakona o strancima nije bila slučajna. Jer, kao što svaki zakon predstavlja pravno uobličavanje novonastalih odnosa i pajava u jednom društvu, tako je i ovaj bio reagovanje zakonodavca na pojačan priliv stranaca u ovu zemlju, prouzrokovan sve većim potrebama zapadnonemačke privrede za radnom snagom, kao i sve većom cirkulacijom stranaca u najrazličitijim vidovima (trgovina, turizam, itd.).

U tom kontekstu treba posmatrati i interes naše zemlje za saznavanje odredaba kojima je regulisana ova materija, budući da se bližu milion naših ljudi nalazi na privremenom radu u industrijski razvijenim zemljama Evrope, od čega svakako najveći broj upravo u Saveznoj Republici Nemačkoj.

U oceni aktuelnosti i značaja ovog Zakona treba istaći da su njegovim stupanjem na snagu prestale da važe odredbe nekih zakona, koji su bilo zbog parcijalnog obuhvatanja ove materije, ili zbog vremena u kome su doneti, unosili priličnu nesigurnost u regulisanju ove, za svaku državu osjetljive problematike (kao na primer, Zakon o pasošima, sigurnosti stranaca, prijavama boravka i ispravama o identitetu iz 1937, Uredba o priznavanju i podeli stranih izbeglica iz 1953. godine i Zakon o pasošima iz 1952, sa izmenama 1960. godine).

Intencija ovog rada nije bila da da prikaz čitave problematike pravnog položaja stranaca u Saveznoj Republici Nemačkoj, već da izloži način regulisanja ulaska, boravka i proterivanja stranaca. Osnovni

motivi kojima smo se tom prilikom rukovodili, leže u činjenici da su ova pitanja specifična za materiju Međunarodnog privatnog prava, za razliku od nekih drugih pitanja, koja predstavljaju predmet regulisanja i proučavanja Međunarodnog javnog prava (na primer, pravni tretman izbeglica, uživanje prava azila, apatridi, itd.).

## 1. Ulazak i boravak stranaca u SR Nemačkoj

I pored sve većeg »otvaranja« u međudržavnim odnosima, ipak njihov sadašnji nivo nije takav da bi dozvoljavao potpuno slobodnu cirkulaciju ljudi u međunarodnim razmerama. Ekonomski, politički i strateški razlozi nameću potrebu ustanovljavanja takvog pravnog režima ulaska i boravaka stranaca na domaćoj teritoriji, koji će na najbolji mogući način pružiti zaštitu interesa države u koju stranci ulaze ili borave.

Brojnost i elastičnost rešenja formulisanih u Zakonu o strancima, najbolja su potvrda značaja koji je Savezna Republika Nemačka poklonila pitanju pravnog regulisanja ulaska i boravka stranaca na njejoj teritoriji.

Stranci koji žele da uđu i borave na teritoriji primene ovog Zakona dužni su da, pored pasoša ili isprave koja ga zamenjuje, budu snabdeveni i dozvolom za boravak. Međutim, Zakon predviđa da im pomenuta dozvola može biti izdata i nakon ulaska u Saveznu Republiku Nemačku. Razlika između ove dve situacije ogleda se u njihovim obavezama: u prvom slučaju, stranac je obavezan da bez odlaganja izvrši prijavu boravka Uredu za strance na čijoj teritoriji boravi, dok je u drugom dužan da odmah nakon ulaska traži da mu se izda potrebna dozvola.

Međutim, treba reći da postoje izvesna odstupanja, kao i ublažavanja ove obaveze. Naime, obaveza pribavljanja dozvole za boravak na teritoriji Savezne Republike Nemačke ne postoji za: diplomatske i konzularne predstavnike stranih država na domaćoj teritoriji, budući da su oni *ex iure* izuzeti od jurisdikcije države u kojoj su akreditovani, za članove njihovih porodica i posluhu koja živi sa njima u zajedničkom domu, za administrativno osoblje ambasada i konzulata, kao i njihove porodice koje žive sa njima u prostorijama diplomatskog odn. konzularnog predstavništva. No sve ovo pod uslovom postojanja reciprociteta i ako je konzularno ili diplomatsko predstavništvo prijavilo dotična lica Uredu za strance pod čiju nadležnost potpada sedište predstavništva.

Osim toga dozvola za boravak nije potrebna ni licima koja su po međunarodnim sporazumima oslobođena potrebe njenog posedovanja, strancima koji imaju status apatrida zo Zakonu od 25. aprila 1951. godine, kao i strancima koji su mlađi od 16 godina.

Iako nije ništa detaljnije rečeno u pogledu ove poslednje kategorije lica, verovatno se mislilo na to da dozvola izdata roditeljima važi i za njihovu maloletnu decu, kada zajedno sa njima ulaze na teritoriju Savezne Republike Nemačke.



U izuzetnim slučajevima, federalni ministar unutrašnjih poslova može rešenjem osloboditi stranca obaveze posedovanja dozvole za boravak, a sve to u cilju olakšavanja njegovog boravka na teritoriji primene ovog Zakona. No i pored toga, on ga može obavezati da prijavi svoj boravak.

Dozvola za ulazak i boravak na teritoriji Savezne Republike Nemačke neće biti izdata strancu koji je proteran ili vraćen. Međutim, ovo je pravilo dvostruko ograničeno: najpre vremenski, budući da vlast koja je proterala ili vratila stranca može ograničiti trajanje ove posledice, tako da stranac protekom izvesnog perioda vremena ponovo stiče mogućnost legalnog ulaska, — a potom, okolnošću da proterani ili vraćeni stranac može dobiti odobrenje da se u kratkom roku vrati na teritoriju primene ovog Zakona, ukoliko naročiti razlozi zahtevaju njegovo prisustvo. Naravno, ovakvom strancu će smer i mesto nastanjanja biti naknadno određeni.

Koji su to »naročiti razlozi« Zakon ništa ne kaže, ostavljajući diskrecionom pravu ministra unutrašnjih poslova da, ceneći konkretne okolnosti datog slučaja, to utvrdi.

Ovakvo normiranje ulaska i boravka stranaca ne predstavlja nikakvu osobenost Zapadnonemačkog Zakona o strancima, niti novost o odnosu na način regulisanja ovog problema u drugim zemljama, budući da veliki broj njih ostavlja dosta široko polje odlučivanja organima kada se radi o ulasku i boravku stranaca na domaćoj teritoriji.

Izuzimajući strance koji su u tranzitu preko teritorije Savezne Republike Nemačke, za ovu su zemlju mnogo značajniji, bar pravno gledano, oni stranci koji na njenoj teritoriji nameravaju da provedu duži period vremena. Stoga je i razumljivo što im je Zakon posvetio toliku pažnju, jer dobijanjem dozvole za boravak, strancima postaju dostupna sva socijalna, ekonomska i politička prava u meri u kojoj po Ustavu nisu isključivo rezervisana za lica koja se po ovom Zakonu smatraju državljanima Zapadne Nemačke.

Zbog toga (osim izuzetaka o kojima je napred bilo reči) svi stranci, koji ulaze na teritoriju Savezne Republike Nemačke, moraju imati dozvolu za boravak. Izuzetno, kao što smo videli, ona im može biti izdata i posle ulaska. U tom slučaju, Zakon predviđa da se boravak stranaca koji ulaze bez dozvole za boravak privremeno smatra regularnim, ali samo do odluke nadležnog Ureda za strance. Obraćanje višem organu ili podizanje protivtužbe nemaju, međutim, suspenzivno dejstvo.

U pogledu nadležnosti za odlučivanje o dozvoli za boravak kao i dozvoli za privilegovano mesto stanovanja i izdavanje pasoša ili isprava koje ga zamenjuju, nadležan je Ured za strance okruga u kome stranac ima uobičajeno mesto stanovanja. U nedostatku ovoga, to će biti Ured za strance u čijem okrugu je potrebno da se izda ili produži dozvola za boravak. Treba napomenuti da poslove Ureda za strance, po pravilu, vrši pokrajinska vlast, mada Uprave Zemalja (Länder-a) mogu u posebnim slučajevima, i uz prethodno konsultovanje federalnog ministra unutrašnjih poslova, odrediti kao Ured za strance opštinsku vlast.

Izdana dozvola za boravak važi na teritoriji primene ovog Zakona. Međutim, njeno teritorijalno i vremensko važenje može biti ograničeno. Tako se dozvola za boravak može izdati na određeno i na neodređeno vreme. Koliko može da iznosi minimum njenog vremenskog važenja Zakon ništa ne kaže. Međutim, dozvola koja je izdata na određeno vreme može biti produžena kad istekne rok njenog važenja.

Dozvola za boravak može biti opterećena uslovima ili obavezama njenog imaoaca, bez obzira na to da li se ovo opterećivanje vrši u momentu njenog izdavanja ili docnije.

Što se tiče postupka izdavanja dozvole za boravak, Zakon predviđa da stranac koji je traži ili koji vrši prijavu boravka (za slučaj da je već poseduje), mora to učiniti na specijalnim formularima propisanim od strane federalnog ministra unutrašnjih poslova.

Od stranca koji traži dozvolu za boravak zahteva se da pruži sve potrebne podatke o sebi. On će to učiniti bilo u molbi za izdavanje dozvole, bilo lično, ukoliko to bude od njega zatraženo.

Izdavanje dozvole za boravak na teritoriji Savezne Republike Nemačke zavisi od toga da li su po diskrecionoj oceni Ureda za strance, koji odlučuje o tome, ispunjeni svi potrebni uslovi za to ili ne. Ured za strance je ovlašćen da zabrani ulazak na domaću teritoriju strancu koji je proteran ili je vraćen, ili ako su se kod stranca stekli uslovi koji po ovom Zakonu dovode do proterivanja. U svakom slučaju, dozvola za boravak se neće izdati, ukoliko pomenuti organ nalazi da određeno lice može štetiti interesima Savezne Republike Nemačke.

Izdavanje i odbijanje izdavanja dozvole vrši se u formi rešenja. Treba reći, da odbijanje izdavanja dozvole za boravak, ukoliko je tražena pre ulaska na teritoriju primene ovog Zakona, ne mora da bude obrazloženo, niti mora da sadrži uputstvo o pravnom leku.

Jednom izdata dozvola za boravak može prestati iako nije istekao rok njenog važenja. U Zakonu su izričito nabrojani razlozi: proterivanja stranaca, promena ili gubitak državljanstva i napuštanje teritorije Savezne Republike Nemačke sa razloga koji nisu privremenog karaktera. Isti uzroci dovode i do gubitka dozvole za boravak izdate na neodređeno vreme.

Stranac po Zakonu može steći i dozvolu za privilegovano mesto stanovanja. Nema sumnje da ova dozvola predstavlja jedan viši kvalitet u odnosu na dozvolu za boravak, jer su i uslovi koji se po Zakonu traže za njeno dobijanje, znatno strožiji. Naime, one se mogu izdati samo onom strancu koji najmanje 5 godina uredno boravi na teritoriji Savezne Republike Nemačke, uz uslov da se uključio u ekonomski i društveni život ove zemlje.

Očigledna je bila namera zakonodavca da pomoću ovih uslova na izvestan način izdiferencira strance koji duže borave u Saveznoj Republici Nemačkoj, od onih čiji boravak često proizilazi iz potrebe za privremenim obezbeđenjem materijalne egzistencije.

No bez obzira na njihovo razlikovanje, Zakon predviđa da stranci koji legalno borave na domaćoj teritoriji, uživaju »sva osnovna

prava«. Od ovih izričito su normirana samo politička prava, i to kroz njihova ograničenja.

Tako politička aktivnost može biti ograničena ili zabranjena, ukoliko je to potrebno radi sprečavanja povrede sigurnosti, javnog poretka ili slobode stvaranja političke volje odn. radi zaštite drugih vitalnih interesa Savezne Republike Nemačke.

Taksativno se određuje kada se politička delatnost smatra nezakonitom, a naime ukoliko je:

- a) u suprotnosti sa međunarodnim pravom, ili
- b) dovodi u opasnost osnovne slobode i demokratije Savezne Republike Nemačke, ili
- c) ima za cilj da pomaže izvan teritorije primene ovog Zakona stranke, druge grupe ili institucije ili pokrete koji su protivni ustavnim principima slobode i demokratije.

Na taj način bi u neku ruku bio dat okvirni prikaz uslova, koji se po Zakonu o strancima traže za ulazak i boravak stranaca na teritoriji Savezne Republike Nemačke, ostavljajući da u narednim izlaganjima budu prikazane kaznene mere koje se izriču kao posledica raznih vidova nedozvoljenog ponašanja stranaca.

## **2. Proterivanje i druge kaznene mere prema strancima**

Da dobijanje dozvole za boravak na teritoriji Savezne Republike Nemačke ne znači istovremeno i dozvolu za ponašanje koje bi bilo lišeno svakih regulativa, Zakon je bio vanredno jasan. O tome govore brojne odredbe o merama kaznenog karaktera, koje se kreću od sankcija predviđenih za administrativne prekršaje i radnje koje se tretiraju kao krivične povrede, pa do takvih mera kao što su: zabrana napuštanja teritorije Savezne Republike Nemačke, vraćanje sa domaće teritorije ili proterivanje iz Savezne Republike Nemačke.

S obzirom da se administrativni prekršaji i radnje koje se kvalifikuju kao krivična dela, pojavljuju kao uslov za izricanje sankcija i u nacionalnim granicama, to ćemo se ograničiti na prikazivanje onih mera koje se pojavljuju kao tipične, tj. izriču se i primenjuju samo u odnosu na strance i kao takve predstavljaju specifične institute Međunarodnog privatnog prava.

Zakon sadrži odredbu po kojoj stranci mogu da izlaze iz Savezne Republike Nemačke bez ikakvih ograničenja. Međutim, odmah iza toga predviđa odstupanje od ovog pravila, određujući da Ured za strance ili vlasti koje vrše pasošku kontrolu, imaju pravo da zabrane izlazak strancu koji:

- a) predstavlja opasnost za bezbednost Savezne Republike Nemačke, ili
- b) se skriva od krivičnog gonjenja, izvršenja kazne ili izrečene mere bezbednosti, kao i zbog administrativnog prekršaja, ili
- c) vređa odredbu fiskalnog prava, prava monopola ili odredbe prava spoljne trgovine i zabrane ili ograničenja koja se tiču izvoza, uvoza ili tranzita, ili

e) izbegava obavezu izdržavanja ili obavezu javne službe.

Zabrana izlaska stranaca se opoziva čim prestanu razlozi koji su je izazvali.

Iako strogo uzevši ova mera nema takav karakter kao na primer, kazna zatvora ili proterivanje, ipak dovoljno pokazuje sa kakvom je obazrivošću postupao zakonodavac kada su bili u pitanju interesi njegove zemlje i njihova pravna zaštita.

Stranac koji nije korisnik ni dozvole za boravak, ni dozvole za privilegovano mesto stanovanja (bilo zato što im je istekao rok važenja pa docnije nisu produžene, bilo što uopšte nisu bile izdate strancu), dužan je da bez odlaganja napusti teritoriju Savezne Republike Nemačke. Ovakav stranac se izjednačava sa proteranim licem. Otud će on biti vraćen sa teritorije Savezne Republike Nemačke, ukoliko njegov voljni odlazak nije osiguran ili se čini da odlazak treba da bude pod prismotrom zbog razloga bezbednosti.

Ova mera mora da bude saopštena pismenim putem, uz naznačenje roka u kome su vlasti nadležne za pasošku kontrolu dužne da je sprovedu.

U primeni ove mere postoje izvesna ograničenja, nametnuta u prvom redu humanitarnim razlozima. Naime, stranac ne može biti vraćen u zemlju u kojoj bi mu život bio ugrožen zbog njegove rasne, verske ili nacionalne pripadnosti. Ovo se, međutim, ne odnosi na strance koji se smatraju opasnim po bezbednost zajednice, i koji su osuđeni konačnom presudom za naročito teško krivično delo ili prestup.

Zakon sadrži odredbe o jednoj naročitoj ustanovi, čija primena dovodi do odlaganja izvršenja mere vraćanja stranca. Ta ustanova poznata je kao tolerancija. Za vreme njenog trajanja, federalni ministar unutrašnjih poslova ili federalni Ured za strance koga je on odredio, mogu izvršiti podelu stranaca u *Länderima* čije je prisustvo privremeno dozvoljeno.

Ništa nije rečeno koji su to razlozi koji dovode do odlaganja izvršenja mere vraćanja stranca. Međutim, postoji odredba po kojoj će tolerancija biti opozvana čim razlozi, koji su sprečavali vraćanje, budu nestali.

Samo izuzetno, strancu kome je naređeno da se vrati može biti izdata dozvola za boravak. To će biti u slučaju da je zatražio azil u Saveznoj Republici Nemačkoj. Međutim, ova dozvola važi samo za vreme trajanja postupka o zahtevu stranca.

Među kaznenim merama koje se izriču prema strancima, posebno mesto zauzima proterivanje. Razlozi za proterivanje su vrlo precizno određeni tako da se ne ostavlja mesto nikakvoj arbiternosti u tom pogledu.

Stranac može biti proteran iz Savezne Republike Nemačke:

- a) ako dovodi u opasnost osnove slobode i demokratije, ili sigurnost Savezne Republike Nemačke;
- b) ako je osuđen za zločin, krivično delo ili za akt koji bi bio okvalifikovan kao takav na teritoriji primene ovog Zakona;
- c) ako je prema njemu izrečena mera bezbednosti, pojačanog nadzora ili mera smeštaja u radni logor, ili se nalazi pod vaspitnim nadzorom u centru za socijalnu pomoć;

- d) ako je prekršio propis o pravu boravka;
- e) ako je radi prevare javne vlasti istoj podneo lažne podatke o svom identitetu, zdravstvenom stanju, porodici, državljanstvu ili zanimanju ili je odbio da pruži potrebna obaveštenja u tom smislu;
- f) ako prosi, odaje se skitnji ili prostituciji;
- g) ako predstavlja opasnost po zdravlje ili javne običaje;
- h) ako je nesposoban da se stara bez traženja socijalne pomoći o svojim potrebama i potrebama svoje porodice, ili ako to pušta da čini, i
- i) ako zbog ostalih razloga svojom prisutnošću šteti važnim interesima Savezne Republike Nemačke.

Treba reći da postoji izvesno ublažavanje-strogosti ove mere, kada su u pitanju određene kategorije stranaca. Tako na primer, stranci koji imaju dozvolu za privilegovani boravak mogu biti proterani samo ako bi se kod nekog od njih stekao jedan od uslova predviđenih u tačkama (a) ili (b), odnosno ukoliko neki od razloga koje smo pomenuli ima naročito ozbiljan karakter.

Kod proterivanja se predviđa jedna preventivna mera. Naime, može se narediti zatvaranje stranca ukoliko odluka o proterivanju ne bi mogla biti odmah doneta ili ako bi bez toga vraćanje moglo biti dovedeno u pitanje.

Okolnost da do proterivanja dolazi uglavnom usled izvršenja teških krivičnih dela i povreda vitalnih interesa Savezne Republike ukazuju na dve stvari: prvo, da je zakonodavac morao da bude vrlo striktan prilikom utvrđivanja uslova koji dovode do primene ove kaznene mere, i drugo, da je pritom morao da vodi računa i o tome da njena česta upotreba može imati neznodne posledice po međunarodne odnose njegove zemlje.

## L'ENTREE, LE SEJOUR ET L'EXPULSION DES ETRANGER DANS LA REPUBLIQUE FEDERALE ALLEMANDE

### (Résumé)

En soulignant la nécessité de connaître la façon dont est réglé le status des étrangers dans la République Fédérale Allemande, ou il y a un nombre considérable de nos citoyens qui travaillent provisoirement là, l'auteur nous fait connaître les réglemens concernant l'entrée, le séjour et l'expulsion des étrangers de ce pays. Il montre et commente les dispositions les plus importantes de la Loi sur Les Etrangers Allemande de 1965 qui embrasse la plupart de ces problèmes. Après une brève introduction l'auteur montre détaillément comment sont réglés l'entrée et le séjour des étrangers dans la République Fédérale Allemande, et ensuite, dans la troisième partie il parle d'expulsions et d'autres mesures punitives.



## MESTO SVOJINE U DRUŠTENJOJ STRUKTURI — NEKA SHVATANJA —

1. Sociološko određivanje svojine zahteva da se odredi njeno mesto u društvenoj strukturi. Ali daleko od toga da postoji saglasnost o tome među piscima marksističkog pravca u sociologiji. Razlike u shvatanjima su brojne već i po tome što su klasifikacije društvenih pojava različite, a zatim i po osnovnom razvrstavanju svojine u društvenu osnovu ili društvenu nadgradnju. Osnov za razilaženja u koncepcijama o sastavu društva i mestu svojine daje delimično Marks, dajući istim društvenim pojavama različite nazive i različitim društvenim pojavama iste nazive, a slično ponekad postupaju i Engels i Lenjin.

2. Svoja različita shvatanja zasnivaju teoretičari istorijsko-materijalističke sociologije najčešće na istim mestima u delima klasika marksizma. Razlika je u tumačenju tih mesta. Zato je uputno navesti (izvorna) shvatanja Marksa, Engelsa i Lenjina.

Verovatno najpoznatije mesto iz celokupnog Marksovog dela puno je različitih naziva za osnovne društvene pojave. Naime, u predgovoru svom delu »Prilog kritici političke ekonomije«, neposredno iza objašnjenja da se ni pravni odnosi, ni oblici države ne mogu razumeti ni iz sebe samih, ni iz takozvanog opšteg razvitka ljudskog duha, nego da im je koren, naprotiv, u materijalnim životnim odnosima, čiju je celokupnost Hegel, po primeru Engleza i Francuza XVIII veka, obuhvatio imenom 'građansko društvo', a da se anatomija građanskog društva mora tražiti u političkoj ekonomiji«, Marks kaže: »U društvenoj proizvodnji svoga života ljudi stupaju u određene, nužne odnose, nezavisne od njihove volje, odnose proizvodnje, koji odgovaraju određenom stupnju razvitka njihovih materijalnih proizvodnih snaga. Celokupnost tih odnosa proizvodnje sačinjava ekonomsku strukturu društva, realnu osnovu na kojoj se diže pravna i politička nadgradnja i kojoj odgovaraju određeni oblici društvene svesti. Način proizvodnje materijalnog života uslovljava proces socijalnog političkog i duhovnog života uopšte. Ne određuje svest ljudi njihovo biće, već obrnuto, njihovo društveno biće određuje njihovu svest. Na izvesnom stupnju svoga razvitaka dolaze materijalne proizvodne snage društva u protivrečnost s postojećim odnosima proizvodnje, ili, što je samo pravi izraz za to, sa odnosima svojine u čijem su se okviru dotle kretale. Iz oblika razvijanja proizvodnih snaga ti se odnosi pretvaraju u njihove okove. Tada nastupa epoha socijalne revolucije. S promenom

ekonomske osnove vrši se sporije ili brže prevrat čitave ogromne nadgradnje.« Na istom mestu Marks upotrebljava izraze: »materijalni prevrat u ekonomskim uslovima proizvodnje«, protivrečnosti materijalnog života«, »društvene proizvodne snage i odnosi proizvodnje«, a govoreći o buržoaskom načinu proizvodnje — »buržoaski odnosi proizvodnje su poslednji antagonistički oblik društvenog procesa proizvodnje.«<sup>1)</sup>

U »Uvodu u kritiku političke ekonomije« Marks, govoreći o proizvodnji, pre svega kao materijalnoj proizvodnji<sup>2)</sup>, kaže: »Svaka proizvodnja jeste prisvajanje prirode od strane individue u okviru nekog određenog društvenog oblika i njegovim posredstvom. U ovom je smislu tautologija kazati da je svojina (prisvajanje) uslov proizvodnje. A smešno je odatle napraviti skok na neki određeni oblik svojine, naprimer privatne svojine. (Što povrh svega toga pretpostavlja kao uslov takođe i suprotni oblik, **nesvojину**). . . Ali da ne može biti govora o nekoj proizvodnji, pa, dakle, ni o nekom društvu gde ne postoji neki oblik svojine, jeste tautologija. Prisvajanje koje ništa ne prisvaja jeste *contradictio in subjecto*.«<sup>3)</sup>

U Engelsovom prikazu Marksovog »Priloga...« stoji da se svi društveni itd. odnosi mogu shvatiti »kad se shvate materijalni uslovi života svake odgovarajuće epohe i kad se oni izvedu iz ovih materijalnih uslova.«<sup>4)</sup>

U »Kapitalu« Marks na jednom mestu, govoreći o svojini, kaže: »Ovaj pravni odnos, čiji je oblik ugovor, pa bio ovaj zakonski razvijen ili ne, jeste odnos volja u kome se ogleda ekonomski odnos. Ovom pravnom odnosu ili odnosu volja daje sadržinu sam ekonomski odnos.«<sup>5)</sup> A na drugom mestu: »Pravni odnosi u kojima se ove ekonomske transakcije ispoljavaju kao voljne radnje učesnika... ne mogu, budući puki oblici, odrediti samu tu sadržinu. Oni nju samo izražavaju.«<sup>6)</sup> Govoreći o osnovi društva, kaže: »Celina tih odnosa, u kojima se nosioci te proizvodnje nalaze prema prirodi i među sobom, u kojim proizvode, ta celina baš i jeste društvo, posmatrano u njegovoj ekonomskoj strukturi.«<sup>7)</sup>

U »Bedi filozofije« u paragrafu o svojini ili renti stoji: »U svakoj istorijskoj epohi, svojina se razvijala drukčije i pod sasvim različitim društvenim odnosima. Radi toga definisati buržoasku svojinu znači isto što i izložiti sve društvene odnose buržoaske proizvodnje.«<sup>8)</sup>

Govoreći o Prudonovom delu »Šta je svojina«, Marks je 1865. godine pisao: »Na pitanje šta je ona moglo se odgovoriti jedino kritičkom analizom »**političke ekonomije**«, koja je obuhvatila celinu tih

<sup>1)</sup> Karl Marks, Prilog kritici političke ekonomije, Kultura, Beograd, 1960, str. 8—10.

<sup>2)</sup> Karl Marks, Prilog kritici političke ekonomije. Uvod u kritiku političke ekonomije. Navedeno delo, str. 191.

<sup>3)</sup> Isto, str. 196—197.

<sup>4)</sup> F. Egel's: K. Marks, »Prilog kritici političke ekonomije«, navedeno delo, str. 227.

<sup>5)</sup> Karl Marks, Kapital I, Kultura, Beograd, 1947, str. 47—48, ćirilica.

<sup>6)</sup> Isto, str. 281.

<sup>7)</sup> Isto, str. 754.

<sup>8)</sup> Karl Marx, Beda filozofije, Naprijed, Zagreb, 1959, str. 162.



**odnosa svojine** ne u njihovom **pravnom** izrazu kao **odnose volja**, već u njihovom **realnom** obliku tj. kao **odnose proizvodnje**.<sup>9)</sup>

U »Nemačkoj ideologiji« stoji ovo: »Različiti razvojni stupnjevi podjele rada, isto su toliko različiti oblici vlasništva, tj. svaki stupanj podjele rada određuje i uzajamni odnos individuumu u vezi s materijalom, oruđem i proizvodima rada.«<sup>10)</sup>

U pismu Anenkovu od 28. 12. 1846. Marks kaže da »materijalni odnosi čine osnovu svih njihovih (ljudskih — D. S.) odnosa«<sup>11)</sup> i dalje: »**Svojina**, najzad, sačinjava poslednju kategoriju u sistemu gospodina Prudona. U realnom svetu, naprotiv, podela rada i sve ostale kategorije gospodina Prudona su društveni odnosi, koji u svojoj celokupnosti čine ono što se naziva **svojinom**; van tih odnosa buržoaska svojina nije ništa do metafizička ili pravna iluzija.«<sup>12)</sup>

U pismu K. Šmitu 27. 10. 1890. Engels piše: »Odražavanje ekonomskih odnosa u vidu pravnih načela takođe nužno dubi na glavi: ono se zbiva a da onaj ko dela nije toga svestan. Pravnik zamišlja da operiše apriorističkim načelima, a to su ipak samo ekonomski odrazi — tako sve dubi na glavi.«<sup>13)</sup> U pismu H. Štarkenburgu: »Pod ekonomskim odnosima koje mi smatramo određujućom osnovom istorije društva mi podrazumevamo način na koji ljudi jednog određenog društva proizvode svoja životna sredstva i između sebe proizvode razmenjuju (ukoliko postoji podela rada)... Zatim ekonomski odnosi obuhvataju geografsku podlogu...«<sup>14)</sup>

U predgovoru svom delu »Poreklo porodice, privatne svojine i države« Engels pod osnovom društva razume da je »proizvodnja sredstava za život«,<sup>15)</sup> a u monografiji »O stambenom pitanju« je to »ekonomski odnos«, »ekonomski uslovi društvenog života«, »akti proizvodnje, raspodele i razmene proizvoda«.

U govoru na Marksovom grobu Engels govori da »proizvodnja neposrednih materijalnih sredstava za život, a time i svaki stupanj ekonomskog razvitka jednog naroda ili jedne epohe čini osnovu iz koje su se razvile državne institucije, pravne koncepcije, umetničke i čak religiozne predstave dotičnih ljudi, i da se one stoga moraju objasniti iz te osnove.«

Lenjin se poziva na Marksov predgovor »Prilogu kritici...« i društvenu osnovu naziva »odnosima proizvodnje«, a u napisu o Marksu još i »objektivnim uslovima proizvodnje materijalnog života«.

3. Polazeći od terminoloških razlika u klasika, naši sociolozi zastupaju različita shvatanja o mestu svojine u društvenoj strukturi.

<sup>9)</sup> Karl Marx, Beda filozofije. Prilozi. I Marx o Proudhonu. Navedeno delo, str. 189.

<sup>10)</sup> Karl Marx i Fridrich Engels, Rani radovi. Njemačka ideologija, Naprijed, Zagreb, 1961, str. 343.

<sup>11)</sup> Marks i Engels, Pisma o istorijskom materijalizmu, Kultura, Beograd, 1960, str. 9.

<sup>12)</sup> Isto, str. 13—14.

<sup>13)</sup> Isto, str. 41.

<sup>14)</sup> Isto, str. 49—50.

<sup>15)</sup> Engels, Poreklo porodice, privatne svojine i države, Kultura, Beograd, 1960, str. 6.

Neslaganja počinju sa određivanjem svojine kao dela društvene osnove ili društvene nadgradnje, ali se tu ne završavaju. Jedna grupa autora, među kojima Lukić<sup>16)</sup> i Kozić,<sup>17)</sup> smatra da je svojina deo društvene nadgradnje. Druga grupa autora, među kojima Goričar,<sup>18)</sup> Perović<sup>19)</sup> i Mandić<sup>20)</sup> smatra da je svojina deo društvene osnove. Treća grupa autora, među kojima je prvi Fiamengo<sup>21)</sup> i delimično Perović, može se pripojiti drugoj grupi po tome što svojinu smatra uglavnom delom društvene osnove, ali čini zasebnu grupu po tome što smatra da neke osnovne kategorije društva (na primer klase) mogu delimično spadati u društvenu osnovu, a delimično u nadgradnju društva. Postoje i autori koji su nedovoljno jasni u ovom pogledu.<sup>22)</sup> Ova podela je, razumljivo, uslovna, kao i svaka druga. Zato je neophodno šire razmotriti pojedina stanovišta, jer se pored sličnosti i razlikuju, a pored razlika imaju i sličnosti.

3. 1. Profesor Lukić smatra da se društvena osnova sastoji iz materijalne proizvodnje<sup>23)</sup> i proizvodnje ljudi.<sup>24)</sup> Materijalnu proizvodnju čine procesi proizvodnje i proizvodni odnosi<sup>25)</sup>, a u procesu proizvodnje posebnu pažnju obraća proizvodnim snagama.<sup>26)</sup> Svojину smatra elementom društvene nadgradnje, izazvanu materijalnom proizvodnjom kao i pravno-politička nadgradnja<sup>27)</sup>, ali za razliku od nje kao izazvanu neposredno materijalnom proizvodnjom.

Svojину prof. Lukić smatra oblikom proizvodnih odnosa. »Međutim, svojina je širi pojam od proizvodnih odnosa, tj. svojina obuhvata i druge odnose, a ne samo čisto proizvodne odnose u uskom smislu reči. Drugim rečima, svojina ne postoji samo na sredstvima za proizvodnju nego i na onim za potrošnju. Vrešeci pravo svojine na sredstvu za potrošnju sopstvenik ne stoji u proizvodnom odnosu s licima koja nemaju tu svojinu.«<sup>28)</sup> Kakav je to uski smisao reči »proizvodni odnosi« — ne objašnjava, a verovatno misli da u širem smislu reči proizvodni odnosi obuhvataju i odnose raspodele, razmene i potrošnje kao što i proizvodnja u širem smislu reči obuhvata i raspodelu, razmenu i potrošnju. Očigledno je da naginje pravnom shvatanju svojine. Tako dalje svojinu određuje kao apsolutnu, najpotpuniju moguću vlast u datom društvu, koja se ogleda u raspolaganju predmetom svojine.<sup>29)</sup> Svojina postaje pravna ustanova određenih proizvodnih od-

16) Radomir D. Lukić, Osnovi sociologije, Izdanje Saveza udruženja prav-  
nika Jugoslavije, Beograd, 1962.

17) Petar I. Kozić, Sociologija, Naučna knjiga, Beograd, 1969.

18) Jože Goričar, Sociologija, Rad, Beograd, 1961.

19) Mirko Perović, Uvod u sociologiju, Savremena administracija, Beog-  
rad, 1971.

20) Oleg Mandić, Opća sociologija, Narodne novine, Zagreb, 1968.

21) Ante Fiamengo, Osnove opće sociologije, Narodne novine, Zagreb, 1968.

22) Vladimir Rašković, Sociologija, Sociološki institut, Beograd, 1971.

23) Lukić, Osnovi sociologije, str. 221—226.

24) Isto, str. 226—227.

25) Isto, str. 224—225.

26) Isto, str. 223.

27) Isto, str. 244—248.

28) Isto, str. 235.

29) Isto, str. 235. i 236.

nosa sa nastankom države i prava, dok je u prvobitnom društvu bila prvenstveno ekonomska kategorija.<sup>30)</sup>

Profesor Kozić, međutim, smatra da svojina u izvesnom smislu može biti i šira i uža kategorija od proizvodnih odnosa, koje on svrstava u društvenu osnovu<sup>41)</sup> — za razliku od Lukića.

3.2.1. Profesor Goričar čini dve podele društva. Najpre govori o ekonomskoj osnovi društva i njenoj nadgradnji<sup>32)</sup> i posebno o društvenoj svesti,<sup>33)</sup> a zatim o pojavama u društvenoj strukturi, koju pak deli na: I ekonomsku strukturu društva (svojina, društveno-ekonomske formacije i društvene klase<sup>34)</sup>, II strukturu pravno-političke nadgradnje (porodica, država, političke stranke i nacije)<sup>35)</sup> i III strukturu društvene svesti (religija i moral).<sup>36)</sup>

Pošto izjednačava ekonomsku osnovu, ekonomsku bazu, bazu društva i ekonomsku strukturu<sup>37)</sup> utvrđuje dva dela proizvodnje: produktivne (proizvodne) snage i produkcione odnose (odnose proizvodnje),<sup>38)</sup> smatrajući da su nerazdvojno povezani elementi ekonomske baze društva.<sup>39)</sup> Malo zatim Goričar se koristi drukčijom terminologijom kad tvrdi da ekonomskom strukturom društva marksistička sociologija označava celokupne proizvodne odnose na pojedinim stupnjevima istorijskog razvitka, a da je svojina u neposrednoj vezi sa ekonomskom strukturom društva.<sup>40)</sup>

Dalje svoje odredbe svojine zasniva na istorijskom pristupu i pošto je načinio razliku između svojine kao prisvajanja prirode i svojine kao društvenog odnosa (što zanima sociologiju), određuje svojinu kao pravni izraz za sveukupnost proizvodnih odnosa, s tim što je svojina kao pravni institut u suštini samo apstrakcija stvarnih (u istorijski datom društvu) odnosa proizvodnje. Svojina na sredstvima za proizvodnju je, pak, samo jedan od mnogobrojnih produkcionih odnosa.<sup>41)</sup>

Iako smatra da je marksistički odredio da su ekonomski odnosi i ekonomska struktura isto, te da ekonomsku osnovu (dakle ekonomsku strukturu) čine proizvodne snage i odnosi proizvodnje, smatra i to da »Marks govori o celini produkcionih odnosa koji čine ekonomsku strukturu društva«, eliminišući proizvodne snage time što ih ili stapa u proizvodne odnose ili sasvim briše iz njih, jer: »... pod ekonomskom strukturom on (reč je o Marksu — D. S.) razumeva odnose proizvodnje jednog određenog društva u celini, celinu odnosa proizvodnje, koji »čine ono što se zove društveni odnosi, društvo, i to društvo na određenom istorijskom stupnju razvitka, društvo osobnog ka-

30) Isto, str. 236.

31) Kozić, Sociologija, 101—105.

32) Goričar, Sociologija, navedeno delo, str. 135—139.

33) Isto, str. 139—147.

34) Isto, str. 148—195.

35) Isto, str. 196—241.

36) Isto, str. 242—259.

37) Isto, str. 135.

38) Isto, str. 136.

39) Isto, str. 137.

40) Isto, str. 148.

41) Isto, str. 151.

raktera kojim se ono razlikuje od drugoga«<sup>42)</sup> odnosno antičko, feudalno i buržoasko društvo, »dakle ono što nazivamo društveno-ekonomskom formacijom. Prema tome, ako Marks identifikuje postojeće odnose proizvodnje sa svojinskim odnosima, iz toga još ne izlazi da su odnosi proizvodnje samo svojinski odnosi i da drugi odnosi u koje stupaju ljudi u procesu proizvodnje nisu produkcionni odnosi. Produkcionni odnosi se ne mogu svesti jedino na svojinske odnose, već pod njima treba razumeti sve one društvene odnose u kojima ljudi obavljaju »društvenu proizvodnju svoga života«, tj. produkciju i reprodukciju materijalnih sredstava koja su potrebna za opstanak pojedinaca i društva.«<sup>43)</sup> Neposredno zatim Goričar opet uvodi pojam proizvodnih snaga, od čijeg stupnja razvoja najneposrednije zavisi svojina nad sredstvima za proizvodnju. Svojina nad sredstvima za proizvodnju u »celokupnosti produkcionnih odnosa« jeste »najvažniji«, »tipični odnos«, »osnovni, temeljni produkcionni odnos«.<sup>44)</sup>

I pored svih nepreciznosti može se zaključiti da Goričar svojinu ne smatra delom društvene nadgradnje, nego delom društvene osnove ili ekonomske strukture društva, i to delom produkcionnih odnosa.

3.2.2. Profesor Perović smatra osnovnom podelom raznih odnosa u društvu, podelu na ekonomsku osnovu (bazu) i društvenu nadgradnju. Ekonomsku osnovu čine proizvodne snage, odnosi proizvodnje, svojina i svojinski oblici. Dok o ekonomskoj osnovi govori dosta iscrpno,<sup>45)</sup> o društvenoj nadgradnji jedva i da govori (mada pominje dva njena elementa — pravno-politički i ideološki).<sup>46)</sup>

Svojinom u »najopštijem smislu reči« smatra »čitav taj prirodno i društveno uslovljen proces i odnos, koji sadrži u sebi celokupnost odnosa ljudi prema prirodi i naročito između njih samih, posredstvom kojih se proizvode i za ljudsku potrošnju raspodeljuju materijalna dobra, koja prelaze put od proizvodnje do potrošnje kroz raspodelu (i razmenu ako je u pitanju sistem robne privrede).«<sup>47)</sup> Svojina u najširem društvenom smislu je »krajnja osnovica i unutrašnja suština odnosa proizvodnje koji postoje u svakom ljudskom društvu.«<sup>48)</sup>

Međutim, Perović u opštem pojmu svojine, razlikuje svojinu u ekonomskom smislu i svojinu u pravnom smislu.

Svojina u ekonomskom smislu je isto što i prisvajanje, odnosno isto što i društveno-produkcionni odnosi u prisvajanju materijalnih dobara i zato »opšta i tako reći večita kategorija« svakog ljudskog društva.«<sup>49)</sup> Svojina u pravnom smislu je »pojam za pravno izražavanje, fiksiranje i zaštitu ekonomskog prisvajanja i iskorišćavanja materijalnih dobara«, <sup>50)</sup> postoji samo u klasnom društvu kao izraz ekonomskih

42) Isto.

43) Isto, str. 152.

44) Isto, str. 152. i 153.

45) Perović, Uvod u sociologiju, navedeno izdanje, str. 62—63.

46) Isto, str. 84.

47) Isto, str. 75.

48) Isto.

49) Isto, str. 77.

50) Isto.

odnosa proizvodnje i raspodele, na koje zatim povratno utiče.<sup>51)</sup> Ovakvo određeni svojinski odnosi u ekonomsko-društvenom smislu spadaju u ekonomsku osnovu, kao bitni, odlučujući društveni odnosi, a svojinski odnosi u pravnom smislu spadaju u pravno-političku nadgradnju.<sup>52)</sup> U ovom pogledu je Perovićevo shvatanje dosta slično Fijamengovom i različito od ostalih.

3.2.3. Svoje shvatanje o društvenoj strukturi profesor Mandić izlaže u posebnom delu o društvenoj statici sledećim redom: 1. društveni temelj (sadržaj)<sup>53)</sup> i 2. društvena nadgradnja (forma).<sup>54)</sup> Društveni temelj čine: način proizvodnje (proizvodne snage i proizvodni odnosi), način raspodele i prirodna okolina.

Izlaganja o svojini nisu posebna, nego u okviru izlaganja o proizvodnim odnosima. Pošto je utvrdio da »**proizvodni odnosi** postoje između ljudi, kao i između njih i stvari u procesu proizvodnje« i da »vanjski oblik proizvodnih odnosa zavisi od društvene podjele rada«, utvrđuje da »sadržaj proizvodnih odnosa određen odnosom ljudi prema stvarima koje su im potrebne da mogu proizvoditi, tj. prema sredstvima za proizvodnju. Te odnose ljudi prema stvarima obuhvaćamo u pojmu  **vlasništva**.«<sup>55)</sup> Da nije slučajno govorio o odnosima ljudi prema stvarima potvrđuje njegova dosledna upotreba tog izraza, inače već odavno i drukčije raspravljenog u sociologiji, političkoj ekonomiji, pravnim i političkim naukama.

U vezi sa pojmom vlasništva smatra da postoji velika zbrka, koja nije rešena ni u marksističkoj sociologiji, jer ne pravi razliku između ekonomskog, sociologijskog i pravnog pojma vlasništva.

Ekonomskim pojmom vlasništva označava Mandić sve odnose sa stvarima koje se upotrebljavaju prema njihovoj nameni radi zadovoljavanja ljudskih potreba.<sup>56)</sup> Sociologijskim pojmom su obuhvaćeni »svi društveni propisi što reguliraju način na koji ljudi mogu upravljati, koristiti se i raspolagati stvarima zato da bi se izbegli i sveli na najmanju mjeru sukobi između pripadnika društva.«<sup>57)</sup> »Pravni pojam vlasništva je oblik sociologijskog vlasništva što postoji u državi«, čiji organi svojim propisima ustanovljavaju pravo vlasništva kao »najapsolutnije subjektivno pravo koje vlasniku stvari daje ovlaštenje da upravlja stvarima, da se njima koristi i raspolaže prema svojoj volji.«<sup>58)</sup>

Ovakvom shvatnju mogle bi se staviti ozbiljne zamerke, ali pošto ono nije potpunije objašnjeno i s obzirom na neobičan način izlaganja, zamerke bi se mogle pokazati i preuranjenim.

3.3. Nije ništa izuzetno što profesor Fiamengo svojinu i svojinske odnose uvršćuje u društvenu osnovu. Izuzetno je to što u osnovu ne uvršćuje proizvodnje snage. U ovome je dosledan. Naime, on smatra

51) Isto, str. 76.

52) Isto, str. 77.

53) Mandić, *Opća sociologija*, navedeno izdanje, str. 181—192.

54) Isto, str. 193—224.

55) Isto, str. 186.

56) Isto

57) Isto, str. 187.

58) Isto.

da Marks »ukupnost odnosa proizvodnje« naziva »bazom društva, ekonomskom strukturom društva na kojoj izrastaju sve društvene pojave« uprkos tome što Marx kao dijalektičar nije mogao u historijskom materijalizmu vidjeti samo proizvodne odnose i proizvodne snage kao osnovu ljudskog života«, jer »Kretanje društva odvija se na bazi proturječnosti između stupnja razvitka proizvodnih snaga i proizvodnih odnosa« i što »Dijalektika društvenog razvitaka počiva na materijalnoj osnovi. Materijalni uvjeti egzistencije u krajnjoj instanci određuju put toga razvitka, materijalni uvjeti egzistencije, proizvodne snage i proizvodni odnosi određuju tok političkih, kulturnih, psiholoških, znanstvenih, idejnih kretanja društva.«<sup>58)</sup> Po njegovom shvatanju proizvodne snage izražavaju samo odnos ljudi prema prirodi, odnosno prema predmetima, sredstvima i silama prirode, a proizvodni odnosi izražavaju odnose među ljudima na bazi proizvodnih snaga, odnose ljudi u procesu proizvodnje.<sup>60)</sup> Prema tome, temelj ili bazu društva, odnosno ekonomsku strukturu društva čine samo oni odnosi koje ljudi uspostavljaju u procesu materijalne proizvodnje.<sup>61)</sup>

Iz Marksove koncepcije ekonomske strukture društva Fiaméngo ne vidi eksplicitno da li u bazu spada i ukupnost proizvodnih snaga i proizvodnih odnosa, ili samo proizvodni društveni odnosi. Na to pitanje nisu dali jasan odgovor ni Engels ni Lenjin. »Pada u oči da oni bazu društva identificiraju s ukupnošću proizvodnih, produkcionih odnosa, naglašavajući da ti odnosi proizilaze iz razvitka proizvodnih snaga, ali ne govore izričito o tome da li ekonomsku bazu društva čini jedinstvo proizvodnih snaga i proizvodnih odnosa ili ne.«<sup>62)</sup> Iz ovakve argumentacije Fiaméngo izvodi zaključak da same proizvodne snage ne bismo mogli smatrati sastavnim delom društvene osnove.<sup>63)</sup>

Iako ističe da su pojave u društvenoj osnovi primarne društvene pojave, Fiaméngo ukazuje na to da je podela društvenih pojava na pojave društvene osnove i društvene nadgradnje, izvedena po teoriji historijskog materijalizma, uslovna. Tako društvene klase, porodica, nacija, rat, nauka mogu pripadati obema pojavama, ili mogu preći iz jedne kategorije u drugu.<sup>64)</sup>

Odnose ljudi u procesu proizvodnje Fiaméngo svrstava u dva tipa. Jedan tip čine radnotehnički odnosi i posledice koje odatle proističu u međusobnom odnosu ljudi, a drugi tip čini način raspolaganja sredstvima za proizvodnju, odnosno oblik svojine sredstava proizvodnje. Najznačajniji društveni proizvodni odnos za obeležavanje društvenih ekonomskih formacija jeste odnos svojine, odnosno vlasništva. Zato Marks ponekad celinu odnosa proizvodnje naziva odnosima vlasništva. Druga njihova bitna karakteristika je da su svojinski odnosi, ili odnosi u načinu raspolaganja sredstvima za proizvodnju, osnovni pre-

59) Fiaméngo, Osnove opće sociologije, navedeno izdanje, str. 73.

60) Isto, str. 148, 175. i 183.

61) Isto, str. 193.

62) Isto, str. 194.

63) Isto.

64) Isto, str. 148—151 i 197.

ma svim ostalim proizvodnim odnosima, određujući, primarni, dominirajući nad svim drugim proizvodnim odnosima.<sup>65)</sup>

3.4. Shvatanja profesora Raškovića o društvu odstupaju od svih drugih shvatanja, ma koliko se ova inače međusobno razlikovala.

Njegovo shvatanje se temelji na svojevrstnoj dihotomnoj podeli: A. Osnovne pokretačke snage razvitka društva i B. Društvena svest.<sup>66)</sup> U prvoj grupi su: 1. Proizvodne snage i proizvodni odnosi,<sup>67)</sup> 2. Klase i klasni odnosi<sup>68)</sup> i 3. Društvene revolucije.<sup>69)</sup> Zatim govori o odnosu društvenog bića i društvene svesti<sup>70)</sup> i tu jedva pominje ekonomsku osnovu društva,<sup>71)</sup> ali je stavlja samo u vezu sa društvenim bićem, a društvenu nadgradnju ne pominje. Zato bi bilo bespredmetno raspravljati gde bi on svrstao svojину, ali kad smo već tu — verovatno u osnovu društva i manje verovatno u nadgradnju društva, koju kao da ne poznaje ili ne priznaje.

O svojini on govori uz tzv. drugu Lenjinovu odredbu klasa — odredbu o odnosu prema sredstvima za proizvodnju. Naime, odnos prema sredstvima za proizvodnju izražava se prvenstveno u svojinskim odnosima na sredstvima za proizvodnju, koji, dalje, izražava osnovnu podelu ljudi na vlasnike i nevlasnike, eksploatatore i eksploatisane.<sup>72)</sup>

Rašković se često zadržavao na Marksovoj definiciji svojine kao pravnom izrazu odnosa proizvodnje, ističući da je pojam proizvodnih odnosa daleko širi od svojine na sredstvima za proizvodnju. Ali ni proizvodni odnosi nisu društveni odnosi u apsolutizirajućem smislu reči; oni ne iscrpljuju sve odnose u društvu, ali uključuju mnoge. Njihova suština je da su to bitni društveni odnosi jer su odnosi u procesu materijalne proizvodnje, najznačajniji društveni odnosi, izraženi pre svega u svojini na sredstvima za proizvodnju.<sup>73)</sup> Svojina na sredstvima za proizvodnju, kao pravni izraz proizvodnih odnosa, jeste suštinski odnos i ona bitno prouzrokuje i determiniše sve ostale društvene odnose koji su direktno ili indirektno vezani za osnovne proizvodne odnose.<sup>74)</sup>

4. Pored navedenih razlika u shvatanju o svojini, postoje i druge. Navešćemo nekoliko.

4.1.1. Lukić i Kozić svrstavaju svojinu u društvenu nadgradnju, s obzirom na određenje društvene osnove kao materijalne proizvodnje i odnosa u koje ljudi stupaju u procesu proizvodnje materijalnih dobara.

4.1.2. Budući da se svaki rad svodi na prisvajanje prirode, Goričar, Mandić i Fiamengo smatraju da je svojina deo društvene osnove.

4.1.3. Za Perovića je svojina u ekonomskom smislu deo društvene osnove a svojina u pravnom smislu deo društvene nadgradnje.

65) Isto, str. 180—181.

66) Rašković, Sociologija, navedeno izdanje, str. 166—220.

67) Isto, str. 75—84.

68) Isto, str. 84—139.

69) Isto, str. 139—166.

70) Isto, str. 221—227.

71) Isto, str. 223.

72) Isto, str. 94.

73) Isto, str. 95—98.

74) Isto, str. 99—100.

4.1.4. Nedovoljno je određeno shvatanje Raškovića o mestu svojine u društvenoj strukturi, ali izgleda da je u društvenoj osnovi.

4.2.1. O svojini u ekonomskom i pravnom smislu govore Lukić, Perović i Kozić.

4.2.2. Mandić više insistira na utvrđivanju ekonomskog, pravnog i sociološkog smisla svojine.

4.2.3. Goričar i Rašković više govore o svojini bez diferenciranja njenih posebnih oblika.

4.2.4. Najeksplicitnije o svojini u tehničkom smislu i svojini u društvenom smislu govore Fiamengo i Kozić. Samo je svojina kao čovekovo prisvajanje prirode u okviru nekog određenog društvenog oblika i njegovim posredstvom predmet sociologije.

4.3.1. Najmanje razlike u mišljenjima su o obimu svojine i proizvodnim odnosima. Gotovo svi autori zastupaju mišljenje da je svojina uža kategorija od proizvodnih odnosa, da je svojina izraz bitnih, određujućih društvenih odnosa proizvodnje, ali da odnosi proizvodnje nisu iscrpljeni u svojini.

4.3.2. Suprotno ovom opštem stavu je Lukićevo mišljenje da je svojina šira kategorija od proizvodnih odnosa. Svojina obuhvata i druge odnose — odnose u potrošnji. Međutim, Lukić ovde govori o proizvodnim odnosima u uskom smislu reči. Moguće bi bilo zaključiti da su proizvodni odnosi u širem smislu reči i po njegovom shvatanju širi od svojinskih odnosa.

4.4.1. Iako se u mnogim stavovima razlikuju, skoro svi autori više ili manje jasno vezuju svojinu za proizvodne odnose. Društvenu osnovu označavaju povezanošću proizvodnih snaga i proizvodnih odnosa, mada na različite načine.

4.4.2. Izuzetno od ovog stava odstupa Fiamengo. Društvenom osnovom smatra samo proizvodne odnose. Ovaj stav proizilazi dedukcijom iz stava da ekonomska struktura čini celokupnost odnosa proizvodnje. Doduše on kaže i to da je vlasništvo celina odnosa proizvodnje, ali i da je vlasništvo primarni odnos proizvodnje, dakle ne više celina odnosa proizvodnje.

5. Svako razvrstavanje raznih gledišta je i i njihovo delimično definisanje. Ali mogući nesporazumi i realni problemi ne proizilaze samo iz ograničenosti koje sobom nose definicija i klasifikacija, čak i kad se naglasi da su uslovne prirode (a uslovne prirode su objektivno i bez naglašavanja), nego i zbog kratkog izlaganja navedenih gledišta i, time, neizbežno nepotpunog i utoliko netačnog (ali ne samo zato). Tim pre je opravdan metodološki zahtev da se prikažu i zajednička gledišta pomenutih autora.

5.1. Svi autori uviđaju izvesnu terminološku nedoslednost i nepreciznost klasika u utvrđivanju pojma svojine i njegovog značenja. Tu je prvi izvor daljih razilaženja. Na tu činjenicu naročito ukazuje Lukić. Pozivajući se na različite i delimične izvore, razni autori, prirodno dolaze do različitih zaključaka. Naša sociologija još nije učinila napor da potpunije objasni svojinu kao društvenu kategoriju sa staništa celokupnog Marksovog dela. Taj zadatak sociologija zapravo i ne može izvršiti bez pomoći drugih društvenih nauka. Tek bi jedan



koordiniran interdiscipliniran i multidisciplinaran rad mogao dati potpune rezultate.

5.2. Očigledna je nedoslednost autora u daljem objašnjavanju pojma, mesta i sadržaja svojine u odnosu na njihove polazne pretpostavke. Ta nedoslednost je delom rezultat upotrebe različitih izvora, a delom nekritičnog pristupa, nerazvijene teorije svojine i socijalne složenosti svojine.

5.3. Svojina je složena društvena pojava i u tome se svi slažu. Nedostaje, međutim, potpunije izučavanje raznih strana, odnosno vidova i funkcija svojine, Analitičko izučavanje svojine ne postoji i, normalno, zato ne postoji ni sintetičko.

5.4. Svi atutori prihvataju Marksov stav da je svojina pravni izraz odnosa proizvodnje. Međutim, ne dolaze svi istim putem do tog stava, a još manje istim putem nastavljaju odatle. Ovde ima i vrlo krupnih razlika u shvatanju mesta odnosa proizvodnje u društvenoj strukturi i posebno u shvatanjima odnosa između svojine i odnosa proizvodnje.

5.5. Razlike, ipak, nisu tako velike kao što se čini. Naime, opšte je shvatanje da je svojina deo proizvodnih odnosa. Izgleda da tako shvatanje nije strano ni Lukiću. On tvrdi da je svojina šira od proizvodnih odnosa, ali a) tada govori o proizvodnim odnosima u tzv. uskom smislu reči i b) i on shvata svojinu kao pravni izraz proizvodnih odnosa.

5.6. Ako je svojina pravni izraz odnosa proizvodnje, očigledno je da ti odnosi proizvodnje mogu imati i imaju i neki drugi izraz, i da se svojina može izraziti i na neki drugi način. I zaista, nema dvoumljenja da svojina postoji i u svom ekonomskom izrazu, odnosno u ekonomskom smislu. Daleko od toga da ovde postoji potpuna saglasnost, ali razlike su, ipak, više terminološke prirode nego stvarne.

5.7. Od shvatanja svojine u pravnom i ekonomskom smislu nije daleko ni shvatanje svojine u soicološkom smislu. Na ovome posebno insistiraju Lukić i Mandić, ali iz celokupnog pristupa drugih autora zaključuje se da svi oni hoće svojinu da objasne upravo tako — sociološki. U udžbenicima to nije jednako, a ni dovoljno jasno rečeno, ali u drugim njihovim radovima jeste.

6. Na osnovu različitih i sličnih shvatanja o svojini moguće je ukazati na put razrešenja nekih osnovnih pitanja teorije o svojini.

Neosporno je da klasici marksizma, a prvenstveno Marks, pridaju pojmu svojine razna značenja i da to stvara ozbiljne teškoće marksističkoj sociologiji. Ali teško bi bilo odavde zaključiti, samo to da su Marksovi stavovi protivrečni. Pre bi zaključak mogao biti, čini mi se, da je reč o jednoj protivrečnoj pojavi, što je, u krajnjoj liniji, svojstvo svake pojave, manje ili više. Svojina je složena društvena pojava, i to ne samo po tome što je stalni istorijski sastojak ljudskog društva, nego i zato što je određujući društveni elemenat za čitav niz drugih društvenih pojava (processa i tvorevina). Na dugom istorijskom putu svojina se menjala i kvantitativno i kvalitativno. Stoga je poimanje svojine moguće jedino pomoću njene dijalektike i dijalektike društva, gde se ona istorijski iskazuje kao svojstvo društva, kao njegov

deo ali i ako relativno samostalna celina i zato podložna zakonima društva i svojim sopstvenim zakonima. Takva priroda svojine učinila je mogućim najraznovrsnije ideološke pristupe, klasne i druge mistifikacije i tendencije i ograničenja svih vrsta u objašnjenju njene suštine. Ali iako jedna od osnovnih društvenih kategorija, svojina nije našla svoju potpunu teoriju u Marksovim delima. Marks je posvetio svojini zaista mnogo pažnje, međutim često ju je uzimao fragmentarno i sa raznih tačaka posmatranja — da bi objasnio materijalističko shvatanje istorije, što je bio jedan od njegovih glavnih zadataka. Zato izlaganja o svojini nisu celovita, nisu sistematska. Ovde su neophodne, mislim, dve napomene. Jedna je da je Marks odbacivao sva ona (i svoja) shvatanja koja nisu mogla izdržati naučnu kritiku, te bi bilo neophodno proučiti razne faze u razvoju Marksove misli i, takođe, njegove prethodnike da bi se utvrdio pravi smisao svojine u njegovom shvatanju. U tom smislu je Marks zbilja protivrečan i to odgovara dijalektičkom stavu da je razvoj prevazilaženje protivrečnosti. Druga napomena, ali ne po redosledu druga, vezana je za Marksov metodološki zahtev, koji je Engels još 1890. objasnio u pismu Šmitu: »...naše je shvatanje istorije pre svega rukovodstvo pri izučavanju, a ne poluga za konstruisanje na hegelijanski način. Celokupnu istoriju treba izučiti iznova...«<sup>75)</sup> Prema tome Marksova stanovišta bi morala biti neophodna osnova izučavanja svojine, ali osnova a ne sistem. Koliko je sistem uslovna kategorija za njega, pokazuje već dovoljno jasno i to što je kritički razorio Hegelov sistem Hegelovim metodom.<sup>76)</sup>

Stvarne protivurečnosti su osnov teorijskih protivurečnosti, utoliko ukoliko je teorija samo misaoni odraz stvarnosti, i toj opštoj zakonitosti svojina podleže bezizuzetno. Svojina je, dakle, složena i protivrečna društvena pojava, od drugih društvenih pojava složenija i u upravnoj srazmeri svojoj složenosti i protivrečnija od nekih drugih pojava. Zato se ona može posmatrati kao ekonomska, pravna, istorijska, politička itd. i totalna socijalna pojava. Ta ideja prisutna u napred izloženim shvatanjima, a noviji<sup>77)</sup> pokušaj određivanja društvene prirode svojine obavezno polaze od njene polivalentnosti. Da li nam ovo ukazuje na mogućnost svrstavanja svojine u različite slojeve društvene strukture? Mislim da ta mogućnost nije isključena nepovratno iz navedenih stanovišta, mada samo Perović odlučno zastupa to stanovište kad se radi o »raspoređivanju« svojine u društvenu osnovu i društvenu nadgradnju, a ovde je Peroviću dosta blizak Fiamengo. To je, ujedno, i polazna osnova za razmatranje čija je »svojina«. Dalje,

<sup>75)</sup> Marks — Engels, Pisma o istorijskom materijalizmu, Kultura, Beograd, 1957, str. 45.

<sup>76)</sup> Engels, Ludvig Fojerbah i kraj klasične nemačke filozofije, Kultura, Beograd, 1960, str. 17—19.

<sup>77)</sup> R. Lukić, Društvena svojina i samoupravljanje, Savremena škola, Beograd, 1964, J. Đorđević, O konceptu svojine i o društvenoj svojini, SAN, Simpozijum o društvenoj svojini, Beograd, 1965, J. Đorđević, O samoupravnom i odgovornom društvu, Novinska ustanova »Službeni list SFRJ«, Beograd, 1971, D. Marsenić, Društvena svojina i samoupravljanje, Encyklopaedia moderna br. 21 od 1972, V. diskusiju na temu »Ekonomska sadržina i problemi pravnog regulisanja društvene svojine« u časopisu »Gledišta« br. 10 od 1972. (dr V. Horvat, dr A. Finigar, dr S. Jankov, dr D. Šoškić, dr I. Maksimović).

to otvara vrata pitanjima: može li se odrediti prevashodna suština svojine, da li istorijski svojina menja svoja suštinska obeležja tako da to menja njeno mesto u društvenoj strukturi, može li se u izvesnim epohama društvenog razvitka svojina smatrati više ili samo kao ekonomska, odnosno samo pravna, odnosno samo neka druga društvena pojava. Ista bi se pitanja mogla načelno postaviti i za određene oblike svojine. Mada se marksistička sociologija uglavnom oslobodila pravnog pristupa izučavanju svojine (kao jedinog ili najvažnijeg pristupa, uslovljenog prvenstveno pravnom kulturom navedenih sociologa), na niz pitanja o svojini, pa i na pomenuta, još nije odgovorila.

## LA PLACE DE LA PROPRIETE DANS LA STRUCTURE SOCIALE — QUELQUES IDEES

### (Résumé)

La prémisses de base de l'auteur est que sa détermination sociologique de la propriété exige, entre autre, de déterminer sa place dans la structure sociale. L'auteur a cherché la réponse a cette question d'abord dans les idées de Marx, Engels et Lénine qui sont la source de la sociologie Marxiste, et ensuite dans les oeuvres des sociologues Marxistes Yougoslaves les plus connus.

Les classiques du Marxisme n'ont pas établis une théorie unique de propriété. Ils s'occupaient beaucoup de la propriété et ont donné une contribution très importante pour la découverte de la nature sociale de la propriété, mais lorsqu'ils saisissent ça ensemble avec leur devoir principal — l'explication du système matérialiste de l'histoire — leurs études ont restées, quand même, fragmentaires. Comme la propriété est un phénomène exceptionnellement complexe, non seulement comme attribut permanent historique de la société humaine, mais comme déterminante d'une série d'autres phénomènes sociaux, elle est socialement, et en soi un phénomène contradictoire. Tenant compte du devoir posé par les classiques du Marxisme a eux-mêmes, et vue les caractéristiques de la propriété, le fait que les idées modernes concernant la propriété dans l'idéologie Marxiste ne sont pas harmonisées n'est pas inattendu.

En exposant et analysant les idées les plus importantes des sociologues Yougoslaves, l'auteur conclut que les différences entre eux ne sont pas irréconciliables. Malgré toutes différences d'opinions, et du danger de partialité, c'est-à-dire d'inexactitude dans la généralisation, l'auteur conclut que toutes les idées contiennent les éléments communs suivants: la propriété est un phénomène social complexe et contradictoire, sujet aux lois de développement social, mais aussi aux lois de son propre développement indépendant; elle est le phénomène déterminant social pour plusieurs autres phénomènes sociaux, surtout dans le domaine de superstructure légale-politique; le phénomène déterminant des relations de production, mais les relations de production ne sont pas épuisées dans la propriété, et dans les sociétés ou l'état existe elle représente l'expression légale des relations de production; la propriété trouve son expression dans les domaines économiques, légales, et autres de la société; la forme la plus importante de la propriété est la propriété sur les moyens de production, mais elle embrasse d'autres phénomènes sociaux et relations sociales; la propriété n'est pas encore complètement exprimée comme catégorie historique, et il est d'autant plus important de déterminer sa place d'après sa dialectique et la dialectique de la société, c'est-à-dire d'après son commencement, développement et négation. Notre sociologie, conclut l'auteur, n'a pas résolue toutes les questions les plus importantes de la théorie de la propriété, puisqu'il est impossible, en outre des raisons déjà mentionnées, de les ressoudre sans contribution importante d'autres sciences et sans coordination avec elles.



## PRIVREMENE MERE RADI IZDRŽAVANJA DECE U PARNICI

Privremene mere radi izdržavanja dece donosi parnični sud u bračnim, paternitetskim ili alimentacionim parnicama, na predlog stranke ili po službenoj dužnosti (čl. 405 st. 1 i čl. 412 ZPP i čl. 37 OZORD).

Zahtev za izdavanje privremene mere radi izdržavanja može da se stavi i pre pokretanja parnice, u toku parnice ili po okončanju parnice, u kojoj se rešava pitanje alimentacije dece, i u toku izvršnog postupka, zavisno od momenta kad je nastala potreba da se na najbrži i najefikasniji način obezbedi kontinuitet u izdržavanju deteta.

Postojanje parnice u kojoj se rašava o alimentaciji, pa čak ni sam spor oko izdržavanja, kao povod alimentacionoj parnici, ne znače da postoji potreba za obezbeđenjem neophodnog izdržavanja putem privremene mere. Tako npr. u brakorazvodnoj parnici, sud po službenoj dužnosti treba da reši pitanje izdržavanja zajedničke maloletne dece iako to ne znači da postoji i spor oko njihovog izdržavanja. Odlučivanje o izdržavanju dece u bračnoj parnici ima preventivnu ulogu: postojanje pravnosnažne odluke o izdržavanju omogućava da se u svakom trenutku, kad se ukaže potreba za to, pokrene izvršni postupak i spreči diskontinuitet u izdržavanju, koji može da ugrozi opstanak deteta.<sup>1)</sup>

Čak ni sam spor oko izdržavanja nije razlog za izdavanje privremene mere u alimentacionim parnicama. Spor može da postoji oko visine ili načina izdržavanja, a da ipak opstanak dece ne bude ugrožen. Samo postojanje alimentacione parnice ili zahteva za izdržavanje u bračnoj ili paternitetskoj parnici, nije isključivi indikator da postoji prekid u izdržavanju, te da postoji potreba da se donese privremena mera radi izdržavanja dece.

Iako se privremena mera najčešće donosi radi zaštite interesa maloletne dece, moguće je da se donese i u cilju obezbeđenja izdržavanja punoletnog deteta. Smatra se da je sud ovlašćen da po službenoj dužnosti određuje privremene mere i u korist punoletne dece koja su nesposobna za samostalno izdržavanje.<sup>2)</sup>

Sušтина privremene mere radi izdržavanja je u nalogu jednom od roditelja da plaća određeni iznos radi izdržavanja deteta do okončanja parnice u kojoj je istaknut zahtev za alimentaciju, onda kad je postalo nužno da se na najbrži način zadovolji trenutno nastala potreba za izdržavanjem. Međutim, moguće je da iznos radi izdržavanja,

1) Triva, S.: Građansko procesno pravo, I, Zagreb, 1965, str. 632.

2) Triva, S., op. cit., str. 634.

određen privremenom merom, plaćaju oba roditelja trećem licu, ako je dete njemu povereno na čuvanje i vaspitanje.<sup>3)</sup>

Zahtev za izdavanje privremene mere radi izdržavanja je samostalni zahtev u parnici<sup>4)</sup> istaknut radi izdržavanja dece onda kad je došlo do prekida u podmirivanju njihovih svakodnevnih potreba ili su raspoloživa sredstva nedovoljna da omoguće pristojnu egzistenciju.

Problem izdržavanja dece, pa samim tim i potreba za izdavanjem privremene mere, redovno se javljaju onda kad roditelji, ili jedan od njih, zanemare svoje prirodne i zakonske obaveze. Slabljenje bračne veze i konflikti u porodici dovode, po pravilu, do toga da jedan od bračnih drugova napušta porodicu i brigu o njenim potrebama. U takvoj situaciji, kad roditelji prestanu da žive zajedno, ili kad su u pitanju vanbračna deca, čiji roditelji obično ne žive u zajednici, dolazi do spora u pogledu alimentacije. Deca su lišena materijalnih sredstava za obezbeđenje egzistencijalnih potreba ili te potrebe ne mogu da zadovolje u uobičajenom obimu. Retki su slučajevi da je roditelj, kod koga se deca nalaze, u stanju da sam, svojim prihodima, pokrije i naknadi gubitak izdržavanja koje je do tada pružao drugi roditelj, i da kao zakonski zastupnik, ne pokrene pitanje njihovog izdržavanja. Pored toga, retki su i slučajevi da roditelji sporazumno, na zadovoljavajući način, reše pitanje izdržavanja dece, kad dođe do nesuglasica, i da se tog sporazuma i pridržavaju.<sup>5)</sup> Najčešće je potrebna intervencija suda radi realizacije prava dece na zakonsko izdržavanje.

Bez obzira da li je zahtev za izdržavanje deteta istaknut u bračnoj ili paternitetskoj parnici, ili se radi o samostalnoj parnici radi alimentacije, privremena mera radi izdržavanja je samo jedna od niza mera koje mogu da budu korišćene radi zaštite interesa dece.

Pored privremenih mera, kojima se obezbeđuje redovno i kontinuirano izdržavanje u vidu plaćanja određenog iznosa radi izdržavanja do okončanja parnice odn. dok spor oko izdržavanja ne bude rešen, moguće je da stranka zahteva donošenje i drugih privremenih mera koje imaju za cilj da privremeno ili delimično obezbede izdržavanje u toku same parnice ili pre pokretanja postupka prinudnog izvršenja odluke o izdržavanju. Te privremene mere i mere obezbeđenja preduzimaju se u smislu pravnih pravila bivšeg izvršnog postupka, da bi se obezbedilo izvršenje obaveze izdržavanja i onemogućilo da izvršenik

<sup>3)</sup> Iako je maloletno dete pravi poverilac izdržavanja, kao titular prava na zakonsko izdržavanje, stvarni poverilac mesečnog iznosa — doprinosa za izdržavanje je lice kod koga se dete nalazi na čuvanju i vaspitanju. O tome opširnije: Popović, M., Specifične osobine obaveze izdržavanja dece, *Pravni život*, 3/62, str. 13.

<sup>4)</sup> Marković, M.: *Građansko procesno pravo*, knj. I, sv. 1. Beograd, 1957, str. 46.

<sup>5)</sup> U nekim pravnim sistemima, kao što je to slučaj u engleskom pravu, nije dozvoljeno raspravljanje o razvodu braka, pre no što se bračni drugovi, koji imaju zajedničku decu, ne sporazumeju o smeštaju, vaspitanju i izdržavanju dece. (O tome i o problematici izdržavanja dece u slučaju razvoda braka: Silajdžić, A.: *Položaj dece u sklopu pitanja o razvodu braka*, *Godišnjak Pravnog fakulteta, Sarajevo*, 1970, sv. XVIII, str. 38).

osujeti ili oteža prinudno izvršenje svoje obaveze izdržavanja prema deci.<sup>6)</sup>

Privremena mera radi izdržavanja je zahtev koji rezultira iz posebno akutnog stanja, iz stanja koje zahteva hitnu intervenciju suda. Nastalu potrebu za izdržavanjem treba hitno zadovoljiti: plaćanjem izvesnog novčanog iznosa omogućiti redovno i kontinuirano izražavanje ugroženog deteta, sve dok se pitanje njegove alimentacije konačno ne reši. Otuda je i ova privremena mera samo „hitna pomoć“ ugroženom licu, a ne trajno rešenje njegovog izdržavanja. Ova pomoć se dosuđuje u ograničenom vremenskom trajanju i to najčešće do pravnosnažnosti odluke kojom je meritorno odlučeno o izdržavanju.<sup>7)</sup> Na taj način, korišćenjem privremene mere, obezbeđuje se kontinuitet u snabdevanju materijalnim dobrima radi zadovoljenja svakodnevnih potreba deteta.

Razumljivo je da nema potrebe za donošenjem privremene mere radi izdržavanja u brakorazvodnoj parnici, ukoliko je pitanje izdržavanja već rešeno u ranije vođenoj alimentacionoj parnici, bez obzira što će pitanje izdržavanja deteta biti konačno rešeno u brakorazvodnoj presudi.<sup>8)</sup>

Pretpostavke za izdavanje privremene mere nisu posebno predviđene. Isticanje zahteva ove vrste opravdavaju činjenice da postoji zakonska dužnost roditelja da izdržavaju svoju decu (čl. 6 OZORD) i da je dete, kao primalac izdržavanja, ostalo bez potrebnih sredstava za izdržavanje ili je lišeno dela tih sredstava, tako da su ograniče-

<sup>6)</sup> U tom smislu i navodimo mišljenje Odeljenja Vrhovnog suda BiH, objavljeno u Biltenu Vrhovnog suda Bosne i Hercegovine, br. 12/66: »Ako se privremenom merom može tuženom u parnici za utvrđivanje očinstva naložiti u smislu odredaba čl. 405 i 412 ZPP da do dovršenja parnice daje određene iznose za izdržavanje deteta i ako se djetetu dopušta da tako date iznose troši za svoje izdržavanje, tada se tim prije takvom licu može naložiti da — radi obezbeđenja potraživanja za izdržavanje djeteta u pogledu koga je zahtjev već postavljen — od svojih prihoda odvajaju određene iznose i do dovršenja parnice polaže na depozit. Ovo, naravno, ukoliko je zahtjev za utvrđivanje očinstva učinjen verovatnim.«

<sup>7)</sup> To čak može da bude i presuda kojom je odbijen zahtev za razvod braka. U tom smislu odluke Vrhovnog suda Vojvodine, Gž 1285/57 i Gž 1061/57, navedene kod Bazale, B.; Zakon o parničnom postupku, Informator, Zagreb, 1969, str. 305.

<sup>8)</sup> U tom smislu Vrhovni sud Srbije, Odeljenje u Prištini, Gž 281/66: »Presudom kojom se razvodi brak sud je dužan da odluči o doprinosu za izdržavanje dece iako njihova mati ne traži izdržavanje zato što je poveren poseban postupak za izdržavanje kod opštinskog suda, makar ovaj predmet kod opštinskog suda i bio okončan u vreme donošenja presude kojom se brak razvodi i deca poveravaju majci na čuvanje« (Bilten sudske prakse VS Srbije, 8/66, odl. 74, str. 32) Slična je i odluka VS Hrvatske, Gž 197/71 od 27. 1. 1971: »Presudom kojom se razvodi brak sud odlučuje i o izdržavanju zajedničke dece i onda kad je u nekoj drugoj parnici odlučeno o njihovom izdržavanju. Ta druga odluka prestaje vredeti časom pravomoćnosti odluke o razvodu.« (Pregled sudske prakse VS Hrvatske, 1971, str. 48).

Izuzetno, prema odluci VS Hrvatske, »odluka o doprinosu za izdržavanje mal. dece od strane onog roditelja kojemu deca nisu poverena na čuvanje i vaspitanje, moći će izostati iz presude o razvodu braka samo u slučaju kad roditelj kojemu se deca poveravaju izričito izjavi da ne traži doprinos za decu od drugog roditelja, a sud se uveni da izdržavanje dece neće biti ugroženo« (Gž 2023/71 od 26. 5. 1971, Pregled sudske prakse, 1971, str. 48).

ne mogućnosti za zadovoljenje njegovih potreba odn. njegove potrebe ostaju većim delom nezadovoljene. Bitno je da dete nije više u mogućnosti da zadovolji onaj krug potreba koji je do tada bio zadovoljen i da je time njegov opstanak ugrožen, bilo zato što više ne može da ih zadovoljava u zajedničkom domaćinstvu svojih roditelja, bilo zato što je drugi roditelj, kod koga se dete nalazi, i sam ostao bez sredstava za izdržavanje.

Osnovni razlog koji opravdava donošenje privremene mere radi izdržavanja je činjenica da je došlo do prekida u zadovoljenju potreba deteta, odn. da je smanjen intenzitet njihovog zadovoljavanja, da je zbog toga ugrožena egzistencija deteta, a roditelj je još uvek u mogućnosti da te potrebe zadovoljava.<sup>9)</sup>

Međutim, u paternitetskim parnicama, zahtev za izdavanje privremene mere radi izdržavanja može biti usvojen samo ukoliko je, do tog momenta u razvoju parnice, očinstvo tuženog učinjeno dovoljno verovatnim.<sup>10)</sup> U tom slučaju verovatnost pretpostavljenog očinstva je posebna pretpostavka koja opravdava donošenje privremene mere, u situaciji dok još definitivno nije odlučeno o zahtevu za utvrđivanje očinstva.

U našoj sudskoj praksi dugo je bilo kolebanja po pitanju dopuštenosti privremenih mera radi izdržavanja vanbračne dece u paternitetskim parnicama. Dobar broj objavljenih odluka u zbirkama sudskih odluka, biltenima sudske prakse, časopisima i priručnicima, odnosi se na ovo pitanje. Uočljiva je evolucija u shvatanju sudova o dopuštenosti rešenja o određivanju privremene mere ove vrste, tako da je, konačno, zauzet stav da je dopušteno donošenje privremene mere radi izdržavanja ukoliko, kao što je rečeno, postoji verovatnost u pogledu vanbračnog očinstva, a vanbračna mati nije u mogućnosti da izdržavanje pruži.<sup>11)</sup>

Privremena mera radi izdržavanja dece je instrument koji ima funkciju da obezbedi egzistenciju dece u slučaju spora oko njihovog izdržavanja, koji je doveo do prekida u zadovoljavanju njihovih svako-

<sup>9)</sup> U teoriji postoji mišljenje da je roditelj dužan da zadovolji potrebe svoje maloletne dece čak i na štetu svog sopstvenog izdržavanja. Na takvo shvatanje nailazi se i u našoj sudskoj praksi: »Rovitelj je dužan da doprinosi izdržavanju svog deteta u kom cilju mora aktivirati sve svoje snage te ostvariti makar minimalni prihod bilo kakvim radom za ispunjenje svoje obaveze« (Vrhovni sud Srbije, Gž 3011/64, citirano u Priručniku sudske prakse iz oblasti građanskog prava, Kukoljac—Ralčić, Savremena administracija, str. 379).

<sup>10)</sup> Smatra se da je očinstvo učinjeno verovatnim, iako još uvek nije utvrđeno odlukom, ukoliko je učinjeno priznanje u smislu čl. 24 OZORD ili ako to proizilazi iz rezultata dotadašnjeg raspravljanja.

U tom smislu i odluka VS Hrvatske Gž 217/59 od 19. 2. 1959. g., ZSO, 4—1/59, odl. 18, str. 56.

<sup>11)</sup> Raniji stav sudske prakse dolazi do izražaja npr. u sledećim odlukama: rešenje Vrhovnog suda Srbije, Gž 3450/57 od 23. 10. 1957, ZSO, 2—3/57, odl. 611, str. 71; rešenje VS Slovenije, Gž 85/58 od 28. 2. 1958. g., ZSO, 3—1/58, odl. 25, str. 71.

Suprotan stav po ovom pitanju npr.: rešenje VS APV, Gž 749/59 od 22. 1. 1960, ZSO 5—1/60, odl. 9, str. 43; rešenje VS Hrvatske, Gž 217/59 od 19. 2. 1959, ZSO, 4—1/59, odl. 11, str. 56; rešenje VS Bosne i Hercegovine, Gž 1127/69 od 16. 10. 1970, ZSO 2/70, odl. 129, str. 27.



dnevnih potreba, u periodu dok se konačno ne reši pitanje njihovog izdržavanja. Alimentacija određena na taj način nije trajnog karaktera, jer se radi o privremenom rešenju radi obezbeđenja kontinuiteta u izdržavanju o odluci čije je dejstvo vremenski određeno i ograničeno.

U toku parnice, privremena mera se može preinačiti, pa i ukinuti, ukoliko prestanu razlozi koji su izazvali i opravdali njeno donošenje, ili ukoliko nastupe okolnosti koje čine izlišnim njeno postojanje i dejstvo.

Ipak u većini slučajeva, privremene mere traju sve dok konačna odluka o alimentaciji ne postane pravosnažna i izvršna, i time prestane potreba da se interesi dece štite na ovaj način.

Postupak za donošenje privremene mere radi izdržavanja dece u parnici u ŽPP nije bliže određen. To je, verovatno, dalo povoda da dođe do različitih shvatanja i u teoriji i u praksi, o prirodi ovog instituta, pa samim tim i o postupku donošenja privremene mere.

U našoj literaturi, koja je proučena za potrebe ovog rada, mogu da se sretnu dva shvatanja o prirodi privremenih mera.

Kad su u pitanju pisci — procesualisti<sup>12)</sup>, dileme u pogledu prirode privremene mere nema. Privremena mera je institut izvršnog postupka — sredstvo radi obezbeđenja nenovčanog zahteva.<sup>13)</sup>

Po drugom shvatanju<sup>14)</sup>, privremena mera iz ZPP nisu isto što i privremene naredbe, pa se otuda ne mogu primeniti pravna pravila bivšeg izvršnog postupka kod njihovog donošenja<sup>15)</sup>. Privremena mera radi izdržavanja je institut parničnog postupka, sastim različit od instituta izvršnog postupka.<sup>16)</sup>

Iako ZPP nije bliže odredio postupak u pogledu donošenja privremenih mera u parnici u čl. 405 i 412, nesumnjivo je da su ove privre-

12) U tom smislu:

— Marković, M.: Izvršni postupak, skripta, Niš, 1971, str. 81 i 83.

— Poznić, B.: Građansko procesno pravo, Beograd, 1973, str. 479.

— Lazarević, A.: Osnovi izvršnog postupka, Skoplje, 1956, str. 238.

— Lazarević, A.: Osnovi na građanskata sudska postapka, Skopje, 1968, str. 418.

— Triva, S.: Rječnik građanskog procesnog prava, Zagreb, 1968, str. 289—

—290.

13) Interesantno je napomenuti da Prednacrt zakona o izvršnom postupku iz 1970. g. u čl. 247 predviđa, kao jednu od privremenih mera radi obezbeđenja nenovčanog potraživanja, i privremenu meru izdržavanja i smeštaja bračnog druga i maloletnog i za rad nesposobnog deteta, uz napomenu da treba ukinuti čl. 405 ZPP ukoliko se ovakva alternativa prihvatiti.

14) U tom smislu:

— Gams, A.: Bračno i porodično imovinsko pravo, Beograd, 1966, str. 132.

— Bazala, B.: ZPP sa objašnjenjima i sudskim odlukama, Zagreb, 1968.

— Mesarović, K.: Pravno dejstvo i svrha privremene naredbe i privremene mere u našem građansko-procesnom pravu, Glasnik, 8/62, str. 7.

— Nešić, M.: Privremene mere i privremene naredbe, Glasnik, 5/66, str. 17.

— Stanković, V.: Zakonska obaveza izdržavanja u jugoslovenskom pravu, teza-neobjavljena, Beograd, 1960.

15) O tome: odluka VS Hrvatske, Gzz 2/59, objavljena u Našoj zakonitosti 3—4/59 i Gž 1072/58, objavljena u Odvjetniku, 10—11/58.

16) Na ovom mestu zadovoljavam se time, da ukažem na postojanje ova dva shvatanja. Uzdržavam se od zauzimanja sopstvenog stava: čini mi se, da pitanje zaslužuje opširniju analizu, kojom bih izašla iz okvira ovog članka.

mene mere, kao instrumenti obezbeđenja, odluke koje se donose po hitnom postupku, pošto je u pitanju zaštita interesa i egzistencije dece, o kojima društvo vodi posebnu brigu (čl. 5 OZORD). Bilo bi u protivrečnosti sa karakterom privremene mere radi izdržavanja ukoliko bi se sud upuštao u dugotrajno ispitivanje osnovanosti zahteva za alimentaciju i okolnosti od kojih bi zavisila visina doprinosa koji treba odrediti za privremeno izdržavanje. Time bi bio promašen cilj koji je zakonodavac imao u vidu kad je predvideo privremene mere ove vrste odn. ne bi bio ostvaren onaj efekt koji ona treba da proizvede u faktičkim odnosima. U stvari, vodio bi se postupak o samom zahtevu za izdržavanje. Iz tog razloga, sud treba hitno, u nekoj vrsti sumarnog postupka, da utvrdi da li okolnosti konkretnog slučaja opravdavaju i nalažu njeno donošenje, i da odluči, po službenoj dužnosti, ili po predlogu o izdavanju privremene mere radi izdržavanja. To znači da se sud neće upuštati u ispitivanje da li postoje sve pretpostavke za pravo deteta na izdržavanje po zakonu. Pošto se radi o zakonskoj obavezi roditelja da izdržava svoju decu, čim utvrdi da je potrebno da se obezbedi izvestan novčani iznos radi podmirenja svakodnevnih potreba dece, sud treba da donese privremenu meru radi izdržavanja. Zato sud treba da utvrdi na brz i pogodan način, u svakoj konkretnoj situaciji, da li je dete ugroženo, da li mu je potrebna »hitna« pomoć, i rukovodeći se prilikama u kojima je dete, donese odluku kojom ga efikasno štiti sve dok ne odluči konačno o njegovoj alimentaciji.

Sam institut privremene mere radi izdržavanja konstruisan je tako da zadovolji zahtev za brzinom u postupku. Pošto detetu treba brzo i neizostavno pružiti neophodnu pomoć, odluka o privremenoj meri radi izdržavanja može se doneti i bez saslušanja davaoca izdržavanja. Privremena mera predstavlja izvršni naslov, a eventualno uložena žalba ne zadržava njeno izvršenje (čl. 405 st. 3 ZPP).

Protivna stranka može da koristi sva pravna sredstva da bi dokazala eventualno odsustvo pretpostavki za dozvolu privremene mere.

U teoriji i praksi, bilo je mišljenja da se privremena mera izdržavanja ne bi mogla odrediti u smislu čl. 5. st. 2 ZPP bez saslušanja protivnika — davaoca izdržavanja. Međutim, tokom vremena, u praksi je ipak prevladalo mišljenje da rešenje o privremenoj meri radi izdržavanja, kao i druga rešenja koja se donose u toku izvršnog postupka, u nedostatku propisa iz oblasti izvršne procedure, donosi predsednik veća i bez saslušanja protivnika u smislu pravnih pravila bivšeg izvršnog postupka.<sup>17)</sup> To će, po pravilu, biti u slučaju da se potreba za donošenjem privremene mere radi izdržavanja pojavi van glavne rasprave i kad odluku donosi sam predsednik veća. Prema tome, sud bi trebalo da odluči o privremenoj meri radi izdržavanja dece čim iz tužbe proizilazi da postoji potreba da se interes neobezbeđenog deteta zaštiti osiguranjem njegovog izdržavanja.

U pogledu pravnih sredstava kojima se može napadati rešenje o privremenoj meri radi izdržavanja, postoji mišljenje da se ovo reše-

<sup>17)</sup> Zuglia — Triva: Komentar o parničnom postupku, sv. II, 1957, str. 362.

nje može pobijati samo žalbom, čak i u slučaju da je doneseno i bez saslušanja protivnika. Pristalice ovog shvatanja vide opravdanje za ovakav stav u tome što se u žalbi mogu iznositi novi prigovori, nove činjenice i novi dokazi, te da drugo pravno sredstvo i nije potrebno.<sup>18)</sup> Nesumnjivo je da će ova dilema biti rešena donošenjem Zakona o izvršnom postupku.

Iako je institut privremenih mera radi izdržavanja projektovan sa ciljem da se efikasno zaštite interesi dece i obezbedi kontinuitet u njihovom izdržavanju, dostupna sudska praksa, koja je razgledana za potrebe ovog rada, pokazuje da je ovo sredstvo nedovoljno iskorišćeno.

Iz niza alimentacionih i brakorazvodnih parnica može da se vidi da je, u velikom broju slučajeva, bračna zajednica prestala da postoji mnogo pre pokretanja parnice u kojoj je rešavano pitanje izdržavanja dece. Za to vreme, roditelj kod koga se deca nalaze, kao njihov zakonski zastupnik, nije pokretao pitanje njihovog izdržavanja, iako deca nisu dobijala alimentaciju. Isto tako, može da se primeti, da u toku brakorazvodne ili paternitetske parnice, zahtev za izdržavanje nije istican. Tek mnogo kasnije postavlja se problem izdržavanja, mada je spor latentno egzistirao, deca lišena sredstava za nužno izdržavanje i time, nesumnjivo, njihova egzistencija bila ugrožena.

Iako je moguće da se putem privremene mere radi izdržavanja pitanje alimentacije reši čim parnica bude pokrenuta, stranke retko koriste ovu zakonsku mogućnost, bilo zato što za nju nisu znale, bilo što to propuštaju da učine u očekivanju da se parnica brzo okonča. Poznato nam je, da se stranka ponekad, ne tako retko, u toku brakorazvodne parnice, trudi da održi i očuva brak. Iz bojazni da se i onako poremećeni supružanski odnosi još više ne pogoršaju, stranka se ne usuđuje da istakne zahtev za izdavanje privremene mere radi izdržavanje dece, i takva mera, iako u interesu dece, ne dovede u pitanje opstanak braka. U takvoj situaciji, kad postoji makar i minimalna nada da se brak očuva u interesu dece, zanemaruju se i žrtvuju njihove trenutne potrebe, pa se smatra da je korisnije i oskudevati izvesno vreme, ako je je u izgledu trajno pomirenje supružnika i obezbeđenje bolje budućnosti za decu u krugu potpune porodice.

Propuštanje zakonskog zastupnika da traži donošenje privremene mere radi izdržavanja u toku parnice, štetno je po decu. Zato bi trebalo da sud, bez obzira na inicijativu stranaka, koristi svoja ovlašćenja, i da po službenoj dužnosti ispituje da li postoji potreba za određivanjem privremene mere radi izdržavanja maloletne dece u smislu odgovarajućih zakonskih propisa. Intervencija suda u smislu čl. 405 ZPP obavezno treba da usledi uvek kad sud konstatuje da je jedan od roditelja zanemario izdržavanje dece odn. prestao da doprinosi njihovom izdržavanju.

Oklevanje da se donese privremena mera ili propuštanje da se odluči po predlogu za njeno izdavanje, može da bude fatalno za decu. Neshvatljivo je kako sud prelazi preko činjenice da je egzistencija maloletnika ugrožena jer je lišen izdržavanja, a sudu stoji na raspolaganje mera kojom može da zaštiti interese dece.

<sup>18)</sup> Zuglia — Triva, op. cit., str. 362.

U slučaju da postoje izgledi da poremećeni odnosi supružnika mogu da se poprave i da se očuva bračna zajednica, intervencija suda po službenoj dužnosti, radi izdržavanja dece, ne mora negativno da utiče na bračne odnose supružnika. Roditelj, koji je zbog nesuglasica sa drugim bračnim drugom, zanemario svoju roditeljsku dužnost, lakše će primiti i izvršiti odluku suda, koja je doneta po službenoj dužnosti, nego odluku donetu na predlog drugog parničara — zakonskog zastupnika deteta.

Možemo da primetimo da se u praksi naših sudova često, ne rešavaju odmah zahtevi za izdavanje privremene mere radi izdržavanja, čak i onda kad je predlog istaknut još u tužbi. Dešava se da ni do donošenja presude nije odlučeno o predloženoj privremenoj meri radi izdržavanja, a iz obrazloženja presude se ne vidi zašto sud to nije učinio. Iako je odredbama ZPP dato sudu ovlašćenje da i po službenoj dužnosti odluči o izdržavanju dece u toku brakorazvodne parnice, sud to ovlašćenje retko koristi. Jasno je da zbog ovakvog propusta nastaju štetne posledice za decu, jer su i same majke često bez sredstava za život, te i one moraju da u parnici ostvare svoje pravo na izdržavanje.

Propust suda da po službenoj dužnosti donese privremenu meru radi izdržavanja dece, čak i onda kad je očigledno da su interesi dece ugroženi, dolazi otud, što se problemu izdržavanja u bračnim i paternitetskim parnicama ne poklanja dovoljna pažnja. U tim parnicama, reklo bi se, i stranke i sud skoro svu pažnju posvećuju utvrđivanju činjenica koje se odnose na razvod ili na utvrđivanje očinstva. Pitanjem alimentacije bave se više uzgredno.

Čini nam se da nije preteran zaključak da je izdržavanje dece u bračnim parnicama jedno od sporednih pitanja. Ovakav zaključak potkrepljuje i činjenica da se pitanju izdržavanja u obrazloženju sudskih odluka daje najmanje mesta, i da su ta »obrazloženja« skoro bez ikakvih argumenata. Obrazloženje odluke o izdržavanju svodi se najčešće samo na konstataciju da je dete dodeljeno majci ili ocu na čuvanje i vaspitanje, a to je u celoj presudi jedna jedina rečenica.

U vezi sa rešenjem o dozvoli privremene mere radi izdržavanja, dolazilo je u praksi naših sudova do proceduralnih nedostataka.<sup>19)</sup>

Dešavalo se, u praksi naših sudova, da sud usvoji predloženu privremenu meru i prihvati tekst petituma u celosti. Međutim, u tom slučaju, na primerku podneska koji sadrži zahtev za izdavanje privremene mere, i to na poleđini, stavljen je otisak pečata sa gotovim tekstom rešenja o usvajanju predložene privremene mere.

Nesumnjivo je da ovakav postupak suda nije pravilan, i da se ne može pravdati čak ni razlozima hitnosti. Privremena mera radi izdržavanja je odluka suda u formi rešenja. Iz tog razloga ono treba da bude pismeno izraženo i obrazloženo.<sup>20)</sup> Jer, privremena mera tre-

<sup>19)</sup> O tome je kod nas već pisano. Videti Nešić, M.: Privremene mere i privremene naredbe, Glasnik, 5/66, str. 17.

<sup>20)</sup> Rešenje Vrhovnog suda Srbije, Odeljenje u Novom Sadu, Gž 1649/65: Rešenje kojim sud u toku postupka u bračnom sporu određuje privremene mere radi davanja izdržavanja maloletnoj deci (čl. 405 st. 1 ZPP) mora uvek biti obrazloženo.« (ZSO, 10—3/56, str. 27).

ba da bude dostavljena protivnoj stranci, koja ima mogućnost da uloži pravni lek, a predstavlja i izvršni naslov po kome treba postupati.

Propusti proceduralnog karaktera<sup>21)</sup> u postupku donošenja privremenih mera dovode, po pravilu, do odugovlačenja postupka. U tom slučaju, ova privremena mera, koja ima za cilj otklanjanje štetnih posledica koje povreda dužnosti zakonskog izdržavanja neminovno povlači, obezbeđenjem trenutno nastale potrebe za izdržavanjem, ne može da proizvede željeno dejstvo.

Poznato je da parnice u kojima se rešava pitanje izdržavanja najčešće dugo traju. To šteti interesima deteta, koje je prinuđeno da dugo čeka na ostvarenje svog prava i redovno ispunjavanje obaveze izdržavanja. Očigledno je da samo privremena mera radi izdržavanja u parnici može da omogući kontinuitet u izdržavanju i obezbedi opstanak deteta dok se konačno ne reši pitanje njegovog izdržavanja i obezbedi njegova egzistencija u budućnosti.

## MESURES TEMPORAIRE POUR L'ALIMENTATION D'ENFANTS PENDANT LE PROCES

(Résumé)

Les mesures temporaires pour l'alimentation d'enfants sont apportées par le tribunal pendant les procès matrimoniaux, de paternité ou d'alimentation, sur la proposition de la partie ou officiellement (art. 405 et 412 ZPP et art. 37 OZORD).

L'essence de cette mesure temporaire pour l'alimentation est l'ordre donné à un des parents de payer une somme déterminée pour l'alimentation de l'enfant jusqu'à la fin du procès ou une demande d'alimentation est faite, dans le cas où il y a une interruption dans l'alimentation de l'enfant est l'existence de l'enfant est ainsi en péril.

Quoique l'institution des mesures temporaires pour l'alimentation est faite afin de protéger d'une manière efficace les intérêts des enfants, ce qui doit être une préoccupation tout spéciale de la société, et d'assurer la continuité de l'alimentation, l'auteur remarque, d'après la jurisprudence consultée pour les besoins de cet article, que ce moyen d'agir n'est pas assez utilisé.

21) »U pogledu donošenja privremenih mera primećeno je da postoje nepravilnosti. Gotovo se uvek na osnovu stavljenog predloga za dozvolu privremene mere od strane prvostepenog suda stavlja kratka odluka — da se dozvoljiva predložena privremena mera odn. naredba i to bez formalno donetog i obrazloženog rešenja. Ovakav postupak je nepravilan jer je potrebno doneti formalno rešenje sa potrebnim obrazloženjem koje se rešenje ima dostaviti protivnoj stranci po propisima o ličnom dostavljanju. Protivu toga rešenja protivnik ima pravo ulaganja pravnog leka, te je stoga i potrebno da postoje razlozi — obrazloženje suda koji je doneo isto rešenje. Zatim, kada protivnik protivu privremene mere odn. naredbe podnese prigovor odn. protivljenje, a protivniku nije bila data mogućnost da se o predlogu za dozvolu privremene mere izjasni — onda obično prvostepeni sudovi ne zakazuju raspravu da bi se raspravljalo o tome da li je i ukoliko dozvoljena privremena mera dopuštena i umerena, pa da se na osnovu usmene rasprave odluči rešenjem — da se privremena mera odn. naredba potvrdi — preinači ili ukine. Prvostepeni sudovi po tim protivljenjima spise šalju Okružnom sudu kao da je u pitanju žalba, usled čega se odugovlači postupak po tom predmetu.« (Mišljenje Okružnog suda u Nišu, Bilten sudske prakse Okružnog suda u Nišu, mart 1966, br. 2, str. 27).



## ZNAČAJ POLITIČKOG ZAKONODAVSTVA IZ 1881. GODINE ZA USTAVNI RAZVITAK SRBIJE

### I

Namesnički ustav iz 1869. godine predstavlja početak i osnovu novog, liberalnog političkog režima. Njegovi nosioci, okupljeni oko namesništva, već su se kroz sam Ustav oprostili od mnogih svojih ideja i obećanja. Smenjujući jedan apsolutistički režim (kneza Mihaila), liberalni režim je u početku još uvek mogao izgledati napredniji, ali po svojoj suštini on to nije bio. To naročito dolazi do izražaja na prvoj zakonodavnoj skupštini 1870. godine, kada se preko organskih zakona uz Ustav od 1869. godine taj sistem zaokružuje, da bi kroz vladavinu principa postepenosti i umerenosti u izgrađivanju državnih i političkih instituta, pravdao nedoslednost i policijsku stegu tih istih instituta. Tim principima su pokušavali da se pravdaju liberali iz 1868. godine za svoj obračun ne samo sa svojim drugovima iz 1858. godine, nego i sa svojim programima. Svako odstupanje od ranijeg programa i ranijih shvatanja, u daljoj praksi će se tumačiti nužnošću umerenog i postepenog razvitka. Isto tako, tim principima će se suzbijati i svaki pokušaj unošenja novih elemenata u politički život Srbije, kao i svaki pokušaj promene odnosa političkih snaga.

Međutim, Ustav od 1869. godine je u samom trenutku donošenja bio već prevaziđena forma. Vreme u kome bi takav položaj političkih faktora i karakter instituta nešto značio, već je bilo prošlost. U ustavnim formulacijama iz 1869. godine bi i knez Mihailo mogao naći dovoljno garancija da zakonodavnu vlast prenese iz saveta u skupštinu, da je deli ne sa savetom nego sa skupštinom (čl. 5 Ustava od 1869. g.). Početak 70-tih godina nije vreme takvih uslova, koje bi mogle izražavati forme iz Ustava od 1869. i organskih zakona iz 1870. godine. To su zakasnele forme za uslove koji postoje u sedmoj deceniji XIX veka, s toga je razumljivo što su shvaćene kao kočnica daljem razvitku. Zbog toga su kritike Ustava od 1869. godine pravedne, a razočarenje u liberale vezano za njihov Ustav ima realnu osnovu.

Sa donošenjem prvih organskih zakona uz Ustav od 1869. godine, bile su opet izneverene nade liberalnih krugova da će ono što je bilo uskraćeno Ustavom biti zadobijeno organskim zakonima iz 1870. godine. Po rečima Milutina Garašanina, u njegovom obrazloženju predloga za promenu Ustava, koji je sa sedamnaest drugova podneo 1875. godine »ustav je ostavio zakonodavcu najodrešenije ruke«, tako da on može »naša prava i slobode skućiti i proširiti.«<sup>1)</sup> Ako su organski za-

1) J. M. Prodanović, *Ustavni razvitak i ustavne borbe u Srbiji*, Beograd, 235.

koni iz 1870. godine primer skućavanja tih prava i sloboda, onda su zakoni iz 1881. godine primer proširivanja tih prava — pod istim Ustavom. I skućavanje i proširivanje prava formalno su zasnovani na prazninama u Ustavu i načelnom karakteru ustavnih odredbi. Zbog formalnih nedostataka Ustava od 1869. godine, bilo je moguće da se u odnosu političkih snaga 1870. godine donesu zakoni koji su strožiji od Ustava, dok će promenjeni odnos političkih snaga 1881. godine doneti zakone koji su primer proširivanja prava i sloboda u prilično velikoj meri.

Donošenje Ustava od 1869. godine, kojim se ustanovljava predstavnički sistem, značilo je uspeh liberalnih krugova. Sužavanje političkih prava putem organskih zakona iz 1870. godine izraz je premoći kneza (namesništva) i vlade. Ako su ova dva politička faktora pristala na uvođenje predstavničkog sistema, to je s toga što su bili u situaciji da mu dadu oblik i domet. Tu priliku oni nisu mogli da propuste 1870. godine, kada se još uvek čitava politika i uslovi za nju određuju odozgo, bez obzira na određene programe izražavane u zahtevima i željama narodne skupštine. U takvoj situaciji, sve što je Ustavom i zakonima od 1870. godine dato kao ustupak, dato je u formi i na način da primat kneza i vlade u odnosima političkih snaga ne bude poremećen. Zbog toga je sve što je dato — dato okrnjeno, parcijalno, ograničeno.

Međutim, što se tiče liberalne inteligencije i naprednih trgovačkih krugova, za njih je bilo bitno da je sve to prvi put ustavom i zakonima zapisano. Sem toga, 1870. godine je, u sadržini organskih zakona, dat primer da se oni ne moraju striktno držati slova i duha Ustava. Nade liberalnih krugova koje se nisu ostvarile 1870. godine, u vezi sa donošenjem organskih zakona, mogle su se u budućnosti ostvariti promenom tih istih organskih zakona, ukoliko se promene odnosi političkih snaga.

Zbog toga pod Ustavom od 1869. godine nisu mogle biti zadržane ni suprotne tendencije, novi uslovi su tražili i svojim snagama nametali donošenje novih formi. Već 1875. godine izbijaju nove društvene snage sa zahtevima za slobodom štampe i opštinskom samoupravom, kao i većim garantijama lične i imovinske sigurnosti. Promena vladajuće garniture je morala da dovede i do promena zakonskih odredaba prema sadržaju novih odnosa. Više se nije mogao zakonskim odredbama zaustaviti razvoj novih odnosa i snaga, već su se one morale usklađivati sa sadržajem. Pitanje mere u tome bilo je pitanje konkretnih političkih odnosa.

Zakoni iz 1875. godine, kojima se obezbeđuje sloboda štampe, opštinska samouprava i lična i imovinska sigurnost građana, formalno su delo mladokonzervativaca i mlađih liberala, na čelu sa Ljubomirom Kaljevićem kao predsednikom ministarskog saveta. Ali, suštinski, oni su rezultat borbe demokratskih snaga koje je pokrenuo Svetozar Marković. Uticaj njegovih shvatanja sve više se osećao u redovima ne samo intelektualaca i sitnog seljaštva, nego i kod srednjeg seljačkog i gradskog sloja. Opoziciona skupštinska grupa na čelu sa Adamom Bogosavljevićem, dostojno je reprezentovala u skupštini Srbije 1874. i 1875. godine nove demokratske zahteve. Bilo je jasno da je politički i policijski pritisak morao slabiti.



Međutim, već sam nagoveštaj nove situacije na spoljnoj političkoj sceni korišćen je u Srbiji za unutrašnji obračun, ukidanjem demokratskih izmena i dopuna zakona o štampi, zakona o zborovima i udruženjima, o opštinama i opštinskim vlastima, o ličnoj i imovinskoj sigurnosti, zatim nizom vanrednih mera i postupaka. Ali, demokratski zahtevi i borba za politička prava i slobode nisu potisnuti, nego samo prebačeni na drugi teren; pitanje rata, budžeta, učešće u teretu rata, pitanje zajma i druga pitanja grupisala su nove demokratske snage sa daleko širom društvenom osnovom. Tako je rastao rani radikalizam.

Ratnu situaciju 1876/78. godine režim je koristio za odlaganje vraćanja na snagu zakona iz 1875. godine. Poratne teške ekonomske i društvene prilike omogućavale su da se sa uspehom nametne državničko iskustvo liberalne stranke Jovana Ristića.

Ali, liberalna stranka se vrlo brzo morala suočiti sa novim elementima, prisutnim uopšte u političkoj, a naročito u skupštinskoj borbi. Skupštinska opozicija 1878/79. godine razvila se do te mere, da je iznalazila nove metode borbe, a iznuđivala i izvesne ustupke od strane liberala. Sami ti ustupci nisu mogli da zaustave prodor novih snaga, njihovo dalje ignorisanje nije bilo moguće. One su, preko naprednjačko-radikalne skupštinske opozicije, preko nove napredne štampe, kroz jasno orijentisane programske akcije i načela, nalazile načina da se nametnu kao značajan politički faktor. Ubrzo postaju glavni akteri političkih događaja.

Bez obzira na to, što se većim političkim manevrisanjem produbljivao razlaz radikala i naprednjaka, ostaje činjenica da se 1880/81. godine, a posebno kroz političko zakonodavstvo iz 1881. godine, ispoljila značajna afirmacija političkih prava i sloboda, kao rezultat političke borbe za slobodu štampe, udruživanja, zbora i dogovora.

Ustav od 1869. godine trajao je sve do 1888, ali to ne znači da je i ustavna situacija za sve to vreme bila istovetna. Elastičnost ustavnih situacija za dvadeset godina trajanja Ustava od 1869. godine omogućena je prazninama koje je Ustav ostavio u mnogim pitanjima; a mnoga pitanja Ustav je regulisao samo načelno. Time je stvorena mogućnost da se političkim zakonima stvaraju različite ustavne situacije pod istim Ustavom. Svaka promena političkih zakona u Srbiji sedamdesetih i osamdesetih godina značila je i promenu ustavne situacije. Politički zakoni bili su izraz stalnih promena odnosa političkih snaga u Srbiji.

Prva zakonodavna skupština pod Ustavom od 1869. godine, održana 1870. godine, u pogledu organskih zakona je i najplodnija. Nužno je bilo, radi uvođenja u život Ustava, da se donese najveći broj zakona. Tako je 1870. godine doneto pet organskih zakona: zakon o poslovnom redu u Narodnoj skupštini od 1. oktobra, zakon o poslovnom redu u Državnom savetu od 5. oktobra, zakon o izboru narodnih poslanika od 10. oktobra, zakon o ministarskoj odgovornosti od 21. oktobra i zakon o štampi od 23. oktobra. Namesništvu i vladi us-

pelo je da ovog puta izbegnu donošenje još dva zakona: zakona o opštinskoj samoupravi i zakona o zborovima i udruženjima. Donošenje prvog vlada je obećala na prvoj zakonodavnoj skupštini, ali zakonski projekt nije podnela.<sup>2)</sup> Zakon o zborovima i udruženjima namješništvo i vlada nisu spominjali, ne želeći da pruže više no što se traži, u situaciji kada se u Srbiji još nije osećao pritisak organizovanih političkih pokreta.

Organski zakoni od 1870. godine stoje u različitom odnosu prema Ustavu. Oni nisu prosta razrada ustavnih odredbi, nego u mnogim odredbama odstupaju od teksta, smisla i duha Ustava. U pojedinim zakonima sadržane su odredbe koje i po materiji i po značaju moraju naći mesta u ustavu; s druge strane, u pojedinim zakonima mnoge su ustavne formulacije ublažene, ili su pojedine ustavne odredbe ostale bez odgovarajućih sankcija.<sup>3)</sup>

Na kasnijim skupštinama nije došlo do potpune zamene svih ovih zakona novim, nego samo do izvesnih njihovih izmena i dopuna. Zakon o poslovnom redu u narodnoj skupštini izmenjen je 8. januara 1880, 31. januara 1881. i 15. juna 1882. godine. Zakon o štampi takođe je više puta dopunjavan i menjan, kao barometar političkih promena, koji kontinuirano registruje odnose političkih snaga. Prve izmene i dopune Zakona o štampi od 1870. godine donete su 15. decembra 1875. godine. 1876. godine vlada koristi ovlašćenje iz Ustava u vezi sa ratnim pripremama i obustavlja ove liberalne izmene i dopune. Obustava ovih izmena i dopuna produžuje se za sve vreme srpsko-turskih ratova 1876—1878, pa i posle ratova, i posle Berlinskog ugovora o miru i njegove ratifikacije od strane Srbije. Obustava se produžuje 9. avgusta 1876, 21. februara 1877, 19. jula 1877. i 14. jula 1878. godine. Vlada je čekala pogodan momenat za ukidanje liberalnih izmena i dopuna iz 1875. godine. Posle ratova trebalo je ukinuti sve obustave važnosti zakona, izazvane ratnim stanjem. Vlada produžava obustave i dalje, da bi na prvoj posleratnoj redovnoj skupštini donela nove izmene i dopune zakona o štampi (18. januara 1879). Ove izmene i dopune u stvari su povratak Zakona o štampi od 1870. godine, odnosno ukidanje izmena i dopuna od 1875. godine. Godinu dana kasnije, 29. januara 1880. godine, zakon o štampi je ponovo izmenjen, u čl. 6, i to na vladin predlog. Vlada je najzad pristala na ukidanje obaveze predhodnog podnošenja lista policijskoj vlasti, koju sadrži čl. 6 (ukinut izmenama i dopunama od 1875. godine, ponovo uveden u važnost izmenama i dopunama od 1879. godine). Time je želela da spreči izmene i dopune zakona u mnogim drugim članovima, koje su se na istoj skupštinskoj sednici nalazile među poslaničkim zahtevima.

Zakon o izboru narodnih poslanika i Zakon o ministarskoj odgovornosti nisu sve do promene ustava, 1888. godine, pretrpeli nikakve izmene. Bilo je više zahteva na skupštinama da se i oni promene, na-

<sup>2)</sup> Protokolj Velike narodne skupštine držane 10. junija 1869. u Kragujevcu, Beograd, 1870, 89.

<sup>3)</sup> Bliže o odnosu Ustava i zakona od 1870. godine vidi: S. Stojičić, *Ustav Srbije od 1869. godine i organski zakoni od 1870.*, Zbornik Pravnog fakulteta, Niš, 1970, str. 337—357.

ročito zakon o ministarskoj odgovornosti. Ali kako su bili u neposrednijoj povezanosti sa ustavnim odredbama, njihova promena se odlagala, vezujući se za promenu ustava. Do njihove promene nije došlo sve do onog momenta, kada je predstavnički sistem predviđen Ustavom od 1869, godine postao tesan okvir za parlamentarni režim, koji se probijao u prvi plan. Kada parlamentarizam krajem osamdesetih godina ruši Ustav od 1869. godine, biće srušeni i svi zakoni, koji su nadopunjavali predstavnički sistem kakav je taj Ustav postavio.

Upoređenjem organskih zakona iz 1870. i 1881. godine ukazuju se dve bitno različite ustavne situacije. Ovo zbog toga, što ne predstavljaju samo organski zakoni iz 1870. godine jednu zakonodavnu celinu, već i zakoni iz 1881. godine, mada nisu brojno zastupljeni u istoj meri, 31. januara 1881. godine donet je Zakon o ukidanju dodatka članu 50. zakona o poslovnom redu u Narodnoj skupštini,<sup>4)</sup> 9. februara Zakon o sudijama,<sup>5)</sup> 12. marta Zakon o štampi<sup>6)</sup> i 1. aprila Zakon o udruženjima i zborovima.<sup>7)</sup> Zakon o štampi iz 1881. godine predstavlja krajnji domet u zakonodavstvu o štampi, najviše što se na planu slobode štampe moglo da se dobije u to vreme. Zakon o udruženjima i zborovima u političkom zakonodavstvu predstavlja početak na planu organizovanog političkog života, posebno stranačkog, te su mnoge njegove odredbe »opreznе«. Zajedno sa zakonom o štampi, izražava bitno novu situaciju u ustavnom životu Srbije osamdesetih godina.

## II

Zakon o poslovnom redu u Narodnoj skupštini je 1880. godine pretrpeo izmenu u čl. 50. Dopuna čl. 50. Zakona o poslovnom redu je posledica izmenjene situacije u predstavničkom sistemu Srbije. 1870. godine kada je ovaj Zakon donešen, za odredbom iz dopune čl. 50. nije bilo potrebe. Čim se u skupštini Srbije počela pojavljivati opozicija, sa kadrovima dovoljno spremnim i sposobnim da svojim zahtevima i njihovim obrazloženjima može u skupštini stvarati raspoloženje za njihovo pozitivno rešenje, došlo je do zakonskog ograničavanja takvih mogućnosti. To je smisao dodatka čl. 50. Zakona o poslovnom redu u Narodnoj skupštini iz 1870. O poslaničkom pitanju vladi više ne mogu govoriti svi potpisani poslanici, nego samo onaj koga potpisnici izaberu, ili samo prvopotpisani. Više nije bilo dovoljno to što skupštinska većina, po čl. 59. Zakona o poslovnom redu, svojom izjavom da je dovoljno obaveštena, može u svako doba da prekine govore opozicionih poslanika. Bila je nužna konkretnija mogućnost ograničavanja govora opozicionih poslanika, ali je to već bila zakasnela mera protiv opozicije. Ako opozicija u jednoj liberalnoj skupštini nije uspela da spreči donošenje Zakona o izmeni zakona o poslovnom redu u Narodnoj skupštini (8. januara 1880), naprednjačko-radikalna skupština sa-

4) Zbornik zakona i uredaba u kneževini Srbiji, knj. XXXVI, 207.

5) Isto, 211.

6) Isto, 249.

7) Isto, 544.

mo godinu dana kasnije aklamacijom ukida ovaj zakon (31. januara 1881)<sup>8)</sup>. Ovaj akt naprednjačko-radikalne skupštine Živan Živanović, liberal, kvalifikuje kao formalnu doslednost radikalno-naprednjačke opozicije: »Tu je doskorašnja radikalno-naprednjačka opozicija ostala i formalno dosledna. Ukinuli su dopunu, protiv koje su bili u poslednjoj niškoj Skupštini na kojoj je ona ozakonjena.«<sup>9)</sup>

Međutim, u Zakonu o poslovnom redu u Narodnoj skupštini nastaje nova izmena, skrojena prema novonastaloj političkoj situaciji, opet kao jedna mera protiv opozicije.

Na 54-tom sastanku Narodne skupštine saziva za 1881. godinu, održanom 13. juna 1882. podnet je ukaz kojim se ovlašćuje ministar unutrašnjih dela da podnese predlog o dopuni čl. 6. i 13. Zakona o poslovnom redu u Narodnoj skupštini od 1870. godine, i predlog tih dopuna<sup>10)</sup> predat je zakonodavnom odboru, koji je u toku pauze od 1/4 sata pregledao i na nastavku iste sednice podneo svoj izveštaj skupštini, da o njemu rešava. Međutim, iako je naprednjačka vlada hitala sa ovim izmenama u Zakonu o poslovnom redu, naprednjačka skupština nije htela istoga dana da ove izmene i usvoji. Predmet je vraćen zakonodavnom odboru i 15. juna, na 56-tom sastanku, dopune Zakona o poslovnom redu u Narodnoj skupštini su usvojene, po izmenjenom predlogu zakonodavnog odbora u skladu sa poslaničkim primedbama.

Dopune Zakona o poslovnom redu u vladinom predlogu tiču se čl. 6. i 13. U stvari, dodata su starom Zakonu dva člana: 6a i 13a. Član 6. predviđa obavezu da poslanik, koji po pozivu odbora za prijavljivanje poslanika i ispitivanje njihovih punomoćja, saglasno čl. 5. ne dođe, svoj izostanak opravda »dovoljno važnim uzrocima«. Neispunjenje ove obaveze, u slučaju da je izostanak takvih poslanika skupštini »od zakonite radnje zadržao« povlačilo je rešenje skupštine kojim se oni isključuju i za njihova mesta naređuju novi izbori. Slična sankcija predviđena je i u čl. 13. u glavi III: »Izostajanje i odsustvo poslanika«. Poslanik koji izostane od sastanka, ili preko odobrenog odsustva, dobija naknadni rok da u skupštinu dođe, pa ako i u tome roku ne dođe, skupština može rešiti da se isključi i na njegovo mesto drugi izabere.

Međutim, primena ovih pravila skupštinskog poslovnika nije bila dovoljna da u novim uslovima stranačkog rivalstva, koje se u skupštini manifestovalo kroz najrazličitije načine i sredstva borbe opozicije (dovodilo je i do opstrukcije), obezbedi uvek potreban skupštinski kvorum. Ostaviti skupštinu bez kvoruma, to je krajnja mera opozicije protiv donošenja odluka sa kojim nije saglasna. U takvoj situaciji skupštinska većina primenjuje pomenute članove. Ali, u jednoj čvršćoj političkoj opredeljenosti za političke stranke, time se ništa ne postiže: na ponovnim izborima biraju se isti poslanici, ili pripadnici iste političke stranke. Takva praksa u skupštinskom životu naročito je dovela u nepriliku naprednjačku vladavinu 1881. godine. Opozicija je napustila skupštinske sednice i na ponovnim izborima, po čl. 13.

<sup>8)</sup> Stenografske beleške Narodne skupštine 1880/81, 337—338.

<sup>9)</sup> Ž. Živanović, *Politička istorija Srbije*, knj. II, Beograd, 1924, 172.

<sup>10)</sup> Stenografske beleške Narodne skupštine 1881, 1583—1599.

Zakona o poslovnom redu, ponovo su izabrani isti poslanici. Po čl. 6. istog zakona, naprednjačka većina u skupštini i naprednjačka vlada odstranjuju takve poslanike i konstituišu »dvoglasačku skupštinu«, dovijajući se da nekako sastave potreban skupštinski kvorum. I od tako sastavljene skupštine naprednjačka vlada traži potvrdu dopuna poslovnog reda, kojim se ide na to, da poslanika koji neopravdano izostane od sednica, Skupština može i novčano da kazni.

Ali, ni sa svojom skupštinom naprednjačkoj vladi nije bilo lako da donese dopune kojim se ide na to, da se narodni poslanici u svojoj nezavisnosti ograniče i mogućnošću novčanog kažnjavanja za nedolazak na sednicu ili ostavku. Ni poslanici iste stranačke pripadnosti kao i vlada, nisu želeli da se krnje njihova prava.

Prvobitni predlog dopuna bio je nešto strožiji od kasnije usvojenih. Po čl. 6a prvobitnog predloga, skupština je mogla poslanike koji neopravdanim izostancima namerno »skupštinu od zakonite radnje zadrže« svojim rešenjem da obavežu da naknade »sav skupštinski trošak za ono vreme, koje bi skupština zbog njihova nedolaženja izdangubila, po podnetom računu od strane predsedništva«. Istim čl. 6a i dodatkom čl. 13 (čl. 13a), ovakva kazna se proširuje i na sastanke posle konstituisanja skupštine, odnosno na slučaj kada jedan ili više poslanika zajedno ili posebno podnesu ostavke na poslanički položaj sa namerom »da zadrže skupštinu od zakonite radnje«. <sup>11)</sup>

Živan Živanović u ovom vladinom predlogu vidi nastojanje naprednjaka da se obezbede od »malera«, da im se desi »kao ovo sad sa opozicijom«. Sem toga, vladin predlog zakona o poslovnom redu u Narodnoj skupštini« glasilo je tako strašno, da kad bi se njegova primena na nekoliko ljudi ili na celoj opoziciji ostvarila, ovi bi došli do prosjačkog štapa«, odnosno opozicija bi po ovom predlogu davala »naprednjacima izdržavanja dok su gde na skupštini.« <sup>12)</sup>

Izvestilac zakonodavnog odbora objašnjava da je namera ovog predloga »da se spreči teranje sprdnje«, »da je pravo da plati onaj koji tera ćef«, »koji neće da dođe, neće da da ostavku, no izigrava rad skupštinski i špacira se« <sup>13)</sup> Poslanik Veljko Jakovljević u svojoj reči iznosi primer opstrukcije iz 1874. godine:

»Gospodo, ovu potrebu, ovu dopunu zakona izazvali smo mi poslanici. Ja moram da priznam prvo svoju pogrešku. Meni se čini, da smo mi bili prvi među onima, koji su tako radili i rade, a ovo su drugi što ovako rade i radili su po primeru našem: Ima poslanika ovde od 1874. godine koji znaju kad smo rešavali o Aksentiju Kovačeviću za neki falzifikat. On je zaista učinio falzifikat i nas 44 tražili smo da se isključi, a skupštinska većina neće, mi smo kazali da je nedostojno da sedimo s tim čovekom i kako ćemo to da osudimo? Dogovorimo se da damo ostavke, pa vlada da raspusti skupštinu i narod će videti da ne treba takvog čoveka slati u Skupštinu«.

11) Isto, 1584.

12) Ž. Živanović, *Videlovalčki pametar*, II deo Vladavina napredna, Beograd, 1887, 31—32.

13) Stenografske beleške Narodne skupštine, 1881, 1587.

»Tako se mi dogovorimo i potpišemo ostavke, vlada raspusti skupštinu i apelujući na narod o ovim ljudima da se obaveste. No on umesto drugog pošalje opet njega u skupštinu. Po primeru tom i pod Ristićevom vladom radila je opozicija, to je znala opozicija i neprestance radila, niko se nije polzovao da prepreči to, nego narod zbog toga mnogo trpi.«

»To je naš dakle povod, meni je milo što smo među onima koji su prvi to započeli —i za to sam da se tome stane na put, a ovo treba da usvojimo kao dobar predlog.«<sup>14)</sup>

Da se u zadnjoj rečenici Jakovljević nije ovako izričito opredelio za usvajanje vladinog predloga, na osnovu diskusije teško bi se mogao izvesti takav zaključak. Ne zna se da li hvali opstrukciju ili ne, naročito kad izražava zadovoljstvo što je među onima koji su je prvi primenili 1874. godine.

Trifun Jeremić, poslanik iz novih krajeva, protivi se usvajanju dopuna iz više razloga. Navodi »...da je to i ranije praktikovano da su poslanici izlazom iz skupštine osuđivali rad skupštinski i da je to kod predašnjih vlada bilo sve onako i na priliku, kao što je nama opozicija stvorila ove godine, pa i tadašnja vlada koja je imala budže u rukama, nije htela izmenu poslovnika da učini«. S druge strane, pita se »otkud bi mogli da uzakonimo takvu jednu veliku osudu, koja se može i na nas same primeniti?« I dalje konstatuje: »...time bi mi uzeli na sebe sudsku vlast, i jasno povredili ustavom dato pravo poslanika.«<sup>15)</sup> Potrebu razgraničenja sudske i zakonodavne vlasti uzima i Uroš Knežević kao razlog za neusvajanje dopuna.<sup>16)</sup>

Naprednjačka vlada je od svojih poslanika ovom prilikom dobila odobrenje za način na koji je konstituisana dvoglasačka skupština. Jer, poslanici su tražili da se ove dopune ne usvoje, nego da se i dalje primenjuju oprobane mere iz pomenute skupštinske prakse.<sup>17)</sup> No, kako je na dnevnom redu bilo pitanje usvajanja dopuna zakona o poslovnom redu u narodnoj skupštini, svakako da bi vlada više volela da su njeni poslanici te dopune prihvatili, nego podržali jednu praksu, koja je pripadala prošlosti. Vlada je sama osetila da dosadašnja praksa i njena zakonska osnovanost nisu dovoljne da se obezbedi rad skupštine, zato insistira na prihvatanju dopuna.

Međutim, diskusija o ovom predlogu počela je da teče i u drugom pravcu. Sa čisto tehničkih pitanja (kako razgraničiti sudsku od zakonodavne vlasti, ko će ceniti kad poslanik namerno svojim nedolaskom ometa skupštinski rad) skrenuto je na pitanje odnosa većine i manjine u skupštini i na pitanje poslaničkih prava. Petar Stevanović, iznoseći nameru predloga dopuna, kvalifikuje se kao dobar poznavalac manjine: »S tim hoće da se natera jedna povelika gomila ljudi da sede ovde u skupštini. Ni jedno ni drugo ne može nam doneti vajde. Ako bi ih naterali da čute trošili bi novac džabe, ako bi ih pus-

14) Isto.

15) Isto, 1588.

16) Isto, 1589.

17) Isto.

tili da govore oni bi vazda govorili protiv načela koja su se iznela i opet onda šteta.«<sup>18)</sup> Manjinu brane poslanici Jovan Radojević i Dimitrije Obrenović. »Može biti ljudi da misle da ne treba da rade tako (tj. kao većina) a da se osude ja ne bi bio zato.«<sup>19)</sup> I dalje: »Ja, gospodo, ne bih mogao dati glas za ovaj predlog. Evo zašto. Mi, istina, svi uviđamo da je ovde ove godine osuđen rad skupštinski i da je mnogo zla skupština pretrpela, dosta dangubila i da je bilo svačega. I zaista to je hrđava prakatika. To priznajem, a priznajem da bi rđave posledice izašle ako bi se i dalje teralo tako, ali ipak ne bih dao glasa za to, jer mi kažemo da su oni osujetili rad, ali oni može biti da sasvim drukčije misle, oni možda misle da će doći neki put vreme, da treba baš da se osujeti rad, jer mi imamo na umu kad su skupštine pre bile da su još neki davali ostavke. Može biti da to nije s njihovim ubedenjem, no sa ubedenjem birača, i zato ne mogu dati glas za taj predlog.«<sup>20)</sup>

Izvestilac Rajović, povodom izjave poslanika Obrenovića da »...oni možda misle da će doći neki put vreme da treba baš da se osujeti rad«, u svom dužem govoru iznosi stav o odnosu manjine i većine i njihovom položaju u skupštini: »Nikad neće doći to vreme, da treba menjina da čini to. Manjina je pozvana da svojim radom u skupštini stvori sebi većinu. Kad god su one misli koje manjina podržava korisne za narod i celishodne onda će one dobiti za se većinu. Kako je većina, a to je polovina i jedan više, onda je ona merodavna i onda će ona lako izjaviti nepoveernje predsedništvu i vladi i učiniće se šta hoće. Jedan poziv u svima ustavnim državama je to, da manjina dokazuje kako je neumesno ono što većina hoće da podržava, i kad zaista svojim razlozima obrne struju misli u njenom pravcu, onda to postaje većina.«<sup>21)</sup>

Slobodna volja i prava poslanika bili bi ovim dopunama okrnjeni, i to kao razlog za neusvajanje dopuna navode poslanici Aron Ninčić i Stanojlo Draguljević. U svojim zapažanjima oni su dalekovidni: primećuju da se ovim dopunama daje sredstvo vladi da utiču na slobodnu volju poslanika. Aron Ninčić je naročito protiv predloženog čl. 13a, »jer to je tako upravljeno na slobodnu volju čoveka, da se ne može sad odmah tako lako pojmiti. Ja kad dam ostavku, nisam više poslanik; zašto da se primenjuje na mene kazna kao na poslanika? Jesam li ostavkom imao nameru da osujetim rad ili ne, to je tako rastegljivo pitanje, da može biti najjače oružje u rukama vlade, koja je neprijateljski raspoložena prema jednom poslaniku.«<sup>22)</sup> Poslanik Stanojlo Draguljević je izričito protiv dopuna: »Nikako nisam za to, da se ovim uzakonjenjem jednom poslaniku oduzme slobodna volja i pravo po toj slobodnoj volji. U svima položenim zakonima naše zemlje nigde nema ni za krivca, koji je palio kuće, koji je krao, koji je

18) Isto, govor poslanika Petra Stefanovića.

19) Isto, govor poslanika Jovana Radojevića.

20) Stenografske beleške Narodne skupštine 1881, govor poslanika Dimitrija

21) Obrenovića, 1590.

22) Isto, 1591

22) Isto, 1592

činio najveća zločinstva, nema u zakonima pomena za tako velike kazne, kao što se hoće sad da uvede s ovom naknadom štete.«<sup>23)</sup>

Predlog dopuna vraćen je zakonodavnom odboru na ponovno razmatranje i on ga je 15. juna podneo skupštini u izmenjenoj redakciji. U novom predlogu određen je karakter i iznos kazne za neopravdane i namerne poslaničke izostanke: disciplinska kazna u iznosu od 1000. din. Dodata je i namena novca koji bi se od takvih kazni sakupio: »novac će se upotrebiti na olakšanje skupštinskog budžeta.«<sup>24)</sup>

Povodom ovog predloga odmah je započela diskusija u pravcu u kojem se kretala pre vraćanja dopuna zakonodavnom odboru. Đoka Nešić u dužem govoru objašnjava zašto je protiv dopuna: »Ja ne mogu, gospodo, da pristanem na taj dodatak čl. 6. i 13. Ako bi se taj dodatak dodao, onda nezavisnost narodnog poslanika i njegova samostalnost, koja mu je danas čl. 46. i 47. Ustava garantovana, onda bi mu bila poništena. Ništa nije gore za jednog poslanika, nego kad on bude u zavisnom položaju; težak je položaj i jednog privatnog čoveka, a kamoli jednog narodnog poslanika, koji treba samostalno, bez ikakve presije i strahovanja da daje svoje mišljenje i glas po pitanja koja mogu biti od interesa ili od štete državne ili zemaljske.«<sup>25)</sup> Ministar unutrašnjih dela ovakve pojmove Đoke Nešića smatra »krivim« i objašnjava da narodni poslanik, koji se primio izbora, nema samo prava nego ima i dužnosti, i da je u interesu zajedničkog rada obavezan da poštuje izvesna pravila. »Tim pravilima svaki poslanik uzima dužnost da im se pokorava. Drukčije ne može da se shvati zajednički rad. Ovde se ne propisuje kazna za poslanika za to što je dao ostavku, ovde mu se ne skućava pravo da on može dati ostavku, nego ovde hoće da se kazni onaj poslanik, koji ne daje ostavku zato što mu se daje, što mu je nužda, što ima nužnih poslova, pošto on svega tog nema, ali daje ostavku zato da ne da zakonodavnom telu da radi. Protiv tih treba da ima kazni, jer oni nemaju pravo da ukrute čitavo zakonodavno telo, da ne radi. Toga prava oni nemaju. Dokaz je tome baš u ovim poslednjim slučajevima koji su se desili kod nas, da je iz tih razloga davata ostavka. Da li su oni dali ostavku, što su imali nužnih poslova sa kojih ne mogu da budu poslanici? Ne, oni su hteli da budu izabrani i ponovo su radili da budu izabrani. Zašto? Da ne dođu opet i ne dadu skupštini da radi. Tome nema izlaska i kraja.«<sup>26)</sup>

Predsednik skupštine nije dao reč poslaniku Đoku Nešiću, koji se javio odmah posle govora ministra unutrašnjih dela, nego je na zahtev skupštine proglasio svršenim pretres po ovom pitanju i stavio na glasanje predlog dopuna u načelu. Marko Bogdanović je tražio da im se dozvoli da izjave razloge zbog kojih ne primaju dopune, na šta je predsednik skupštine rekao da skupština ne dozvoljava da se govori, a on mora da radi po njenoj volji. Đoki Nešiću koji je tražio da se njegova izjava ima smatrati ostavkom na poslanički položaj, predsednik skupštine je rekao da će o tome rešiti drugi put. Nakon toga, on ob-

23) Isto, 1593.

24) Isto, 1596.

25) Isto

26) Stenografske beleške Narodne skupštine 1881, 1598.



javljuje pretres predloga dopuna u pojedinostima. Predlog dopuna zakona o poslovnom redu u narodnoj skupštini je većinom glasova usvojen i u načelu i u pojedinostima.

### III.

Zakon o štampi od 12. marta 1881. godine je mnogo dalje otišao u obezbeđivanju osnove za slobodu štampe od izmena i dopuna zakona o štampi od 1870. godine, donetih 15. decembra 1875. godine. Najpre zato, što je reč o potpuno novom zakonu, a ne o izmenama i dopunama ranijeg zakona. U takvoj situaciji manje je bilo mogućnosti za protivurečnosti u pojedinim odredbama u samom zakonu. Usvojena koncepcija o slobodnoj štampi ovde se mogla bolje sprovesti, nego u slučaju kada se već postojeći zakon, sa nizom odredbi kojima se ograničava sloboda štampe, menja ili dopunjuje. Ali, s druge strane izmene i dopune zakona o štampi od 1875. godine, po svojoj sadržini su bliže odredbama zakona od 1881. godine, nego zakonu od 1870. godine. U formiranju odredbi zakona o štampi iz 1881. godine pošlo se od izmena i dopuna iz 1875. godine, kao onog što je dobro, i od odredbi zakona o štampi iz 1870. godine, kao onog što nije dobro, čega se treba čuvati.

Zakon od 1881. godine je, za razliku od zakona od 1870. godine, koji nije za izdavanje novina usvojio čist sistem odobrenja, ali ni sistem prijave, usvojio sistem prijave (čl. 5. i 6). Prijavu podnose urednik i vlasnik lista mesnoj policijskoj vlasti, vlast prima prijavu i odmah izdaje priznanicu da je prijavu primila (čl. 6). Novine ili povremeni spisi ne mogu se »dalje« publikovati, nego tek pošto se ispune formalnosti koje su ovde propisane (čl. 7). Što znači da su se nakon prijave odmah mogle izdavati. Vremenska odredba »dalje« odnosi se na vreme posle kažnjavanja zbog neispunjenja formalnosti iz čl. 4. i 5. Zakona (da list mora imati odgovornog urednika, da je on srpski građanin, da je punoletan, da uživa sva građanska prava i da je mesnoj policijskoj vlasti predata prijava sa obaveznim podacima o listu, imenu i stanu vlasnika lista i odgovornog urednika).

Po zakonu od 1870. godine prijavljivanje »namere« za izdavanje lista nije bilo dovoljno da list može početi sa izlaženjem, nego se tražilo i to, da vlast »nađe da su podnešeni dokazi ispravni i da je ispunjeno sve što je ovim članom (13) zahtevano«, i da »dotičnom licu izda uverenje da je propisane ovim zakonom uslove ispunilo. Tek nakon toga (kad »nađe« da su dokazi ispravni i kad mu izda uverenje) vlast mu »neće praviti nikakve smetnje da radnju, o kojoj je reč, može preduzeti«. U kome će ona vremenskom periodu to »naći«, zakonom nije određeno; upotrebljena je formulacija »čim vlast nađe«, što vlast nije ni malo obavezivalo. Isto tako nije predviđena ni mogućnost žalbe na odluku mesne policijske vlasti, u pogledu izdavanja uverenja. Izmenama i dopunama od 1875. godine, za ocenu podnetih dokaza određen je rok od 10. dana, a ako u tome roku mesna policij-

ska vlast to ne učini, podnosilac dokaza može se žaliti ministru unutrašnjih dela, koji će u roku od najmanje 15. dana izdati rešenje.<sup>27)</sup>

Prijava po ovom zakonu je opširnijeg sadržaja, a odnosi se i na veći broj lica. Pored podataka koji sadrži i zakon od 1881. godine, o imenu i stanu vlasnika i urednika, srpskom građanstvu, punoletstvu i uživanju građanskih prava, po zakonu od 1870. godine se još tražilo: »kakvog će sadržaja list biti«; »da lice koje svoju nameru da izda je novine ili povremeni spis prijavljuje potpuno može raspolagati svojim imanjem«; »da je navršio 25. godina ako uređuje listove ili povremene spise političkog ili ekonomsko-političkog sadržaja«. Izmenama i dopunama od 1875. dodano je, »da kao član opštine stalno živi u mestu gde namerava da izdaje novine ili povremene spise.<sup>28)</sup>

Umesto famoznog čl. 6. zakona o štampi od 1870. godine, po kome je postojala obaveza stampara da jedan primerak novina na jedan sat pre rasturanja dostavi mesnoj policijskoj vlasti, ili »naročito radi toga određenom zvaničniku«, zakon od 1881. godine predviđa samo obavezu odgovornog urednika da »u isto vreme... kad se razdaje list ili povremeni spis, preda »na revers dežurnom zvaničniku policijskom jedan primerak«. Istovremeno se moglo početi i sa rasturanjem novina. Ali, ukidanje cenzure, pa i u ovoj zavijenoj formi kakvu je uveo čl. 6. zakona od 1870, nego i na vladin predlog, izmenama i dopunama 1879. godine. Značaj zakona o štampi iz 1881. godine nije u tome što ne uvodi predhodnu kontrolu, i time štampu izvlači ispod policijskog nadzora, nego u tome što represivne mere svodi samo na nužnu najneophodniju meru, što na tome planu nizom odredbi izvlači štampu i ispod sudske kontrole.

Zabrana lista svedena je na najmanje moguću meru: »Nikakav list, i nikakav spis, ne može biti uzapćen, osim ako sadrži uvredu vladaocu, vladarci, prestolonasledniku, i domu vladalačkom, ili poziv da građani ustaju protiv vlasti i zakonitog reda« (čl. 10). Ta odredba je jako precizna, nema neodređenosti ili opštih formulacija koje bi policijskoj vlasti ostavljala šire polje kvalifikacije dela. U zakonu od 1870. čl. 21. bio je vrlo rastegljiv: »...ako se nađe, da se u sadržaju nekoga pečatanog dela nalazi kažnjivo delo«. Još više je pogađala neodređenost roka u kome je policijska vlast trebalo sudu da »preda stvar«: »Policijska vlast dužna je za najkraće vreme podneti stvar sudu« (čl. 21), a koliko će trajati to »najkraće vreme« određivala je sama policijska vlast, s tim što se štampana stvar nije mogla rasturati u tome roku, jer tek sud može zabranu skinuti. Već izmenama i dopunama od 1875. godine policijska vlast bila je obavezna da u roku od 24 sata preda stvar sudu, dok je rok u kome sud mora doneti svoje rešenje, od 8. dana po zakonu od 1870, sveden takođe na 24 sata. Po zakonu od 1881, rok od 24. sata je određen i za policijsku vlast da stvar preda sudu, i za sud koji donosi rešenje o tome da li ima mesta zabrani ili ne, i za tuženog da žalbu podnese Kasacionom sudu, i za Kasacioni sud,

<sup>27)</sup> Izmene i dopune u zakonu o pečatnji (štampi) od 23. oktobra 1870. godine, Zbornik zakona i uredaba kneževine Srbije, knj. XXVIII, 38.

<sup>28)</sup> Isto

koji konačno rešava stvar, ali samo za dva precizno određena slučaja iz čl. 10.

Po zakonu od 1870. godine pisac, urednik i izdavač kolektivno (solidarno), po opštem propisu o saučesništvu iz Krivičnog zakonika, odgovaraju za krivice učinjene putem štampe (čl. 25), dok je štampar odgovarao i mimo propisa čl. 25, ako se za njega nisu stekli uslovi o saučesništvu. To je odredba čl. 27. Zakona od 1870, koja je štampare činila naročito opreznim, te su i sami postajali neka vrsta cenzure. Već izmenama i dopunama od 1875. godine u ovoj materiji učinjene su izmene u istom smislu u kome i zakon iz 1881. godine reguliše tu materiju. Po zakonu iz 1881. godine nema kolektivne odgovornosti za štamcarske krivice, nego određena lica po utvrđenom redu smenjuju jedno drugo, odgovara jedno lice u nedostatku drugog. Za krivice učinjene štampom odgovara najpre svaki pisac lično, zatim odgovorni urednik, ako se pisac ne zna ili ga odgovorni urednik ne kaže pre nego što je izrečena presuda, ako je pisac van domašaja naših sudova ili ako je nesposoban za odgovornost, štampar, ako se ne zna ni pisac ni odgovorni urednik, i najzad onaj koji prodaje, rastura ili prilepljuje štampanu stvar, ako se ne znaju ni pisac, ni odgovorni urednik ni štampar (čl. 31. zakona od 1881).

Po zakonu od 1870. krivična dela učinjena štampom isleđivala su se po pravilima Zakonika o postupku sudskom u krivičnim delima, a sudili su ih redovni sudovi. Po zakonu od 1881, »sve krivice učinjene štampom ili drugim sredstvima javnosti, izviđaju i sude samo sudovi.« Policijskoj vlasti je oduzeto pravo isleđivanja u štamcarskim krivicama, tako da je sada nezavisna sudska vlast mogla da neguje nešto objektivniji odnos prema ovoj vrsti delatnosti, naročito posle donošenja Zakona o sudijama iz 1881. godine, kojim je obezbeđena stalnost sudija.

Dok se zakon od 1870. vrlo često poziva na Kazneni zakonik i Zakonik o postupku sudskom u kaznenim delima (krivice učinjene štampom, odredbe o zastarelosti, o povratu, o isleđenju štamcarskih krivica, o saučesništvu, i dr.) zakon od 1881. izvlači štamcarske krivice potpuno ispod krivičnog zakonika. »Ovim se zakonom ukidaju zakoni i zakonski propisi koji se tiču štamparije, knjižare, periodične i neperiodične štampe, rasturanja i prilepljivanja, prodaje na javnom mestu, i zločinstva i prestupa počinjenih štampom i drugim sredstvom javnosti.«

Odredba da će se »sve krivice ovoga roda« suditi i kazniti »samo po ovom zakonu«, (čl 41), dobija poseban značaj, ne samo zbog toga što je sistem kazni po novom zakonu o štampi daleko blaži od kazni predviđenih za odgovarajuća dela u krivičnom zakoniku, i u odnosu na zakon o štampi od 1870, nego i zbog toga što se u nizu njegovih odredbi nalazi i proceduralna mogućnost za uspešno odugovlačenje postupka rešavnja kažnjenih dela. Naročito mnogo teškoća organima vlasti (policijskim i sudskim) zadavale su odredbe: da lice optuženo za klevetu može dokaze u svoju odbranu navesti u roku od 30. dana, a ono je to činilo obično zadnjeg dana zakonskog roka i pri tome za svedoke navodilo lica koja zbog mesta boravka nisu odmah bila dos-

tupna vlasti, te ih ova nije mogla odmah saslušati kao svedoke (čl. 36); da odgovorni urednik, koji je odgovarao ako ne bi kazao ime pisca pre nego što je izrečena presuda, kaže ime pisca tek uoči izricanja presude, stvarajući time novu situaciju, što je postupak takođe odugovlačilo (čl. 31); da je rok za nezadovolstvo ili žalbu bio duži nego po zakoniku o postupku sudskom za krivična dela, 8. dana umesto 3, po saopštenju presude, dok je viši sud kome je nezadovoljstvo ili žalba izjavljena, imao u roku od 10. dana da konačno reši spor (čl. 38). U vezi sa odredbom po kojoj krivice predviđene u ovom zakonu zastarevaju »za tri meseca od dana kad su učinjene, a isto tako i istraga u tom roku povedena« (čl. 40), napred navedene odredbe o rokovima i njihovom praktičnom korišćenju još više dobijaju u značaju. Dok zakon od 1870. godine predviđa mogućnost da se bilo kojim aktom vlasti može prekinuti zastarelost, čl. 40. Zakon o štampi od 1881. ustanovu prekida zastarelosti po krivičnom zakoniku izričito odbacuje. (Prekidanju zastarelosti po krivičnom zakonu ovde nema mesta)

Dok zakon o štampi od 1870. godine predviđa mogućnost kumulativnog kažnjavanja po krivičnom zakoniku i po zakonu o štampi, »ako se u sadržaju pečatanog dela nalazi kažnjivo delo za koje se u kaznitelnom zakoniku nalaze određene kazne« (čl. 38. zakona od 1870), zakon od 1881. čak i u slučaju povrata, kod štamparskih krivica isključuje mogućnost uvećanja kazne, koju inače krivični zakonik predviđa.

Uopšte, oseća se kroz zakon o štampi od 1881. godine nastojanje da se jedna vrsta delikata izvuče ispod odredbi krivičnog zakonika, ne samo materijalno nego i proceduralno, odnosno i ispod odredbi zakonika o postupku sudskom u kaznim delima.

Izmene zakona o štampi od 1882. godine, donete dakle samo posle godinu dana, idu u suprotnom pravcu. To upućuje, da se kratkotrajni zakon o štampi iz 1881. godine posmatra kao rezultat trenutne političke situacije.

Zakon o štampi od 1881. godine nastao je, zajedno sa zakonom o udruženju i zborovima, zakonom o izmeni čl. 50. skupštinskog poslovnika, i zakonom o sudijama, kao rezultat zajedničkog stava dve političke grupe, koje su se nalazile u opoziciji prema liberalima, budućih radikala i budućih naprednjaka. One su i izvesno vreme posle 19. oktobra 1880. godine govorile zajedničkim jezikom, iako im pozicije nisu bile iste. Naprednjaci su, kao stranka na vlasti, doslovno ispunili program iz opozicionih dana, kada su drugovali sa radikalima. Ali, date političke slobode nisu bile cilj naprednjačke stranke u meri u kojoj su one bile cilj radikalne stranke. One su bile nužno sredstvo naprednjaka, da bi obezbedili saradnju radikala u rušenju liberalne vlade i svom dolasku na vlast. S druge strane, naprednjačka vlada je ove popularne zakonodavne mere izabrala kao sredstvo za ublažavanje dejstva nepopularnih mera na međunarodnom planu koje su joj predstolaje i kojih je bila svesna. Time je u svojoj borbi izabrala mač sa dve oštrice. Upravo zbog toga, što su nove slobode mogle da se koriste u borbi protiv predstojećih nepopularnih ugovora (trgovačkog i železničkog sa Austro-Ugarskom). To se naročito osetilo

u korišćenju novog zakona o štampi. Videvši da je bezuspešna njena borba protiv štampe oslobođene policijske i sudske kontrole, kompromitujući se više puta u toj borbi, morala je da se povlači od svoga slobodoumlja nakon godinu dana. Time je priznala svoj moralni poraz; ostajući na vlasti, napušta načela koja je propovedala pre dolaska na vlast.

Izмене i dopune zakona o štampi od 12. jula 1882. godine ponovo spajaju zakon o štampi sa pojedinim odredbama krivičnog zakonika. Sve ono što je naprednjačkoj vladi smetalo da drži štampu pod policijskom i sudskom kontrolom izbrisano je iz zakona o štampi od 1881. godine. Obrazloženje predloga izmena i dopuna skupštini je podneo 10. juna 1882. godine, na LI skupštinskom sastanku, ministar unutrašnjih dela Milutin Garašanin, onaj isti koji je kao narodni poslanik jednoj skupštini podneo predlog da zakon o štampi u Srbiji treba da ima samo jedan član: »Štampa je u Srbiji slobodna«.

#### IV

Projekt zakona o udruženjima i zborovima podneo je ministar unutrašnjih dela 23. januara 1881. godine, skupština ga je oglasila hitnim i istog dana uputila zakonodavnom odboru.<sup>29)</sup> Ipak on nije rešen po hitnom postupku. Čitavih mesec dana posle podnošenja projekta, o njemu na skupštinskim sednicama nije bilo pomena, iako su predlozi mnogih zakona kasnije podnetih i rešeni (Zakon o štampi, Zakon o sudijama, Zakon o izmeni čl. 50 skupštinskog poslovnika, i dr.).

Zakon o udruženjima i zborovima daje svim srpskim građanima pravo slobodnog udruživanja i pravo držanja zborova (čl. 1). Zakonom su nepolitička i politička udruženja regulisana posebnim odeljenjima. Za nepolitička udruženja nije bilo potrebno odobrenje vlasti, ali su njihovi osnivači bili dužni da policijskoj vlasti dostave, pre početka postojanja udruženja, cilj udruženja i imena članova predsedništva (čl. 4). Za politička udruženja usvojen je sistem odobrenja. Svako političko udruženje, pre nego što počne sa radom, mora u Beogradu upravi varoši Beograda, u drugim mestima svojoj opštinskoj vlasti, da dostavi pravila (statut) udruženja, cilj udruženja, imena članova osnivača i članova predstavništva, kao i izmene u svemu ovome, o čijem prijemu će nadležna vlast podnosiocu izdati uverenje (čl. 6). Političko udruženje ne može sebi postaviti za cilj dela kažnjiva krivičnim zakonikom, odnosno takva udruženja se ovim zakonom zabranjuju (čl. 7). Nadležna vlast dužna je, po prijemu pravila, da ih u roku od osam dana sprovede ministru unutrašnjih dela. Ministar unutrašnjih dela može ili odobriti udruženje, ili zabraniti, ako je slučaj iz čl. 7, ili iz pravila (statuta) izbaciti samo one odredbe koje su protivne zakonskim naređenjima, ali je dužan da to uradi u roku od 15 dana (čl. 8). Članom 9. su nešto proširena njegova ovlašćenja: »Ako ministar u roku od 15 dana od dana dostave, ne učini nikakve primedbe ni protiv samog sastava poli-

<sup>29)</sup> Stenografske beleške Narodne Skupštine 1880/81, 240—247.

tičkog udruženja ni protiv podnetih mu pravila, smatra se da je političko udruženje odobreno«. Po čl. 9. mogao je, dakle, ministar unutrašnjih dela da učini primedbe i protiv sastava udruženja. Član 10. nije jasan u smislu roka: »Dok se stvar u ovom putu ne raspravi, političko udruženje ne sme početi dejstvovati«. Nije jasno da li to produžuje rok od 15 dana iz prethodnog člana, ili je rok isti, ali ovako neprecizne odredbe najviše su koristile organima vlasti, koji su bili u situaciji da ih tumače prema svom interesu.

Predlog zakona o udruženjima i zborovima, koji je ministar podneo narodnoj skupštini, u ovom delu nije isti sa konačnom redakcijom. Zakonodavni odbor je u ministrovom predlogu čl. 6. izmenio dve stvari: ministar je predložio da u roku od 14 dana pre stupanja u život udruženje dostavi policijskoj vlasti pravila, cilj i imena članova predstavništva i osnivača društva. Zakonodavni odbor je kao nadležne vlasti za prijem navedenih podataka od udruženja odredio opštinske vlasti a izbrisao rok od 14 dana. Isto tako, u čl. 8 odbor je odredio rok od 15 dana u kome ministar unutrašnjih dela odobrava ili ne odobrava statut udruženja. Zakonodavni odbor je izostavio odredbu ministrovog predloga da se sastanci političkog udruženja ne smeju držati u opštinskim i državnim zgradama.

Član 13. je u odboru takođe pretrpeo izmene, Ministar je predložio da je predstavništvo dužno na tri dana pre držanja sastanka da javi policijskoj vlasti vreme i mesto držanja sastanka. Odborska i konačna redakcija je da je predsedništvo dužno da vreme i mesto držanja sastanka javi mesnoj vlasti na jedan dan pre držanja sastanka.

Daljim odredbama ovog zakona regulisan je tok sastanka političkog udruženja, nadležnosti predstavništva, prisustvo vlasti, kao i sankcije za kršenje pojedinih odredbi ovog zakona.

U vezi sa odredbom čl. 11, po kojoj sastanci udruženja ne mogu biti tajni, stoji odredba čl. 14: »Vlast ima pravo da odredi svog izaslanika da prisustvuje na sastanku političkog udruženja«. Po ministrovom predlogu to pravo je bilo dato policijskoj vlasti, ali je odbor brisao reč »policijskoj«. Isto tako, iz ministrovog predloga ovoga člana odbor je brisao i ceo drugi stav, koji je glasio: »Izaslanik policijske vlasti sam bira sebi mesto koje će zauzimati za vreme dok sastanak traje«.

Po konačnoj redakciji odredbe čl. 15. izaslanik ima pravo, kada »nađe da u čijem govoru ima nečeg kaznimog« da traži da se »taj govor stavi u protokol«. Takav protokol overavaju članovi predstavništva i izaslanik vlasti. Predstavništvo je dužno da na zahtev izaslanika ovom kaže »ime, karakter i mesto stanovanja pojedinih govornika«. Po ministrovom predlogu člana 15, izaslanik policijske vlasti je imao šira ovlašćenja: mogao je zahtevati da se o savetovanju na sastanku političkog udruženja vodi protokol, u koji će se i zaključci upisati, a predstavništvo političkog udruženja dužno je »tome sledovati,«<sup>30)</sup> Ova izmena učinjena je na predlog odborske manjine i ministar ju je primio.

<sup>30)</sup> Isto, 243.

Po konačnoj redakciji zakona o udruženjima i zborovima, nije postojala obaveza predstavnštva da na sastanku političkog udruženja vodi protokol o radu sastanka. Nova, odborska redakcija člana 15, usaglašava se sa odredbom člana 16, takođe u odborskoj redakciji. Po čl. 16. vlasti se na njen zahtev moraju u svako vreme podneti na uviđaj protokoli sastanka političkog udruženja, »ako ih bude vodilo«. Odbor je dodao te reči »ako ih bude vodilo«, što znači da protokole na sastanku političkog udruženja nije bilo obavezno voditi. To više nije mogao da zahteva ni izaslanik vlasti, jer je odbor izmenom čl. 15. izbrisao takvu mogućnost.

Odbor je izvršio izmene i u čl. 17, suzbijajući preko njih tendencije i mogućnost učešća izaslanika vlasti u radu sastanka i odlučivanja o sastanku, koja je postojala po ministrovom predlogu. Iz ministrovog predloga odbor je brisao reči »a može i sam narediti da se držanje sastanka prekine«.<sup>31)</sup> Po konačnoj redakciji čl. 17. izaslanik vlasti samo »može zahtevati da predsednik zaključi savetovanje ili da sastanak prekine«, i to u nabrojanim, sledećim slučajevima: ako se dogode neredi koji dalje savetovanje učine nemogućim, ako se dogode dela kažnjiva po krivičnom zakoniku, ako se savetovanjem želi postići delo kažnjivo po krivičnom zakoniku ili kada se na savetovanju »prepirka odnosi na ličnost ili na rad vladarica i članova vladaočeve porodice«. Predsednik jedino, dakle, može prekinuti savetovanje ili sastanak zaključiti, a slušaoci i članovi su dužni da posle ovakve njegove izjave (o prekidu savetovanja ili zaključenju sastanka) iziđu iz zgrade gde se sastanak drži i da se razidu (čl. 18). Ministar je, pozivajući se na svoj predlog čl. 17, u predlogu čl. 18. davao mogućnost policijskoj vlasti da svojom naredbom prekine savetovanje i sastanak zabrani, u kome slučaju su članovi i slušaoci bili dužni da se razidu i na poziv izaslanika policijske vlasti. Odbor je to izbrisao iz predloga čl. 18.

U daljim odredbama (čl. 19—29) reguliše se obaveza pridržavanja napred navedenih članova i propisuju sankcije za njihovo kršenje. Odbor ovde nije činio krupnije izmene, nego ih je samo usklađivao sa sadržinom svojih izmena i formulacija kod predhodnih članova. Kod onih pak članova kojima su određivane novčane kazne za nepoštovanje odredbi ovog zakona odbor je njihove iznose smanjivao (sume novčane kazne od 200 smanjivao na 100 dinara, a od 500 na 200 din.). Isto tako svuda je brisao reč »policijski«, tako da je ostajalo »izaslanik vlasti« ili »vlasti«.

Treći odeljak Zakona odnosi se na zborove. Za držanje zborova uveden je sistem prijave, za razliku od političkih udruženja, kod kojih se moralo sačekati i odobrenje nadležne policijske vlasti. Pored ove osnovne odluke statusa zborova, treba i ovde podvući razliku u sadržini i formulacijama ministrovog predloga i predloga zakonodavnog odbora. Jer tek predlog zakonodavnog odbora daje tu osnovnu odliku zborova, dok bi po ministrovom predlogu status zborova i mogućnost za slobodnim izražavanjem stavova na njima bili drugojačiji.<sup>32)</sup>

<sup>31)</sup> Isto, 2130.

<sup>32)</sup> Član 33. ministrovog predloga, Stenografske beleške Narodne skupštine 1880/81, 246.

Ko želi da sazove zbor dužan je najmanje na jedan dan pre zbora izvestiti mesnu vlast (u Beogradu upravu varoši Beograda, u drugim mestima svoju opštinsku vlast) o cilju, mestu i vremenu držanja zbora. Mesna vlast će se starati o održavnju reda na zboru. Kazna za nepoštovanje ove odredbe je novčana, u iznosu do 100. dinara (čl. 30). Ministrov predlog je predviđao obavezu prijavljavanja zbora policijskoj vlasti, na tri dana pre držanja zbora.

Zbor se mogao držati i u zgradi i van zgrade. Zborovi naoružanih lica se zabranjuju, bilo gde da se drži zbor. Ko poziva da lica naoružana dođu na zbor, kazniće se do 6 meseci zatvora, a oružani učesnici takvog zbora kazne se zatvorom do 3 meseca (čl. 31). Ministrov predlog je predviđao kaznu zatvora i za »neoružane« učesnike takvog zbora.

Mimo ovog slučaja iz čl. 31, ko dođe naoružan na zbor kazniće se novčano do 50. dinara. Ako više njih dođu na zbor naoružani, po dogovoru, kazna je strožija: do 100. dinara novčane kazne ili 15 dana zatvora (čl. 32). Ministrov predlog je za ta lica kumulirao novčanu kaznu do 100. dinara i kaznu zatvora do 15 dana. Odbor je brisanjem reči »a moći će se uz to osuditi«, učinio novčanu kaznu i kaznu zatvora alternativnim.

Odbor je brisao i ceo član 33. ministrovog predloga. Njime je ministar želeo da zborove podvede pod režim predviđen za politička udruženja, analogno članu 29. koji je to učinio sa nepolitičkim udruženjima, kad ona svojim ciljevima dodadu i politički cilj. Ministar je u svom predlogu čl. 33. nabrojao i vrste zborova koji bi došli pod režim predviđen za politička udruženja (sistem odobrenja, kontrola policijske vlasti, duži rokovi, mogućnost zabrane). To su zborovi: »koji imaju za cilj da se uredi neka svečanost, da se neko javno u ime mnogih pozdravi, da se drži zajednička gozba (banket), da se priredi javni razgovor o pitanjima političkim ili društvenim, ili da se vladaocu, narodnoj skupštini ili nekoj državnoj vlasti podnese molba ili žalba.«<sup>33)</sup> Da je usvojena, i ova jedna odredba bi bila dovoljna da uništi slobodu zbora i dogovora.

Za vreme trajanja skupštine, zborovi u mestu gde se drži skupština nisu dozvoljeni (čl. 33). Ministar je dodao »ni u tom okrugu, ali je odbor to brisao. Kazna za kršenje ove odredbe je ista kao i u čl. 30, 31. i 32. ali nije »udvojena«, kako je prvobitno glasio ministrov predlog.

Intervencija odbora kod čl. 35. osetno je suzila ovlašćenja vlasti u odnosu na zborove. Po ministrovom predlogu, »policijske vlasti imaju dužnost i prava ne dozvoliti držanje zbora sazvanog protivno propisima ovog zakona; ili kad se prema okolnostima pokaže da je u interesu opšteg poretka i opšte bezbednosti potrebno da se ne dozvoli držanje sazvanog zbora«. Odbor je dao kraću formulaciju, izbacivši zadnji neprecizni deo ove odredbe: »Vlasti imaju dužnost i pravo ne dozvoliti držanje zbora sazvanog protivno propisima ovog zakona« (čl. 35). Vlasti su mogle ocenjivati formalnu stranu saziva i držanja zbora, ali se nisu mogle upuštati u ocenjivanje podobnosti i celishodnosti držanja

<sup>33)</sup> Isto.



zboru, nisu mogle ceniti da li okolnosti pokazuju da je »u interesu opšteg poretka i opšte bezbednosti potrebno da se ne dozvoli držanje sazvanog zboru«. Odbor je znao da vlasti mogu okolnosti uvek oceniti tako, da one pokazuju da je u interesu opšteg poretka i sigurnosti da se ne dozvoli držanje sazvanog zboru. Isto tako znao je da ako ostane ta mogućnost slobodne ocene okolnosti, da od prava slobodnog držanja zboru i dogovora neće biti ništa. Odborska manjina je u obrazloženju svoga predloga ukidanja te mogućnosti to jasno istakla: »Jer ako bi ova odredba ostala, ceo bi ovaj zakon i u njemu namenjene slobode bile iluzorne, pošto bi vlast bila uvek kadra naći uzroka, ma sa kog gledišta nedozvoliti držanje zboru«. <sup>34)</sup> Zakon o udruženjima i zborovima od 11. juna 1884. godine ima ovakvu odredbu (isti čl. 35), kojom između ostalih, skućava slobodu zboru i dogovora, nalazeći u njejoj nepreciznosti i najbolji način da to postigne. Protiv naredbe vlasti kojom se ne dozvoljava držanje zboru sazvanog protivno propisima zakona članom 35. predvićena je i mogućnost žalbe ministru unutrašnjih dela.

Prilikom debate o zakonskom predlogu, odborska manjina je predložila ukidanje odeljka »nepolitićka udruženja«, jer je smatrala da, iako se tim odredbama za nepolitićka udruženja predvića blaži režim, ipak te odredbe skućavaju slobodu nepolitićkih skupova i udruženja, a time i »naćelo domaće neprikosnovenosti«. <sup>35)</sup> Predložila je dalje da se u čl. 6. briše obaveza osnivaća politićkog udruženja, da uz ostale podatke i pravila, koja moraju dostaviti nadlećnoj vlasti, treba da dostave i »celj koju žele postizavati«, jer bi vlast »ćesto mogla nalaziti da je društvo prešlo preko strogo obelećenih granica odrećene celji«, <sup>36)</sup> što bi bio razlog za sukobe između društva i vlasti. Iz istog razloga izbegavanja sukoba između društva i vlasti, traže brisanje čl. 15 (da se na zahtev izaslanika vlasti mora staviti u protokol govor u kome ima nećeg kaznimog), »jer se izlišnom radnjom otećava posao udruženja«, a »naćin voćenja protokola« mogao bi biti izvor sukoba vlasti i udruženja.

Odborska manjina je bila protiv odredbe da se za vreme trajanja skupštine ne mogu u mestu gde se drži skupština sazivati zborovi. Obrazlagali su to time, da će »svest poslanika uvek biti dovoljno jaka, da se neće morati povijati za utiscima publike i javnog mnjenja, no će uvek ostati stalni svome ubećenju i rešavati sva pitanja po svojoj uvićavnosti. I što je najglavnije, nismo nikad voljni silom suzbijati raspoloženje javnog mnjenja na spram sviju pojava, za koje je javno mnjenje jako zainteresovano.« <sup>37)</sup>

Mišljenje odborske manjine, dakle, išlo je mnogo dalje u obezbećivanje slobode udrućivanja i zboru, a cilj njenih izmena u tome pravcu najbolje obrazlaže izvestilac odborske manjine Marko Petrović u svojoj reći i naćelnoj diskusiji povodom predloga zakona o udrućenjima i zborovima. <sup>38)</sup> Za njega je ustanova slobodnog udrućivanja

<sup>34)</sup> Stenografske beleške Narodne skupštine 1880/81, 2137.

<sup>35)</sup> Isto, 2136.

<sup>36)</sup> Isto, 2137.

<sup>37)</sup> Isto.

<sup>38)</sup> Stenografske beleške Narodne skupštine 1880/81, 2145.

i slobode zbora i dogovora jedna od ustanova koje »lome čelične karike kojima je stegnuta« narodna sloboda. Njemu zato »teško pada što se kroz ovu ustanovu provlači skoro svuda ladna ruka i može se kazati i izlišna kontrola vlasti«. Zato »najveća briga naša treba da bude ta da u ovu blagodetnu ustanovu ne unesemo i bez potrebe ruku vlasti, koja će možda u izvesnom momentu biti više od štete nego od koristi, koja je namenjena ovoj ustanovi«. I dalje: »Ako hoćemo da razvijemo društvo na stalnoj i temeljnoj ustanovi, u kojoj treba da se oličava njegova politička svest, mi ne smemo apelovati samo na pamet i brigu vlasti i mrtvih paragrafa, no krajnje je vreme da se počnemo vezovati u samostalnom životu osnovanom na zemljištu svesti narodne... To je načelna misao, koja nas je rukovodila da smo, gdi god je moguće bilo, težili da iščupamo iz ruku vlasti moć da se ne može ograničavati sloboda zbora i dogovora i da ostavimo da društvo uzajamnim sporazumom slobodnije poradi na botiljku svom.«<sup>39)</sup>

Međutim, izmene koje je zakonodavni odbor učinio u ministrovom predlogu zakona o udruženjima i zborovima, istog su karaktera kao i izmene koje je predložila odborska manjina, što je nesumnjivo rezultat skupštinskog, a time i odborskog sastava. To je olakšalo postizanje saglasnosti između odborske manjine i odborske većine, te odborska manjina, nakon usvajanja predloga zakonodavnog odbora, nije ni iznela svoj predlog na posebno usvajanje, nego se pridružila predlogu odborske većine.

Novi zakon o udruženjima i zborovima, donet 11. juna 1884. godine,<sup>40)</sup> bio je proizvod nove političke situacije (posledice Timočke bune). U njemu je sadržano sve ono što je zakonodavni odbor 1881. godine brisao iz ministrovog predloga zakona. Novi zakon o udruženjima i zborovima, iz 1884. godine, nema ni pretenzije ni cilj da garantuje pravo slobodnog udruživanja i držanja zborova, nego samo pravo udruživanja i držanja zborova. Takva opredeljenja i zadaci dati u prvom članu prvog i drugog zakona, određuju bitno i razliku njihove sadržine. Zakon od 1884. godine je pravo držanje zborova i udruživanja uslovio nizom obaveza i određenim odnosom prema policijskoj vlasti, dok je zakon od 1881. godine morao svojim odredbama više da obezbeđuje slobodu udruživanja i držanja zborova od policijske vlasti i obaveza prema njima. Zato je sve ono što je iz ministrovog predloga zakona od 1881. godine davalo određena prava policijskoj vlasti u vezi sa odobrenjem udruženja i zborova, kao i mogućnost mešanja u njihov rad i ukidanje, moglo da nađe mesta u zakonu od 1884. godine.

\*

Značaj političkog zakonodavstva iz 1881. godine za ustavni razvitak Srbije XIX veka mora se tražiti, koliko u njegovoj uslovljenosti društveno-političkim uslovima i odnosima političkih faktora, toliko i u njegovom formalnom obeležavanju i kvalifikovanju političkih prava i sloboda (sloboda štampe; slobode udruživanja, slobode držanja zbo-

<sup>39)</sup> Isto, 2146.

<sup>40)</sup> Zbornik zakona i uredaba u kraljevini Srbiji. knj. XL, 237.

rova i dogovora, sudske nezavisnosti). Pogodan društveno-politički momenat doveo je, istina, do njihove kratkotrajne realizacije, ali mora se imati u vidu da politička prava iz sfere pozitivnog, važećeg prelaze u programe i nastojanja da se jednom dostignuto definitivno i učvrsti. Politički zakoni iz 1881. godine davaće budućim nosiocima borbe za slobodu štampe, slobodu zbora i udruživanja i parlamentarnost realnu osnovu njihovih zahteva. Oni će biti u situaciji ne više da se pozivaju na ideje i tuđu praksu slobode štampe, slobode udruživanja, zbora i dogovora, parlamentarnih uslova i ustanova, nego i na sopstevnu blisku i realnu prošlost.

U ukupnom ustavnom razvitku Srbije, kada se prate progresivna ostvarenja, onda se političko zakonodavstvo iz 1881. godine može obeležiti kao faza na putu razvojnog procesa političkih ustanova. Upravo, njihovo donošenje omogućava obeležavanje faza na tome putu do 1888. Isuviše bi nagao, i zbog toga neprirodan skok bio ako bi se period od 1869. do 1888. godine posmatrao jedinstveno, i to ne samo zato što Ustavu od 1869. godine nedostaje mnogo bitnih elemenata, čiji postanak i razvitak vidimo i pratimo u periodu posle donošenja Ustava od 1869. Nove ustavne situacije, naročito 1875, 1881, 1882. i 1884, razlamaju taj period na određene faze. U tome smislu se ne može tek Ustav od 1888. godine, sa političkim pravima i slobodama koje je garantovao, predstaviti kao prvi korak ka njihovom oživotvorenju. U pogledu obeležavanja političkih prava on je samo sledeći korak, koji se neposredno ne nadovezuje na Ustav od 1869, niti na zakonodavstvo iz 1882. ili 1884, nego na političko zakonodavstvo iz 1881. godine. Moraju se, dakle, politički zakoni iz 1875. godine uzeti kao početak procesa zakonskog regulisanja političkih prava, zakoni iz 1881. godine kao prva faza, a Ustav iz 1888. u ovom domenu predstavlja završnicu, koja uklapa politička prava u parlamentarni sistem, što je nedostajalo situaciji u 1875. i 1881. godini.

## L'IMPORTANCE DE LA LEGISLATURE POLITIQUE DE 1881 POUR LE DEVELOPPEMENT CONSTITUTIONNEL DE LA SERBIE

(Résumé)

La Constitution de 1869 est caractérisées par le principe de ses dispositions et par de nombreuses lacunes. Leur élaboration et complétion par les lois, prévues par la Constitution, donnés de l'élasticité aux situations constitutionnelles. Dans plusieurs cas, par l'adoption de lois politiques en Serbie dans le période de validité de la Constitution de 1869 (1869—1888), il y avait de situations constitutionnelles complètement différentes sous la même Constitution.

D'abord, c'est en 1870, pendant l'Assemblée convoquée justement à cause de ça, qu'on a adopté des lois dites organiques: la loi concernant les élections de députés, le règlement de procédure dans l'Assemblée Nationale, le règlement de procédure dans le Conseil d'Etat, la loi concernant la responsabilité des ministres, et la loi de Presse. Les lois organiques de 1870 ne représentent pas une simple élaboration des dispositions constitutionnelles, mais décalent, dans leur dispositions, du texte et de l'esprit de la Constitution. En plus, il y a dans leurs textes d'exemples inadmissibles de réglementation légale de la matière constitutionnelle.

L'analyse du contenu des lois organiques de 1870 montre le fait qu'ils représentent un exemple de limitation des droits politiques et des libertés accordées par la Constitution. Il y avait dans le texte constitutionnel, assez de possibilités de prendre la direction opposée, ce qui est démontré par la pratique constitutionnelle ultérieure et la vie politique, et c'est ainsi que les lois politiques de 1881 sont élaborées comme exemple d'élargissement de droits politiques et de libertés, sous la même Constitution (la loi de presse, loi de réunions et d'associations, loi de modification de l'article 50 du règlement de procédure dans l'Assemblée Nationale, loi des juges). Cependant, ces deux exemples de modification de situations constitutionnelles par l'adoption de lois constitutionnelles, représentent uniquement l'expression de changements de rapports de forces politiques en Serbie vers la fin des années 70 et 80 du XIX siècle.

La caractéristique la plus importante de la législation politique de 1881, c'est-à-dire l'élargissement des droits politiques et de libertés sous la Constitution de 1869, et surtout mise en valeur par les modifications et amendements ultérieurs des dites lois en 1882 et 1884 qui ont apportées de nouveau des limitations de droits politiques et de libertés. En même temps, les modifications et amendements de 1882 et 1884 ont formés la situation politique et constitutionnelle nouvelle à la veille de l'adoption de la Constitution de 1888.

Dans le développement constitutionnel total les lois politiques de 1881 représentent une étape du processus de développement des institutions politiques. Leur adoption rend possible la détermination des phases de ce développement jusqu'en 1888, et ainsi on ne peut pas considérer la Constitution de 1888, avec ses libertés et droits politiques comme premier pas vers la réalisation de ces libertés et ces droits. En ce qui concerne les garanties de droits personnels et de libertés, elle représente la suite et le dépassement des lois politiques de 1881.

# PRIKAZI I BELEŠKE

---



Dr PETAR KOZIC  
profesor

## NAUKA I TEOLOGIJA U XX VEKU

(kritika teoloških koncepcija nauke)  
Moskva, 1972.

U izdanju Instituta naučnog ateizma Akademije društvenih nauka pri CK KPSS, grupa autora pod redakcijom V. I. Garadžia i A. D. Suhova objavila je osam priloga kojim je želela da »podvrgne kritičkoj analizi teološko tumačenje nauke; njene mogućnosti u saznanju sveta, a takođe i njenog značenja kao činioca društvenog razvitka«, kako je to istaknuto u predgovoru ove knjige-zbornika.

Svojim priložima autori su dali javnosti na uvid pregled jedne ne tako često obrađivane materije, proučavanjem relacije nauka-religija u svetlu promena i najnovijih otkrića u nauci, tehnici, tehnologiji i društvu uopšte. Većita borba između fideizma kao oblika iracionalističkog mišljenja i materijalizma kao naučnog realizma u današnje vreme dobija nove oblike, kako zbog evidentno krupnih naučnih dostignuća i stanja u celokupnoj društvenoj kulturi tako i zbog novog položaja crkve i religije u društvu.

U svom radu pod naslovom **Kritika teološke interpretacije nauka**, V. I. Garadža izlaže neke nove pokušaje hrišćanske teologije da likvidira konflikt između nauke i religije, istovremeno kritikujući te pokušaje kao iluzorne, dvosmislene, kao, u krajnjoj liniji, podređene autoritetu vere.

Savremena teologija, obaveštava nas Garadža, smatra da je biblijska mitološka karta sveta — stvar daleke prošlosti. Zato je za hrišćanstvo danas važno njegovo demitologiziranje (što će reći da je pred njim zadatak »prevođenje osnovnog njegovog sadržaja ...) sa jezika Biblije na jezik savremenog čoveka«. (8)

Što se tiče protestanskih teologa, pisac ističe da je njihovo mišljenje kako su nauka i vera dva realno postojeća ali različita mišljenja između kojih ne mora da dođe do konflikta ako nauka ne bude izašla iz svoje sfere, ako ne bude narušila svoje granice iza kojih počinje oblast vere. U svakom slučaju današnji protestantizam je učenje protivrečno i veoma ekektično ukoliko je reč o njegovom odnosu prema rešavanju problema odnosa između nauke i religije. Ta protivrečnost se manifestuje i do mere kada pristalice protestantskog »modernizma« daju tumačenje da bog postoji samo u zemaljskom svetu, da je nemoguće vaskrsenje iz mrtvih, da je Hristos bio prosto čovek, da ne postoji zagrobni život itd, međutim, takva orijentacija približavanja hrišćanskog učenja savremenom čoveku ima veoma snaž-

ne protivnike među samim protestantima, koji u savremenim reformatorima hrišćanstva vide 'izdajnike svetog duha'.

Što se tiče odnosa katolicizma i naučnog znanja oficijelni predstavnici filozofsko-teološke doktrine katolicizma — neotomisti — prilično angažuju sebe na tom pitanju. Oni polaze od toga da je ljudski razum danas oboleo pod uticajem protivrečnosti i poroka današnje buržoaske civilizacije, naučnog empirizma i pozitivizma i zaborava na boga.

Neotomisti i dalje ostaju pri tome da je bog 'prvi uzrok' svekolike suštine, transcendentalan u odnosu na materijalni svet i sadržan ne samo u kvalitetu tvorca već i u funkciji upravljača svetom prirode i društva. Oni, međutim, smatraju da je nauka važna oblast saznanja koja se odnosi na materijalnu stvarnost i činjenice kakve one jesu. Očigledno je da je strogo naučna misao materijalistička ali, po mišljenju katoličkih teologa, može se priznati značaj samo 'metodološkog materijalizma' za nauku ali ne i 'teorijskog' materijalizma pošto bi nauka trebalo da ima svoju orijentaciju u religioznoj veri da bi se razvijala po 'istinskom putu'. Nauka, prema tome, ma koliko zaslužna za dalji razvoj civilizacije ostaje ograničena oblast mišljenja, nepotpuna i površinska, zbog čega je ona niži red saznanja u odnosu na veru i tomističku metafiziku kao na znanje višeg reda.

Kao znanju višeg stepena, religiji — njenoj filozofiji — ostaje utvrđivanje onog što je opšte u stvarima, što postoji samo u mislima kao idealno, što su — zakoni. U stvari kroz filozofiju neotomisti ostvaruju vezu između nauke i teologije budući da se ona ima baviti izučavanjem opštih zakona sveta, osnovnim primarnim kategorijama mišljenja, »interpretacijom naučnih zakona u duhu 'istina' hrišćanskog otkrovenja«(30).

»Tradicionalno za katoličku crkvu — zaključuje Garadža — interpretacija nauke oslanja se na tomističko učenje o harmoniji između vere i znanja« (54).

Istina o bogu, na primer, ne može biti data naučnim otkrivanjem već božjim otkrovenjem — verom. Nauka je tu samo kao prirodna osnova i pretpostavka racionalizaciji vere u boga.

Ali ako je tomizam postala oficijelna filozofsko-teološka doktrina katoličke crkve 1879. godine proglašenjem pape Lava XIII u dokumentu **Ateterni partis**, treba reći da je otada do današnjih dana neotomizam (katolicizam) počeo veoma aktivno da se zanima razradom teološke koncepcije nauke čiji su osnovni stavovi — po rečima Garadža — najautoritativnije izraženi 1950. u enciklici pape Pija XII **Humani generis**. Neotomistička, teološka koncepcija nauke nije se smela dovoditi u sumnju a svaki pokušaj odstupanja od takve koncepcije, kao što je bio slučaj sa Tejarom de Šardenom (Teilhard de Shardin) i njegovim 'hrišćanskim evolucionizmom' bio je osuđivan.

»Neotomisti odbacuju kao lažne krajnosti 'racionalizam' i fideizma' ukoliko one predstavljaju razum i veru kao međusobno isključive protivrečnosti. Naprotiv, neotomizam vidi svoj zadatak u tome da ih pomiri, da ih sjedini u harmonično jedinstvo.



Suštinski momenat i neophodan uslov takve 'harmonije' javlja se potčinjavanje nižih vidova znanja višim, tj. potčinjavanje nauke teologiji.« (58)

Iako, međutim, nije ništa bitno izmenjeno u pogledu učenja o odnosu između nauke i vere treba reći da je posle II Vatikanskog sabora uglavnom tendencija ka većem realizmu u poimanju samostalnosti nauke i nemogućnosti da se ona drži pod nekom strogom i svestranom kontrolom. U crkvenom dokumentu 1965. godine o crkvi u savremenom svetu čak se priznaje da se nauke uspešno razvijaju, da igraju odlučujuću ulogu u savremenom društvu i da su vernici dužni da poštuju naučni progres, jer je jedan istočnik svih vrednosti — kako zemaljskih tako i verskih — bog.

Na nov, tolerantniji odnos religije prema nauci, na usklađivanje pozicije ravnoteže u poremećenim idejama čoveka naročito je ukazivao T. de Šarden i pravac koji je u katolicizmu nastao kao protivstav neotomizmu. O njima u ovoj knjizi posebno raspravlja **V. M. Pasika** člankom **Teologija i nauka u interpretaciji tejarđizma**.

Autor objašnjava tejarđizam kao opozicionu struju unutar katolicizma iako se od mnogih smatra da je to pre svega filozofsko učenje. Suština Tejarđovog učenja jeste u tome što on i njegovi sledbenici smatraju da je sve podređeno zakonu evolucije razvitka pa i samo hrišćanstvo. Svoju metodološku poziciju smatra 'fenomenološkom' a svoju teoriju naziva 'fenomenologijom'. Njegova fenomenologija, piše Pasika, rešava zadatke koji nisu u kompetenciji filozofije i teologije, tražeći rešenja tih zadataka suprotno tomističkim. Ona počinje sa empirijskom stvarnošću — njenu osnovu čini 'fizika'; osnovne pojmove uopštene karte stvaranja sveta fenomenologija formira na bazi naučnih podataka, koristeći pojmovni aparat nauke. I na kraju, u rezultatu interpretacije 'fenomena hrišćanstva' pretvara se u apologetiku i mistiku. (118)

I njegovi kritičari — ortodoksni katolički teoretičari — P. Grene (P. Grenét), Ž. Mariten (G. Maritain) i dr., i njegovi poklonici P. Šošar (P. Chauchard) i dr., kao i oni koji su zastupali srednju liniju, samo su, svaki na svoj način, potvrđivali značaj i snažan odjek tejarđizma u današnjoj filozofsko-teološkoj misli.

Autor članka smatra, međutim, da i oni koji su predimenzionirali materijalističku i prirodnjačku crtu Šardanovog učenja, kao i oni koji su u njegovom učenju isticali pre svega spiritualističku, idealističku i religioznu crtu nisu uvek u pravu. Pre će to biti oni, koji, kao i sam Šardan, smatraju da je pitanje odnosa materije i duha rešivo njihovom sintezom. To znači da je svet u svakoj svojoj čestici oduhovtoren, životan, odn. da je materija ovladala sposobnošću razvitka i prerastanja u život i svest pošto je od samog početka morala biti oduhovljena. Prema tome ne princip — materija ili duh kao primarno već jedna 'nit univerzuma' koja prožima spoljnu (materijalnu) i unutrašnju (duhovnu) stranu sveta.

Kritikama L. Seva (L. Séve), R. Garodija (R. Garaydu), Š. Armanjaka (Ch. D'Armagnac) i dr, autor je samo upotpunio svoj prikaz učenja T. de Sardena.

**E. M. Babasov** je u ovoj knjizi-zborniku autor članka pn. **Neodrživost teološke koncepcije naučno-tehničke revolucije.**

Sa očigledno odličnim poznavanjem stvari pisac analizira bogoslovska tumačenja socijalnih problema koji su, navodi autor, bili predmet diskusije i predstavnika sve četiri svetske religije — hrišćanske, muslimanske, budističke i induističke na njihovoj konferenciji u Bejrutu pre par godina.

Autor smatra da je opšte nastojanje teologa razgraničenje sfere naučnika i sfere religije, propagiranje teorije 'dvojstva istine' pošto, kako bi rekao H. Keler (H. Köhler) 'vera i nauka se ne nalaze u konkurenciji jedna s drugom'. U svakom slučaju, smatra Babasov, »putem falsifikovanja filozofskih osnova fizike, matematike, kibernetike, astrofizike, genetike i drugih nauka oni streme pomirenju religiozne ideje boga sa principom savremenog naučnog mišljenja« (73).

U svom članku autor navodi priznanje teologa za velika otkrića matematike. Međutim, fideističko tumačenje uspeha matematike i kibernetike svodi se na dokazivanje da, po rečima Mateziusa (J. Mathesius), »carstvo matematike' nije moguće razumeti običnim ljudskim pojmovima pošto je za to potreban osoben, natprirodni 'nosilac matematičke duhovnosti' — gospod bog«. (75) Drugim rečima, rezultati matematike i kibernetike pokazuju istovremeno i nemoć čoveka pred ogromnim, velikim i beskonačnim svetom u čiju se dubinu ne može proniknuti samo kibernetikom naukom već i 'bogonadahnutom' kibernetikom svetoga duha koji upravlja svim čovekovim delanjem. (76)

Prikazom teoloških rasuđivanja savremenih problema u fizičkoj nauci autor članka upotpunjuje pretstavu o nastojanju savremenih teologa da se aktivističkom pozicijom prema nauci održe u svojim osnovnim filozofskim tezama. Tako pisac ovog članka navodi niz tomističkih autora (O. Spülbeck, W. Büchel i dr.) koji »na osnovu bogoslovske interpretacije najnovijih dostignuća fizike nastoje dokazati kako fizički objekti — atomi, elementarne čestice itd. — predstavljaju akcidentna određenja nekog opšteg supstrata čiju suštinu ne možemo razotkriti fizikom već tomističkom metafizikom, koja se oslanja na princip hilemorfizma, tj, na priznanje zavisnosti svih vidova bića od 'forme svih formi', čistog stvaralačkog 'akta' podudarnog sa bogom«. (80)

Kada je reč o kosmonautici pisac navodi misao teologa da je uspeh u osvajanju vasiono istovremeno stvorio veliki broj problema koje čovečanstvo nije u mogućnosti da reši naukom. To upravo i misli poljski katolički bogoslov V. Granat (W. Granat) kada piše, prema navodima Babosova, da je savremeni let u kosmos formirao 'savršenu sliku makrokosmosa; međutim je pritom neophodno uvek pamtiti ukazivanja (crkve — prim. aut.) o pitanju granice našeg saznanja'. (96)

Interesantno je, takođe, mišljenje crkvenih filozofa danas o biološkim problemima »osobito o takvim kao što su nastanak i suština života, evolucija žive prirode, osobenosti i mehanizmi prenošenja sa pokolenja na pokolenje naslednih informacija itd.« (92) Autor članka navodi mišljenja Dubarla (D. Dubarle), Špilbeka (O. Spülbeck), Martina (P. Martini) i dr. koji priznaju nesumnjiv uspeh genetike ali i njenu nesposobnost da pronikne u tajnu prenosa naslednih osobina i

njihovog mutacionog menjanja jer se u procesu istraživanja naučnici neizbežno sukobljavaju sa neizvesnim kakav je materijalni faktor — stvar naslednosti, gen. Povrh toga neizvesnog, postoji još tajanstvenije i nedostižno neizvesno koje stoji iza predela materijalnog sveta i cilju-saobrazno upravlja organskim životom. (94).

Bogoslovska fetišizacija i mistifikacija tehničkog progressa kao i pitanja teološke prognoze socijalnih posledica naučno-tehničke revolucije završna su razmatranja Babasova. Tako on navodi reči jednog od osnivača tzv. 'teologije tehnike' F. Desauera (F. Dessauer): 'bog razvija kroz stvaralaštvo ljudi svoje sopstvene planove i svoj sopstveni rad... Iz tog učešća u nastavku stvaralačkog rada proizilaze mnoge posledice za tehničke profesije' (97). Crkva, dakle, nije u stanju da á priori odbacuje tehnička dostignuća na kojima počiva 'industrijsko društvo' kao neka sinteza koja proizilazi iz teze liberalizma (kapitalizma) i antiteze kolektivizma (socijalizma) kao, po rečima Brokmilera (K. Brockmüller), 'nešto savršeno drugo, nego postojanje dva protivrečna sistema' (102).

U svom prilogu **Interpretacije savremene teologije religiozne karte sveta I. G. Ivanov** sistematično i jednostavnim rečima prikazuje metamorfozu teoloških shvatanja sveta u najnovije vreme.

Pošto je prikazao biblijsku sliku sveta Ivanov izlaže nastojanje crkvenodostojnika i teoloških ideologa da se oslobode grubih, vulgarnih, za današnjeg čoveka smešnih teza i dogmi veroučenja.

Prema autoru članka kriza religioznog pogleda na svet uzrokovana je prirodnonaučnim znanjem, koja danas dostiže takoreći kulminaciju iako se u Zapadnoj Evropi ona oseća već od XVI veka. Stoga, ako su stotinama godina bogoslovi nastojali da prošire jaz između boga s jedne i ljudskog sveta s druge strane, ako su u prvi plan isticali dogme o svemogućnosti božjoj, o strašnom i bespoštednom sudu božjem itd., današnji teolozi nastoje da razviju one crte koje dozvoljavaju približavanje boga čoveku i stvaranje lika boga — oca spremnog da čovečanstvu omogućí sreću i spasenje na samoj zemlji. U vezi s tim u bogoslovskom rasuđivanju o natprirodnom svetu skoro da su iščezle predstave o đavolu, o paklu a neki protestanski teolozi i sasvim odriču njihovu realnost.

'Eshatološki kraj' (strašni sud — P. K.), po rečima holandskog protestantskog teologa, profesora sistematske bogoslovije Berghofa (Bergchhof), nije ništa drugo već novo i mnogo veće postojanje slobode i vladavine čovečanstva. (145). U samoj enciklici **Populorum progressio** (1966). pape Pavla VI, eksplicitno je proglašeno kao božja volja obaveznost čoveka da učestvuje u daljem menjanju i usavršavanju sveta jer 'bog koji je obdario čoveka razumom, pretstavama i osećanjima, dao mu je samim tim mogućnost da dovrši njegovo prvobitno dato delanje'. (148)

Sve u svemu 'humanizacija' ideje o ulozi čoveka u svetu dopunjuje se od strane teologa modernizacijom ideje o samom svetu i božjem učestvovanju u njegovom stvaranju kao tvorca prve forme materije i njene energije. (149)

**M. M. Skibickij**, uzeo je za temu svog naučnog priloga u ovoj knjizi razmatranje **teološkog falsifikovanja značenja prirodnoznaja**.

I pored činjenice humanizacije, modernizacije religije, pored teorije o konvergenciji nauke i religije i sl., »skriveni i otvoreni fideisti, smatra Skibickij, podvrgavaju oštrom napadu burno razvijajuće se nauke o živoj i neživoj prirodi, umanjujući njihovu društvenu funkciju, odriču materijalističke stavove koji proizilaze iz dostignuća prirodnih nauka«. (155)

Ističući da proces diferencijacije nauka prati, istovremno, i proces integracije naučnih znanja pisac članka pokazuje kako u sferi istraživanja prirodnih fenomena to dovodi do uzajamnog prožimanja prirodnih nauka čime se dobija reljefnija, plastičnija i potpunija slika prirode. Religija i nauka (filozofija), međutim, nemaju nikakvih dodirnih tačaka. Religija je van predela naučnomaterijalističke kritike. Ona se bavi pitanjima koja su naučnom empirizmu nedostupna kao što su, po rečima fon Juhena (A. von Jüchen) postanak sveta i sl. Pisac članka nadalje pokazuje kako savremeni teološki teoretičari traže da pokažu ograničenost prirodnih nauka odn. njihovu nedovoljnost, čak i kada se radi o naučno dokazanim teorijama kakav je darvinizam za koji R. Kariš (R. Karisch) kaže: 'darvinizam — samo hipoteza, kojom Darwin pokušava da objasni razvitak' (167), dok Bohenski (J. M. Bochenski) tvrdi da se 'prirodnonaučne teorije nikada ne pojavljuju kao cele istine. Sve što nauka može postići u tom smislu i što postiže, jeste verovatnoća'. (166)

U članku **Racionalizam i teologija G. A. Gabinskij** razmatra jedan gnoseološko-filozofski problem koji se, u ovom slučaju, odnosi na nekoliko pitanja kao što su: da li je racionalizam istinito mišljenje; zašto je religiozna apologetika protiv racionalizma; kako se racionalizmu suprotstavlja 'hrišćanski intelektualizam' itd. Uz pomoć H. Dencigera (H. Denziger), A. Brunera (A. Brunner), J. Hesena (J. Hessen), K. Barta (K. Barth), E. Fuka (E. Fuchs), G. Koha (G. Koch), R. Bultmana (R. Bultmann) i dr. katoličkih i protestantskih teologa, pisac članka nas upoznaje i sa tendencijom napuštanja aristotelovsko-tomističke koncepcije i obnavljanja platonovsko-avgustinske tradicije kao manje racionalističkog i više mističkog iracionalističkog pravca, u katolicizmu, odn. sa protestantskim odricanjem racionalne osnovnosti religije u formi 'dijalektičke teologije' zatvorene u sebi, autarkične, koja nema potrebu ni za kakvom osnovanošću. (182) Što se tiče savremene apologetike pravoslavlja ona je veoma bliska katoličkoj tezi o postojanju prirodnog ali i natprirodnog otkrovenja. (187)

Najzad, **B. A. Alieva** u svom radu pod nazivom **Teorija dvojstva istine i metod predmetnog razgraničenja u savremenoj teologiji** aktualizira jedno staro pitanje u teorijskoj raspravi.

Teza o dvojstvu istine i predmetu razgraničenja nauke i religije svojevremeno je bila racionalan pokušaj ka oslobođenju nauke ispod crkvenog plašta, smatra autor. Zahvaljujući principu dvojstva istine, ono što je istina za religiju ne mora biti i naučna istina a to je već bio progresivan korak koji je, smatra se, prvi učinio arabljanski filozof muslimanske Renesane Ibn-Rošid (Averoes). Toma Akvinski je ave-

roističko shvatanje dvojstva istine mistifikovao isticanjem da naučne istine kao istine drugog reda u stvari razjašnjavaju istine prvog reda — istine teologije. Između njih nema stvarnog razlaza jer su i razum i otkrovenje tvorevine jednog boga.

Današnja teorija dvojstva istine i predmetnog razgraničenja naučnih i religioznih stavova sve je više iluzorna, nenaučna teza kojom se poslednjim »argumentima« pokušava da odbrani pravo na postojanje i teoloških interpretacija pojava u svetu, pored ekspanzije naučno-tehnološke revolucije i onih znanja koja su nesumnjive istine.

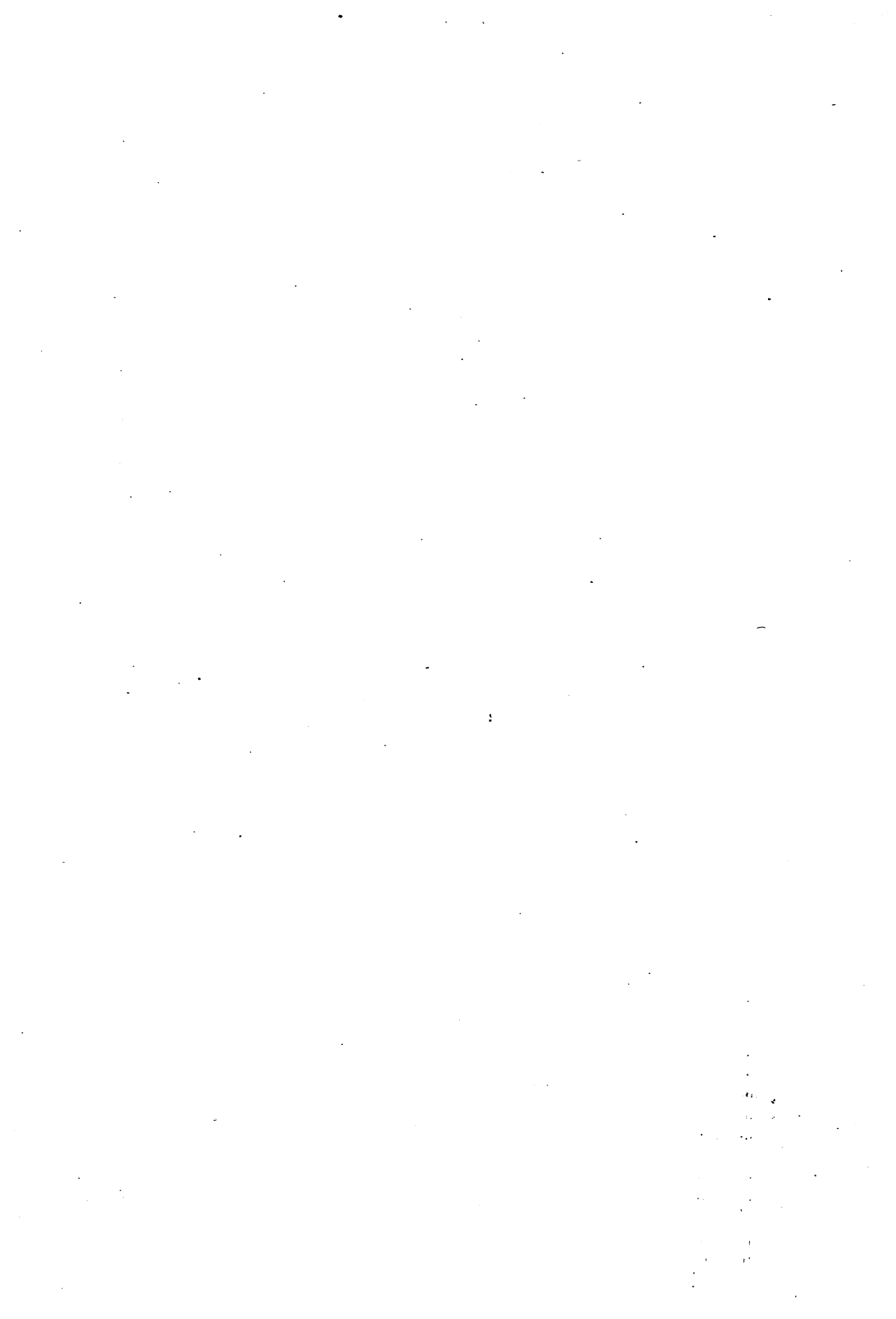
Svega nekoliko stranca akademika **A. M. Prohorova**, dobitnika Nobelove nagrade, na kraju ove knjige **o neistovetnosti nauke i religije** jeste, u stvari, njegov komentar jednog članka američkog profesora univerziteta Č. Taunsa, takođe nobelovca, koji je bio uzeo zadatak da dokaže 'sličnost i skoro identičnost' nauke i religije.

Prohorov pobija argumente Taunsa a naročito da su i nauci i religiji zadaci slični i 'ne vrlo daleko jedan od drugog' odn. da im je i osnovni metod isti — vera. U prvom slučaju Prohorov dokazuje da je predmet nauke objektivna zakonitost Vasiona, dakle materijalnost sveta, što je sasvim suprotno od religioznog istraživanja 'cilja i smisla' Vasiona, svrsishodne sile, dakle, duhovnog elementa.

Što se tiče metoda, religiozna vera nije ni u kakvoj vezi sa verom naučnika u rešenje složenih zadataka.

Sovjetski naučnik smatra da njegov američki kolega jedino ima pravo kada tvrdi da 'bi religija mogla izvući za sebe korist od naučnih opita' ali, dodaje, da to religija već davno čini na način teološke, bogoslovske interpretacije. (212)

Knjiga **Nauka i teologija u XX veku**, dakle, dvostruko je vredna pažnje: jer obrađuje temu koja je kao realnost vekovima prisutna u praksi društvenih odnosa i u mišljenju, kao i zbog toga što je ovoga puta data u svetlu najnovijih promena našega veka.



## SAVETOVANJE O PROBLEMIMA USKLAĐIVANJA I REVIZIJE MATERIJALNOG I PROCESNOG KRIVIČNOG ZAKONODAVSTVA U SVETLU USTAVNIH AMANDMANA

Ustavnim amandmanima donesenim prošle godine izvršeno je razgraničenje normativne delatnosti između federacije i republika odnosno pokrajina. Kompetencije federacije znatno su sužene i ograničene na ona područja čije je jedinstveno pravno regulisanje potrebno u interesu cele društvene zajednice. Ove promene obuhvatile su i oblast krivičnog prava, i šire — čitavog kaznenog prava. Revizija na području kaznenog zakonodavstva obuhvata krivično materijalno i procesno pravo, oblast privrednih prestupa, prekršaja, izvršenja krivičnih sankcija i pomilovanja.

Imajući u vidu veoma obiman i složen posao koji treba da se obavi u federaciji, republikama i pokrajinama, a u cilju da doprinese uspešnijem rešenju mnogih problema, Jugoslovensko udruženje za krivično pravo i kriminologiju održalo je u Ohridu od 17. do 20. oktobra 1972. godine savetovanje posvećeno »Problemima usklađivanja i revizije materijalnog i procesnog krivičnog zakonodavstva u svetlu ustavnih amandmana«. Kako zbog aktuelnosti, tako i važnosti problema koje treba rešavati, savetovanju je prisustvovalo oko 600 stručnjaka iz cele zemlje, zaposlenih u pravosudnim organima, naučnim ustanovama, organima unutrašnjih poslova, advokaturi itd.

Savetovanje je otvorio predsednik Udruženja prof. dr Panta Marina, savezni javni tužilac, a skup u ime Saveznog izvršnog veća pozdravio Mugdil Bejzat, savezni sekretar za pravosuđe i opšte upravne poslove.

Na savetovanju podneto je četiri referata, i to:

Nikola Srzentić, sudija Vrhovnog suda Jugoslavije i dr Bogdan Zlatarić, profesor Pravnog fakulteta u Zagrebu: **Zakonodavna nadležnost federacije u oblasti krivičnog prava;**

Dr Božidar Kraus, sudija Vrhovnog suda Jugoslavije: **Problemi usklađivanja i revizije posebnog dela krivičnog zakonika;**

Dr Ljubo Bavcon, profesor Pravnog fakulteta u Ljubljani: **Jedinstveno jugoslovensko krivično zakonodavstvo — da ili ne?**

Dr Panta Marina, profesor Pravnog fakulteta u Skoplju: **Problemi usklađivanja i revizije zakonika o krivičnom postupku.**

1. Referat pod nazivom »Zakonodavna nadležnost federacije u oblasti krivičnog prava« čiji su autori **Nikola Srzentić** i dr **Bogdan Zlatarić**, dat je u interpretaciji prof. **Miroslava Đorđevića**.

U početku referata, referenti ukazuju da formulacija Ustavnog amandmana XXX st. 2. tač. 11. nije sasvim jasna i precizna: Stoga, oni smatraju da bi bilo potrebno, prilikom donošenja integralnog teksta Ustava, ovu formulaciju dati preciznije. Pri tome, referenti ukazuju na tri pojma koja nisu dovoljno jasna, a koja su upotrebljena u navedenom amandmanu, i to: pojam kaznene sankcije, opšti uslovi za izricanje kaznenih sankcija i vrste kaznenih sankcija. O ovim pojmovima oni postavljaju samo pitanja, ne dajući pri tome svoje mišljenje.

Zatim, referenti veći deo svoga referata posvećuju problemu razgraničenja nadležnosti između federacije i republika odnosno pokrajina. Polazeći od koncepcija Ustavnih amandmana po kojima nadležnost federacije treba da postoji u onoj meri koja je nužna za ostvarenje zajedničkih interesa radnih ljudi naroda i narodnosti u federaciji i potrebe efikasnosti i specifičnosti krivičnog prava, referenti predlažu tri moguće varijante za rešenje ovog problema. Prema prvoj varijanti, potrebno je da postoji jedinstven Savezni krivični zakonik, koji bi sadržao uglavnom celokupnu materiju krivičnog prava, sa izuzetkom odredaba o maloletnicima, mogućnosti da republike odnosno pokrajine mogu odrediti i još neke druge mere bezbednosti, kao i detaljnijem regulisanju uslovne osude u zakonima republika odnosno pokrajina. Druga varijanta, bila bi da federacija određuje samo određena krivična dela, a da ostala krivična dela regulišu republike odnosno pokrajine. I najzad, prema trećoj varijanti, potrebno je izvršiti podelu nadležnosti između federacije i republika odnosno pokrajina, tj. federacija bi regulisala pretežni deo opšteg dela, a manji deo posebnog dela KZ i obrnuto, republike i pokrajine bi regulisale veći deo posebnog dela, a manji deo opšteg dela KZ.

Referenti se izjašnjavaju u prilog prve varijante, ukazujući pri tome da bi se ona mogla ostvariti ukoliko bi se na neki način izmenio Ustavni amandman XXXIII i predvidela mogućnost da se na osnovu usaglašenih stavova republika i pokrajina donese Savezni krivični zakonik, onako kako je to predviđeno u navedenom amandmanu, ali ne za krivično zakonodavstvo, već za neke druge zakone koji su u isključivoj nadležnosti federacije. Međutim, oni na kraju ističu, da bez obzira koja će varijanta biti usvojena, potreban je međurepublički dogovor, kao osnovna i nužna pretpostavka za ostvarivanje potpunog jedinstva u oblasti našeg krivičnog prava.

2. Drugi referat pod nazivom »Problemi usklađivanja i revizije posebnog dela Krivičnog zakonika« izložio je dr **Božidar Kraus**. U svom referatu, referent je između ostalog istakao pojedine probleme koje treba rešiti prilikom predstojeće revizije posebnog dela Krivičnog zakonika. Tako, jedno od najvažnijih pitanja u okviru posebnog dela Krivičnog zakonika je usaglašavanje krivičnog zakonodavstva sa potrebama društva na određenom stepnju razvitka. Brze i značajne promene — karakteristične za ekonomski, politički i društveni raz-



voj naše zajednice — dovode i do promena u sistemu društvenih vrednosti i, u vezi s tim, do potrebe za izmenama u sistemu krivičnopravne zaštite. Stoga, će prilikom rada na reviziji biti potrebno da se izvrši preispitivanje čitavog posebnog dela Krivičnog zakonika sa ciljem:

a) da se izostave one inkriminacije kojima se zabranjuje vršenje takvih delatnosti koje su promenom društvenih odnosa i uslova, prestale biti društveno opasne u meri da se mogu tretirati kao krivična dela, što je u skladu sa materijalnom koncepcijom krivičnog prava;

b) da se unesu nove inkriminacije koje će obuhvatiti društveno štetna ponašanja koja s obzirom na intenzitet opasnosti za građane odnosno društvenu zajednicu treba kvalifikovati kao krivična dela;

c) da se neke postojeće inkriminacije izmene kako bi se prilagodile i usaglasile sa potrebom efikasnije zaštite društvene vrednosti, pri čemu se u prvom redu ima u vidu izostavljanje i unošenje novih formi kriminalnih aktivnosti u zakonske opise postojećih krivičnih dela.

U radu na preispitivanju posebnog dela Krivičnog zakonika potrebno je obratiti naročitu pažnju na pitanje da li se one osnovne vrednosti našeg društva, koje su sadržane i garantovane u Ustavu SFRJ i u Ustavnim amandmanima kao integralnom delu Ustava, u potrebnoj meri zaštićene krivičnopravnim normama.

U pogledu sistematike posebnog dela potrebno je razmotriti da li i dalje zadržati sve zaštitne grupne objekte ili u tom pravcu izvršiti izvesne izmene odnosno spajanje pojedinih glava, zatim da li je potrebno neka krivična dela, s obzirom na pretežni zaštitni objekt protiv koga su usmerena, preneti iz jedne glave u drugu, te najzad da li treba izvršiti izmene u redosledu pojedinih glava posebnog dela, odnosno u redosledu krivičnih dela iste glave.

U daljem izlaganju referent ukazuje na neke od najvažnijih i najinteresantnijih sugestija, koje bi trebalo razmatrati prilikom predstojeće revizije Krivičnog zakonika.

— Prema Ustavnom amandmanu XLI tač. 1. predstavlja izdaju zemlje i zločin prema narodu potpisivanje ili priznanje kapitulacije ili okupacije Jugoslavije ili pojedinog njenog dela, kao i sprečavanje građana Jugoslavije da vode borbu protiv neprijatelja koji je napao zemlju. Iako bi se ove radnje po sadašnjem KZ, sa izvesnim teškoćama, mogle podvesti pod određene propise glave X, potrebno je da se, s obzirom na njihovu društvenu opasnost i navedenu ustavnu odredbu, predvide kao posebno krivično delo.

— U glavi X nedostaje krivično delo terorizma, koje bi se sastojalo u izazivanju eksplozije, podmetanju požara i sličnim radnjama koje se vrše sa umišljajem na ubijanje ljudi iz neprijateljskih pobuda. U praksi se ovakva dela kvalifikuju kao sticaj krivičnih dela iz čl.114 i 135, ali ova konstrukcija ima mnoge nedostatke. Stoga, bi bilo potrebno razmotriti mogućnost da se navedene radnje predvide kao posebno krivično delo ili pak da se izvrši dopuna zakonskih opisa krivičnih dela iz čl. 103. ili 114. KZ.

— Kao posebno krivično delo potrebno je inkriminisati otmicu aviona i drugih zrakoplova, u skladu sa međunarodnim aktima koji tretiraju ovu pojavu modernog gusarstva. S obzirom da se radi o međunarodnom pravu, ovo novo krivično delo treba uneti u Savezni krivični zakonik.

— Potrebno je preispitati i precizirati elemente inkriminacije krivičnog dela povrede prava samoupravljanja (čl. 160-a) kako bi se i putem efikasnije kaznene represije doprinelo suzbijanju kršenja samoupravnih prava građana. U vezi sa ovim, potrebno je inkriminisati kao posebno krivično delo odbijanja izvršenja sudskih odluka od strane službenih lica i odgovornih osoba u ustanovama, radnim i drugim organizacijama.

— Posebnu pažnju treba posvetiti krivičnim delima protiv privrede (glava XIX). Prema mišljenju referenta, neka od ovih krivičnih dela, tj. ona kojima se narušava jedinstvo jugoslovenskog tržišta, treba uključiti u Savezni krivični zakonik, dok bi sva ostala materija iz ove glave prešla u nadležnost republika i pokrajina.

3. Prof. dr **Ljubo Bavcon**, podneo je referat »Jedinstveno jugoslovensko krivično zakonodavstvo — da ili ne?« U traženju odgovora na postavljeno pitanje referent je pošao od četiri determinante, i to: a) prirode kriminaliteta u našoj zemlji; b) stvarne potrebe kriminalne politike (sprečavanja i suzbijanja kriminaliteta) u stvarnim i idejno-političkim (normativnim) uslovima našeg društva; c) potrebe efikasne zaštite osnovnih ljudskih prava, sloboda i dostojanstva čoveka; i d) mogućnosti daljeg razvitka savremene kriminalne politike — njene uspešnosti i njenog humanizma — osnovane na naučnim saznanjima kriminologije i drugih nauka koje se bave čovekom i društvom.

a) U pogledu prve determinante tj. prirode kriminaliteta u našoj zemlji, prof. Bavcon polazi od brojnih kako domaćih tako i stranih istraživanja koja nas sve više ubeđuju u to, da su kriminalitet i druge socijalno patološke pojave eminentno društvene pojave. Pri ovakvoj hipotezi, očito je, da su kriminalitet i druge socijalno patološke pojave, zakonite društvene pojave na datom stepenu razvitka i u tom smislu »sporedni produkt« društvenih životnih uslova, zbivanja i procesa.

Naša zemlja je, van svake sumnje, vrlo heterogena, sa različitim tradicijama, putevima razvitka, stepenom datog razvitka, itd., što sve utiče na određene različitosti i u kvantitetu kao i u pojavnim oblicima socijalno patoloških pojava i kriminaliteta. Međutim, uzeto globalno, kriminalitet u Jugoslaviji ne razlikuje se bitno po svojoj prirodi i kretanjima od kriminaliteta u drugim zemljama koje se nalaze na približno sličnom stepenu ekonomskog, društvenog i kulturnog razvitka. S druge strane, tačno je, da u pojedinim delovima pojedinih republika ima određenih pojava koje odstupaju od opšte slike jugoslovenskog kriminaliteta. Međutim, ove su pojave, kao na primer, krvna osveta ili samovlašće ili još možda neka druga krivična dela, eminentno vezane za određene tradicije koje polako, prome-

njenim načinom života, dolaskom novih generacija itd., iščezavaju.

Ne mogu se, dakle, negirati određene razlike u kvantitetu i pojavnim oblicima kriminaliteta u raznim predelima naše zemlje. Međutim, te razlike nisu kvalitativne prirode, one se ne mogu identifikovati sa republičkim ili pokrajinskim okvirima, pa se, prema tome, može tvrditi da priroda kriminaliteta u našoj zemlji nipošto ne traži zatvaranje borbe protiv njega u republičke okvire, već upravo obrnuto.

b) Ako smo kriminalnu politiku shvatili kao harmoničan sistem mera za sprečavanje i suzbijanje kriminaliteta kao i za resocijalizaciju učinilaca krivičnih dela, onda taj sistem treba da polazi od određene koncepcije i orijentacije, a mere koje iz nje proizilaze treba da budu planirane, usklađene i racionalne. Bilo kojim putem. išli, nastavlja prof. Bavcon, ili prethodnim ili naknadnim sporazumom republika, mora se postići jedinstvo osnovne koncepcije u kriminalnoj politici, jer bi se inače moglo desiti da u istoj državi jedna republika gaji oštru represivnu politiku, dok bi druga gajila pre svega preventivnu i osobito blažu politiku.

c) Kao što je potrebno obezbediti jedinstvenu kriminalnu politiku, tako je u jednakoj meri potrebno osigurati i poštovanje i ostvarivanje osnovnih načela krivičnog prava, kao što su zakonitost, pravna sigurnost, jednakost i ravnopravnost svim građanima SFRJ. Na području materijalnog prava odredbe opšteg dela KZ, moraju biti jedinstvene za čitavu zemlju. Što se tiče, posebnog dela KZ, referent sinatra, da građaninu SFRJ treba takođe, priznati pravo da za njega važe jednake zapovesti i zabrane na jugu i na severu, na istoku i na zapadu zemlje. S druge strane, kako u pogledu opšteg dela, tako i u pogledu posebnog dela KZ, treba i dalje zadržati mogućnost za dopunske republičke odredbe, ako su one potrebne.

d) Kao što je potrebno na području krivičnog prava osigurati punu zaštitu osnovnih ljudskih prava i sloboda, tako treba, s druge strane, omogućiti i osigurati napredak i razvitak delatnostima za sprečavanje kriminaliteta i drugih socijalno patoloških pojava. Taj razvitak i napredak trebalo bi da bude zasnovan na naučnim saznanjima kriminologije i drugih nauka koje se bave čovekom i društvom.

Posle pregleda sve četiri determinante, koje određuju prirodu »stvari« koju treba pravno regulisati, referent dolazi do zaključka o nužnoj potrebi postojanja jedinstvenog krivičnog zakonodavstva u SFRJ. U prilog svog stava navodi neke od argumenata, i to:

— Ne postoji nikakva opasnost za samostalnost i suverenost republika odnosno pokrajina, ako nadležnost u oblasti krivičnog zakonodavstva prenesu na federaciju. Kako je federacija organ za međurepubličko sporazumevanje u stvarima koje su od zajedničkog interesa, to nema opasnosti da bi federacija mogla prinuđivati republike odnosno pokrajine na rešenja koja im ne odgovaraju ili ih sprečavati u razvijanju njihovih posebnosti.

— Republike bi mogle i treba da zadrže u svojoj nadležnosti ona područja krivičnih zakonodavstva u kojima rešenja ne predstavljaju opasnost za ravnopravnost, prava i slobode građana SFRJ.

— Federacija, hteli mi, to ili ne, uistinu predstavlja celu zemlju, pa je zbog toga dužna obezbediti poštovanje onih ljudskih i društvenih vrednosti i dobra, koje kao pisani ili nepisani standardi važe kao merilo civilizovanosti i kulturnosti neke zemlje. Od toga u velikoj meri zavisi mogućnost normalnih komunikacija između različitih zemalja, posebno i na području međunarodne pravne pomoći, za koju je naša zemlja i te kako zainteresovana.

4. Prof. dr **Panta Marina**, podneo je referat »Problemi usklađivanja i revizije Zakonika o krivičnom postupku«. Prema mišljenju referenta, postoje dva osnovna razloga za izmenu Zakonika o krivičnom postupku. Prvi je potreba njegovog usklađivanja sa Ustavnim amandmanima. Drugi razlog je potreba ispitivanja kako su se u praktičnoj primeni pokazala neka rešenja sadržana u postojećem Zakoniku o krivičnom postupku, s obzirom da je od njihovog uvođenja prošlo više od četiri godine.

Prvo, a istovremeno i najznačajnije pitanje koje treba ispitati u cilju usklađivanja sa Ustavnim amandmanima je pitanje nadležnosti sudova. Tako, pre svega treba ispitati celishodnost navođenja vrste i imena pojedinih sudova u Zakoniku o krivičnom postupku pri normiranju nadležnosti. Ovo stoga, što je organizacija a time i imenovanje sudova stvar republika, pa njima i treba prepustiti kako imenovanje, tako i određivanje sistema sudova. Zatim, potrebno je razmotriti da li Zakonik o krivičnom postupku treba da vrši podelu prvostepene stvarne nadležnosti, kao što je to sada, ili to treba prepustiti republikama, jer u krajnjoj konsekvenci ovo zavisi od vrste sudova, a ne može se apriori isključiti mogućnost postojanja različitih vrsta sudova po republikama. Međutim, ono što po mišljenju referenta, traži jedinstveno regulisanje u svim republikama i pokrajinama, a što treba da nađe mesto u Zakoniku o krivičnom postupku, jeste sastav sudskog veća po vrstama krivičnih dela.

Sledeće pitanje, prema mišljenju referenta, je sistem pravnih lekova. S obzirom da je danas u većini savremenih zemalja usvojen sistem dvostepenosti, a polazeći od činjenice da naš krivični postupak zna i za treću instancu, treba razmotriti neka pitanja koja se s tim u vezi postavljaju. Tako, se postavlja pitanje, kako obezbediti trostepenost u okviru jedne republike za krivična dela propisana republikim zakonom, kada organizacija sudova ne pruža takvu mogućnost.

Treće pitanje koje traži usklađivanje sa Ustavnim amandmanima je organizacija i funkcionisanje javnog tužilaštva. Jedno od najvažnijih i osnovnih pitanja javnog tužilaštva je nesumnjivo pitanje odnosa nižih prema višim javnim tužiocima. Za sada je taj odnos regulisan na principu avokacije i subordinacije. Stoga, referent smatra, da pravo avokacije i subordinacije ne može i dalje da ostane u ovakvom obimu i da treba da pretrpi nužne korekcije. Ovo naročito u odnosu na saveznog javnog tužioca. Tako, pravo avokacije i davanja obaveznih uputstava saveznog javnog tužioca treba ograničiti samo na krivična dela koja prema amandmanu XXX st. 2 tač. 11 spadaju u nadležnost federacije, U drugim slučajevima, tj: u odnosu na druga

krivična dela, to pravo ne bi trebalo dati saveznom javnom tužiocu. Regulisanje odnosa republičkih i nižih javnih tužilaca je stvar svake republike i ta pitanja treba regulisati republičkim ustavom odnosno zakonom.

Druga grupa pitanja koju treba razmatrati u procesu usklađivanja ne proizilazi neposredno iz Ustavnih amandmana, već je želja da se usklađivanje iskoristi za eventualno poboljšanje, racionalizaciju i modernizaciju krivičnog postupka. Ovo tim pre što iskustva prakse pružaju takvu mogućnost. Stoga, referent u daljem izlaganju, govori samo o nekim izmenama koje bi eventualno došle u obzir.

Ubrzo posle novele Zakonika o krivičnom postupku iz 1967. godine, pokazalo se da odredbe o vršenju uviđaja nisu najcelishodnije. Ovo naročito kod krivičnih dela ugrožavanja javnog saobraćaja i kod nekih krivičnih dela krađe. Naime, ubrzo se uvidelo da je kod vršenja uviđaja za ovakva krivična dela uloga i aktivnost organa unutrašnjih poslova, a posebno kriminalističko-tehničke službe od centralnog značaja. Stoga, nema sumnje da bi bilo korisno i potrebno izmenom odgovarajućih odredaba Zakonika o krivičnom postupku proširiti ovlašćenja službe unutrašnjih poslova u vršenju uviđaja i na taj način legalizovati već stvorenu praksu.

Pitanju modernizacije ili tačnije uvođenja savremenih tehničkih sredstava u rad pravosuđa već duže vremena se u nas posvećuje dužna pažnja. U svakodnevnoj praksi se već nalaze i sudske odluke koje se odnose na tzv. zvučnu registraciju procesnih radnji, pri čemu se misli na upotrebu magnetofona i diktafona, zatim na primenu poligrafa, i dr. Sve ovo očigledno ukazuje na neophodnost normativnog regulisanja upotrebe navedenih i drugih tehničkih sredstava u krivičnom postupku.

Posle uvodnih izlaganja referenata, razvila se veoma široka i plodna diskusija o problemima istaknutim u referatima i usmenim uvodnim izlaganjima referenata. Izneta su mnoga zanimljiva mišljenja, koja su potvrđivala ili osporavala tvrdnje referenata, ili su pak, u izvesnim pitanjima predstavljala dopunu referata.

Na kraju, učesnici savetovanja, odlučili su da se ne donose zaključci kako je to do sada bilo uobičajeno za ovo Udruženje, nego da se celokupan materijal sa Savetovanja dostavi nadležnim zakonodavnim telima kojima je poveren zadatak usklađivanja i revizije materijalnog i procesnog krivičnog zakonodavstva.



## DORĐEVIĆ JOVAN – O SAMOUPRAVNOM I ODGOVORNOM DRUŠTVU

(Novinska ustanova »Službeni list SFRJ«, Beograd, 1971.)

Samoupravljanje je velika tema savremene jugoslovenske društvene misli. Prilazi toj temi su različiti. U knjizi koja je pred nama, prof. Đorđević joj prilazi pretežno esejistički (»više esej a manje 'sistem«), što je razumljivije kad se ima u vidu da je ova knjiga dopuna i razrada njegovog rada »Politički sistem«.

U skladu sa dvostrukim (više esej a manje sistem) likom knjige je i njena podela na tri dela, koji se sastoje iz više tema (po osam glavnih), ali gravitiraju prema dve-tri »osnovne«.

U prvom delu knjige (str. 9—192) autor daje opštu teoriju samoupravljanja, uključujući u nju koncepte svojine, planiranja i odgovornosti.

Drugi deo sadrži razmatranja o nauci i društvu, njihovom složenom odnosu, uslovljenosti i međuuticaju (str. 195—333). Posebno je naglašen univerzitet: društvene funkcije univerziteta, kritika i preobražaj društva i univerziteta, kriza tradicionalnog univerziteta, novi univerzitet i njegove funkcije i oblici.

Treći deo opredeljen je nacionalnim pitanjem, federalizmom i anatomijom i funkcijom političkih institucija (str. 337—528).

Pojedine teme ili pojedine delove izlaganja u ovoj knjizi, koju prof. Đorđević posvećuje II kongresu samoupravljača Jugoslavije i svim borcima za novo samoupravno socijalističko društvo, autor je već ranije objavio. Ta činjenica je potvrda da je naša socijalistička misao i praksa prihvatila kao svoje rezultate do kojih je autor došao.

### I

1. Samoupravljanje nije samo velika idejna, nego i materijalna snaga XX veka — u shvatanju autora. Ono u sebi nosi sve materijalne protivrečnosti društva koje nastaje, a time i sve teorijske protivrečnosti. Međutim samoupravljanje se nije još dovoljno objektivno iskazalo, te ni subjektivno nije bilo moguće da se dosad razvije jedna celovita savremena teorija samoupravljanja. Teorija o samoupravljanju je nužnost kao svest o savremenom društvu, njegovim mogućnostima i granicama, posebno o socijalizmu. Teorija o samoupravljanju je osnov za stvarnje jedne nove, kritičko-humanističke i stvarnije nauke o društvu i čoveku.

Pollivalentnost i višeznačnost samoupravljanja izazvala je različite teorijske tendencije. Od 1968. godine naročito, razvio se niz praktičnih, osobito studentskih pokreta. To je izazvalo razvoj novih, ali je skinulo prašinu i sa starih teorijskih pristupa, delimično ih izmenivši u desnu ili levu stranu. To se posebno vidi u analizi savremnog pluralizma anarhizma i trockizma. Kritika ovih idejnih struja obuhvata i svest o novim i drugim rešenjima, van i šire od bilo koje pojedinačne prakse, pa i jugoslovenske, ako se ona shvati kao model ili uniforma socijalizma. Suprotna shvatanja nužno se završavaju u apriorizmu ili dogmatizmu.

Jugoslovenska naučna misao samoupravljanje shvata kao društveni odnos koji se mora stalno razvijati i prevazilaziti. »Samoupravljanje je sredstvo a ne cilj. Cilj samoupravljanja je cilj socijalizma, tj. oslobođenje društva od birokratije i dominacije i čoveka od služenja drugom i »svojoj« otuđenoj prirodi. Ono je proces jer se razvija, širi i menja. Ono je protivrečan i time neobezbeđen proces. Ono je revolucionaran proces po tome što prevazilazi i menja institucije i kad se neizbežno u njima potvrđuje i pomoću njih izražava« (str. 16). Samoupravljanje je u filozofskom rečniku ukidanje otuđenja, u ekonomskom je ukidanje najamništva, u političkom je promena i prevazilaženje društveno-političkog sistema, a time i dominacije — državne vlasti i vlasti sopstvenika, u jedan novi društveni sistem i novu društvenu strukturu. Novi društveni sistem je istorijsko prevazilaženje političkog sistema i političke organizacije društva i u tom smislu sve više otvoren i slobodan demokratski sistem, ali je demokratija u njemu sadržana kao agens a ne kao cilj ili večiti atribut, čak i kad je neposredna.

2. Samoupravljanje je nemoguće bez društvene svojine, ali se oni jedno u drugom ne iscrpljuju. Autor je učinio značajan napor da odnos ovih višestruko složenih i kontraverznih pojava potpunije odredi. Rešenje tog zadatka pretpostavljalo je kritiku raznih »pozitivističkih« i formalno-pravnih teorija o svojini, koje su nastale tokom duge vladavine privatne svojine, posebno kapitalističke, kao rezultat opšte reifikacije stvarnih društvenih odnosa i ideološkog otuđenja, i koje su apsolutizirale epifenomen nasuprot suštini, pojavu nasuprot realnom odnosu između ljudi. Uz tu kritiku izvedena je kritika i drugih istorijskih oblika svojine, uključujući i savremene. Rešenje zadatka zasnovano je na dijalektičkoj kritici koja svojinu shvata u njenom razvoju i negaciji, odnosno ne — svojini ili društvenoj svojini. Ova negacija ima svoju negaciju u stvarnju nove društvene pojave koja je novi društveni odnos.

U postojećim odnosima društvena svojina je opterećena nasleđenim i sopstvenim protivurečnostima i u isto vreme je proces koji rađa novi društveni odnos u stalnom prevazilaženju i zato stalnom de — i reafirmisanju. U tom smislu je društvena svojina i ekonomska, i građanskopravna i ustavopravna kategorija. Njena društvena suština je: a) ne svojinsko pravo, već oblik desvojiziranja sredstava za proizvodnju i osnovnih društvenih odnosa b) društvena svojina označava »novo svojstvo (nesvojinsko, društveno) sredstava za proizvodnju;



ona su »puko oruđe rada« (Marks) i time istovremeno »vraćena proizvođaču« i neotuđiva u društveno-političkom smislu; c) društvena svojina je pravni izraz novih društvenih odnosa udruženih proizvođača koji ekonomski »raspoložu« sredstvima za proizvodnju u sistemu samoupravljanja proizvođača; d) socijalno-politički supstrat društvene svojine je samoupravljanje, sistem radnih i društvenih odnosa solidarnosti, a ne najamništva, dominacije i eksploatacije; e) u osnovi društvena svojina je ekonomska motivisnost, tehnička i ekonomska koordinacija i integracija i odlučivanje radnih ljudi u svim društvenim poslovima; f) novi princip istorijski uslovljene slobode čoveka i društva kroz razrešavanje dualizma između društva i pojedinaca, svojine i nesvojine; g) »ostvarujući se u svojoj sadržini, ona se ujedno negira, odumire i pretvara u zajedničko posedovanje sredstava rada koja gube svaki institucionalni karakter i u ličnu svojinu koja je izražena u aktivnom prisvajanju predmeta potrošnje kao svojih, za sebe, i u stanje oslobođenja rada i ličnosti koja sad društvena sredstva i institucije oseća kao svoju, ljudsku sredinu za ispoljavanje ljudskih potreba za stvaranjem i uživanjem«. (str. 36—38)

3. Teorija odgovornosti prof. Đorđević ima svoj osnov u ukupnoj kritici odgovornosti — počev od semantičke i istorijske, preko strukturalne i funkcionalne (posebno još i političke i pravne), obuhvatajući osnovne i glavne oblike i pojave, praksu i teorije o odgovornosti. Marksistički pristup odgovornosti uslovio je i ostvario kritiku koja je sistem iznad dnevne potrebe i dnevne politike i njihove ideologizacije. Otuda je odgovornost svojevrsni i integralni princip humanizma i optimizma. Na tim zajedničkim »tačkama« autor vezuje odgovornost strukturalno i funkcionalno za samoupravljanje:

Zanemarljivo je koliko su izlaganja od odgovornosti u knjizi rasuta; sistemski su ona celovita. Nisu propuštena obimna razmatranja o različitoj tehnološkoj upotrebi pojmova, o različitim osnovima, o praktičnom i teorijskom (ne) postojanju odgovornosti. Zatim sledi iscrpna analiza različitih vrsta odgovornosti prema: a) vrsti odnosa i oblicima ispoljavanja, b) nosiocima, c) objektu na koji se odnosi i posledicama, d) krugu na koji se odnosi i domašaju, e) strukturi i posledicama.

Iz analize raznih elemenata odgovornosti, autor je prešao na sintetičke odredbe odgovornosti. Odgovornost je društveni odnos. Time je obuhvaćen odnos čoveka prema drugom čoveku, društvu i sebi, ali i sredstva ostvarenja i unapred određena procedura. Kao društveni proizvod, odgovornost je svojstvo čoveka da deluje u društvu i da time povlači lične i društvene konsekvence.

Istorijski se odgovornost javlja u onoj meri u kojoj se javlja civilizovano društvo. Mera lične slobode, humanosti i »privatnosti« jeste mera odgovornosti. Odgovornost je pozitivno određena u društvu koje ova svojstva čini neprikosnovenim i neotuđivim vrednostima. Pozitivno određenje odgovornosti sadrži ograničenje ekspanzije i otuđenja vlasti.

Negativno određenje odgovornosti leži u birokratizmu, tehnobirokratizmu, zatvorenim i primitivnim strukturama, u opresiji i domi-

naciji, u upravljanju i manipulisanju ljudima, u otuđenoj vlasti. Ovi elementi su osnov reifikacije društvenih odnosa i otuđene društvene strukture (političke, moralne, ideološke itd.).

Odgovornost je drugi izraz slobode, jemstvo za slobodu i prava drugih, ali i za moju slobodu, ekvivalentan odnos slobode ili ekvivalentna sloboda. Odgovornost pretpostavlja i zahteva društvo slobode, ostvarenje ličnosti, dakle slobodnog čoveka i otvoreno i slobodno društvo. Odgovornost označava i odgovornog čoveka i odgovorno društvo; jendo bez drugog ne može, a jedno drugo reprodukuje. Nema odgovornosti u totalitarnim društvima, sem ako se ne shvati kao poslušnost, podređenost i fleksi-opresivnost. Granice odgovornosti su granice čovekove sfere privatnosti, ograničenja svake vlasti koja teži da prodre u osnovne egzistencijalne, društvene i moralne sfere čoveka, u čovekove intimnosti i lične slobode.

Prema društvenoj svojini i samoupravljanju odgovornost se odnosi kao njihov proizvod i izraz. U sistemima nedruštvene svojine odgovornost je u osnovi negativna i opresivna, a u sistemima društvene svojine mora biti pozitivna i sastavni deo samoupravljanja. U svim sistemima, međutim, ona mora biti unapred određena i poznata (po pozicijama i sankcijama).

### III

1. »Nauke uvek i svuda ima manje nego što je potrebno, ističe prof. Đorđević, a nauka ima još manje nego što joj je nužno. Zapošljavanje nauke nije samo posledica neznanja i amaterizma političara, budžetske raspodele koju inspiriše tzv. realizam, tj. prioritet vojnih rashoda i privilegija društvene administracije, već i usled još uvek opšte nerazvijenosti društva i njegovog kulturnog stanja. Živimo svuda u društvu veštačke distribucije sredstava, tj. pomoću vlasti i radi moći; u društvu akvizitivnom i konsumentskom, koje je istovremeno svuda još iza društva obilja i iza racionalnog društva o kome su vizionarski pisali mislioci renesanse i Marks.«

Za samoupravljanje, pak, nauka je jedan od osnovnih uslova pa i oblika, jer je sastavni deo produkcionih odnosa i snaga restrukturalizacije i destrukturalizacije društva. Nauka nije samo tehnologija nego i racionalizacija uslova proizvodnje i uslov za promenu antagonističko-hijerarhijske društvene podele rada. U jugoslovenskom društvu nauka ima važne funkcije: približuje fizički inteluktualnom radu i sve više pretvara rad u delatnost samoizražavanja čoveka; kao osnov modernog i humanističkog obrazovanja uspostavlja čoveka; menja politiku i ideologiju unoseći u njih sve više nauku i time ih racionalizira i humanizira. Ali ove i druge funkcije nauka u našem društvu ne ostvaruje dovoljno. Razloge ovom treba tražiti, pored već istaknutih opštih, i u nedovoljno određenom odnosu nauke prema univerzitetu. Osnovna funkcija univerziteta mora biti naučna. Savremeni univerzitet, pored toga, mora podruštvljavati nauku i ostvarivati savremenu funkciju nauke kao proizvodnje i stalno stvaranog i kritikovanog znanja.

Nastava na univerzitetu mora da se zasniva na nauci; inače je verbalistička i tehnička u lošem smislu reči, svedena na ponavljanje prevaženih i prednaučnih tema. Novi univerzitet mora da ukine suprotnost između nauke i vlasti, a to može postići ako profesor sve više bude naučnik i ako univerzitet sve više bude nosilac slobode mišljenja, stvaranja, kritike i istraživanja. Ali zato univerzitet mora da izvrši sopstvenu kritiku i da primi otvorenu kritiku društva.

Pledoaje prof. Đorđevića za novi univerzitet počiva na kritici tradicionalnog univerziteta, koji je u krizi, i akcionom »programu« u univerziteta za preuzimanje novih funkcija u savremenom društvu.

Kritika jugoslovenskog univerziteta je kritika tradicionalizma i konzervativizma, kritika univerziteta koji je zatvorena i hijerarhijska ustanova na periferiji društva. Svuda, i u Jugoslaviji, zvaničnu politiku vode i slučajne i dvosmislene manjine koje su u suštini protiv studentskog upravljanja. To je politika kombinovane demagogije i taktike pritiska i »združivanja«. Omladina mora otuđiti iz javnosti elemente konzervativnog cinizma koji više veruje u snagu, mahinacije, lukavstva, podvale, svršene činove i udarce u mraku. Ona to može učiniti ako se izmeni njen položaj na univerzitetu. Uostalom, još u renesansi i liberalnoj epohi studenti su igrali aktivnu univerzitetsku i društvenu ulogu. Era zatvaranja univerziteta nastala je kasnije, sa integracijom u sistem vlasti u kapitalizmu i etatističko-birokratskom socijalizmu, u vreme stvaranja političkih, ekonomskih i ideoloških monopola. Od tada univerziteti postaju zatvorene, hijerarhijske, birokratske i zaostale institucije.

Novi univerzitet je pozvan da bude laboratorija samoupravljanja, a ne konzervatorij starih odnosa. Ali zato se univerzitet mora izmeniti i osposobiti da preuzme svoju osnovnu funkciju — proizvodnju znanja i nauke. On nužno mora postati aktivna i stvaralačka snaga koja uspostavlja znanje kao savremeni osnov društva, stvara stručnjake kao slobodne ljude i novi deo radničke klase koja nosi razvitak zemlje, a istovremeno i sam se organizuje na samoupravnim principima. Ovde se na zajedničkom poslu moraju naći nastavnici i drugi radni ljudi sa studentima. Oni moraju uspostaviti univerzitet kao zajednicu, nasuprot univerzitetu koji je sada hijerarhija i vlast. Proces stvaranja novog univerziteta u tom smislu jeste samoupravljanje. U tom procesu uloga studenata je značajna i može biti odlučujuća ako oni samoupravljanje shvate kao prolog a ne kao epilog revolucije koja pre-rasta i nadgrađuje političku revoluciju u društvenu.

2. Posebna razmatranja o odnosu nauke i društva vezana su za stanje političkih nauka i teorijske koncepte o savremenom društvu. Preovlađujuće teme su o etatizmu, političkoj vlasti, političkom sistemu, vladajućim klasama i političko-idejnim organizacijama u vezi sa samoupravljanjem. Za ovim dolaze kritička razmatranja o masovnom društvu, državi blagostanja, problemima privrednog razvitka socijalizma, industrijskom društvu i naučno-tehničkoj revoluciji.

#### IV

Treći deo knjige posvećen je strukturi savremenog jugoslovenskog društva.

Najpre je autor posvetio pažnju vezi nacionalnog pitanja i federalizma. Ovde su uključeni različiti naučni pristupi pojmovnom i istorijskom određivanju naroda, nacija, nacionalnog pitanja u nas i u svetu. Federalizam se određuje u funkcionalnoj vezi sa istorijskim kretanjem naših naroda i samoupravljanjem. Odmah se nametnula nužnost proučavanja republike kao društvene stvarnosti. Ta proučavanja su izvedena i posebno za republiku Srbiju.

Zatim se autor okreće anatomiji političkih institucija i njihovoj vezi sa demokratijom. Važnije teme su: socijalizam i oblici političke vlasti, aktivna i lična politička vlast, savremeno društvo i lična vlast, proces i oblici političke institucionalizacije u Jugoslaviji, politički sistem i demokratska institucionalizacija, novi »model« političkog sistema u socijalizmu. Nije zanemarena ni anatomija demokratskih metoda, odnosno kritička razmatranja o pojmu i vrstama većine, principu vladavine većine, o pojmu i vrstama manjine, procesima odlučivanja i njihovom političkom značaju.

Od savremenih jugoslovenskih društvenih i političkih organizacija, autor se pozabavio izučavanjima mesta i uloge SK, socijalističkog saveza i sindikata u savremenom društveno-političkom sistemu i njihovom međusobnom odnosu.

#### V

Izučavanje savremenog jugosloveskog društva ima svoju aktuelnu osnovu u samoupravljanju. Veliki broj naučnih pregalaca dao je svoj doprinos proučavanju i objašnjavanju ove društvene pojave sa stanovišta raznih nauka, metodoloških i idejnih pristupa, različitog teorijskog i praktičnog značaja. Najznačajniji pojedinačni doprinos, čini nam se, jeste celokupno delo političkog mislioca čiju knjigu prikazujemo. Njegov doprinos teoriji i praksi samoupravljanja nije samo široki teorijski pristup, zasnovan nesumnjivo na kritičkoj marksističkoj misli, ni kritika postojeće teorije i prakse samoupravljanja, mada i to već mnogo znači, njegov doprinos je kompleksno izučavanje ove složene i višeznačne društvene pojave, koja je i nov ljudski kvalitet, proces i odnos.

U radu koji je pred nama, autor čini značajan napor da prevaziđe ne male i jedinstvene teškoće interdisciplinarnog i multidisciplinarnog pristupa opterećenog konzervativizmom. Otuda njegov rad nije rezultat koji daju samo političke nauke, nego i politička filozofija, sociologija i stvaralačka humanistička misao koja ne pripada samo jednoj društvenoj nauci, čak ni samo jednoj grupi društvenih nauka. Da bi taj zadatak što bolje rešio, autor se odlučio za oblik koji je »više esej a maje 'sistem'«, smatrajući da mu omogućava više slobode i hipotetičnosti, radikalnije misli, otvorene vidike i apriorizmom i dogmatizmom nesputan pristup problemima.

Čitalac se može složiti ili ne složiti sa idejama iznesenim na stranicama ove knjige, ali ne može poricati vrlo širok, pošten i hrabar pristup, sveže ideje i njihovo zrelo objašnjenje, racionalnu i nedogmat-sku kritiku i uvek prisutnu i istaknutu ideju humanističkog optimiz-ma. U ovo vreme neodređenih, plivajućih i devalviranih monetarnih i drugih vrednosti, opšte krize vrednosti, idejne smušenosti, futurološkog pesimizma na jednoj i utopizma na drugoj strani, simpatičnog i besperspektivnog anarhizma i konzervativnog institucionalizma — po-menute vrednosti knjige su još značajnije, iako nisu neočekivane. Nije neočekivan ni već standardno visok i izbrušen stil, ni iščekivanje koje autor čitaocu od prvih stranica stvara ali i nagrađuje. Ovoj knjizi će se obradovati oni koji vide ove vrednosti.



## SADRŽAJ — SOMMAIRE

### ČLANCI I PRILOZI — ARTICLES ET CONTRIBUTIONS

<i>Dr Mihajlo Aćimović:</i> Psihološki problemi kriminalne etiologije — —	7
Les problèmes psychologiques de l'étiologie du crime	
<i>Dr Momčilo Dimitrijević:</i> Mesna zajednica — elemenat socijalističke demokracije — — — — —	27
La communauté locale — un élément de démocratie socialiste	
<i>Dr Petar Kozić:</i> Disciplina i sloboda ponašanja — protivrečnost i sinteza	43
Discipline et liberté de comportement — contradiction et synthèse	
<i>Dr Vrleta Krulj:</i> Zaštitne (monetarne) klauzule u jugoslovenskom pravu	55
Clause de protection (monetares) dans le droit yougoslave	
<i>Dr Ljubiša Jovanović:</i> Motiv i vinost — — — — —	65
Le motif et la culpabilité	
<i>Dr Milivoje Marković:</i> Mogućnost vanparnične delatnosti u stvarima sa elementom inostranosti — — — — —	83
Les possibilités de la juridiction gracieuse dans les affaires à élément étranger	
<i>Dr Slavko Marković:</i> Forme testamenta de lege lata i de lege ferenda —	101
Les formes du testament de lege lata et de lege ferenda	
<i>Dr Slobodan Milenković:</i> Međunarodni organi za sprovođenje u život ljudskih prava i unutrašnja nadležnost država — — — — —	115
Les organes internationaux pour la mise en œuvre des droits de l'homme et la compétence intérieure des gouvernements	
<i>Dr Mihailo Mitić:</i> Neke primedbe na Nacrt zakona o braku Socijalističke Republike Srbije — — — — —	135
Quelques remarques sur l'avant-projet de la loi matrimoniale de la République Socialiste Serbie	
<i>Dr Slavoljub Popović:</i> Nastava na budućem univerzitetu — — — — —	157
L'enseignement à l'université de l'avenir	
<i>Mr Čedomir Stevanović:</i> Neka pitanja u vezi sa zakonskim regulisanjem oblasti veštačenja u krivičnom postupku — — — — —	173
Quelques questions concernant la réglementation de l'expertise dans la procédure pénale	
<i>Milorad Ročkomanović:</i> Ulazak, boravak i protjerivanje stranaca u Saveznoj Republici Nemačkoj — — — — —	185
L'entrée, le séjour et l'expulsion des étrangers dans la République Fédérale Allemande	

<i>Dragan Stanimirović: Mesto svojine u društvenoj strukturi — Neka shvatanja</i>	193
Les place de la propriété dans la structure sociale — Quelques idées	
<i>Gordana Stanković: Privremene mere radi izdržavanja dece u parnici —</i>	207
Mesures temporaires pour l'alimentation d'enfants pedant le procès	
<i>Slobodanka Stojičić: Značaj političkog zakonodavstva iz 1881. godine za ustavni razvitak Srbije</i>	217
L'importance de la legislature politique de 1881 pour le developpement constituonnel de la Serbie	

#### PRIKAZI I BELEŠKE — COMPTES RENDUS ET NOTES

<i>Dr Petar Kozić: Nauka i teologija u XX veku</i>	241
<i>Vidoje Miladinović: Savetovnanje o problemima usklađivanja i revizije materijalnog i procesnog krivičnog zakonodavstva u svetlu ustavnih amandmana</i>	249
<i>Dragan Stanimirović: Đorđević Jovan — O samoupravnom i odgovornom društvu</i>	257

---

*Napomena:* Clanci i prilozi, a takođe i prikazi i beleške, raspoređeni su u *Zborniku* prema azbučnom redu prezimena (nastavnika pa saradnika).