



UDK: 34 (05)    DOI: 10.46793/GP.1102    ISSN: 1450 - 8176

---

УНИВЕРЗИТЕТ У КРАГУЈЕВЦУ  
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

## **ГЛАСНИК ПРАВА**

ГОДИНА XI | БРОЈ 2 | 2020.

## **HERALD OF LAW**

Year XI | No. 2 | 2020.

Крагујевац, 2020.

**ГЛАСНИК ПРАВА/HERALD OF LAW**  
**часопис из области права и сродних друштвених наука**

**Издавач:** Правни факултет, Универзитет у Крагујевцу  
Јована Цвијића 1, 34 000 Крагујевац, Република Србија  
e-mail: faculty@jura.kg.ac.rs

**Главни и одговорни уредник:** Проф. др Нина Планојевић  
Правни факултет Универзитета у Крагујевцу  
e-mail: nplanojevic@jura.kg.ac.rs; тел. +381 34 306 514

**Уређивачки одбор:**

Проф. др Снежана Соковић, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу  
Проф. др Драган Вујисић, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу  
Проф. др Срђан Владетић, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу  
Проф. др Славко Ђорђевић, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу  
Проф. др Вељко Влашковић, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу

**Секретар уређивачког одбора:** доц. др Александра Павићевић

**Контакт адреса уредништва:**

Правни факултет Универзитета у Крагујевцу  
Јована Цвијића 1, 34 000 Крагујевац, Република Србија  
e-mail: glasnik@jura.kg.ac.rs; тел. +381 34 306 514; факс +381 34 306 540

**Издавачки савет:**

dr Günter Pütner, професор emeritus, СР Немачка  
dr Hans Ankum, професор emeritus, Холандија  
Проф. др Хрвоје Качер, Правни факултет Свеучилишта у Сплиту, Република  
Хрватска  
dr Christa Jessel-Holst, Макс Планк институт за упоредно и међународно  
приватно право у Хамбургу, СР Немачка  
Проф. др Станко Бејатовић, професор у пензији Правног факултета Универзитета у  
Крагујевцу  
Звонко Марковић, председник Адвокатске коморе Крагујевца

**Интернет адреса:** <http://www.jura.kg.ac.rs/gp>

**УДК чланака:** Драгана Лекић, Весна Максимовић

**Штампа:** Графичка радња „Кварк“, Краљево

**Тираж:** 50 примерака

За претплату и наручивање појединачних примерака контактирати издавача.

Часопис излази у *штампаном облику* од 1992. (са прекидом у излажењу 1998.-2015.), а у *електронском облику* од 2010. Следбеник је часописа «Гласник Правног факултета у Крагујевцу», основаног 1979. Досадашњи главни и одговорни уредници су били: др Миленко Јовановић, др Живомир Ђорђевић, др Тодор Подгорац, др Ненад Ђурђевић, др Емилија Станковић, др Славко Ђорђевић.

© 1992 Гласник права (Glasnik prava/Herald of Law) / Правни факултет у Крагујевцу

## ГЛАСНИК ПРАВА

Година XI, бр. 2, 2020.

### САДРЖАЈ

#### НАУЧНИ РАДОВИ

1. Александра Павићевић, ФИДУЦИЈАРНИ ПРЕНОС СВОЈИНЕ  
КАО ПРАВО РЕАЛНОГ ОБЕЗБЕЂЕЊА ПОТРАЖИВАЊА ..... 3
2. Санда Ћорац, ПРЕСУДА ЗБОГ ИЗОСТАНКА - НЕКИ ОД УСЛОВА  
ЗА ДОНОШЕЊЕ СА АСПЕКТА СУДСКЕ ПРАКСЕ ..... 19
3. Јелена Чановић, ИНТЕРВЕНЦИЈСКО ДЕЈСТВО  
ПРАВНОСНАЖНЕ ПРЕСУДЕ ..... 37
4. Никола Милосављевић, СТИЦАЊЕ КОНТРОЛЕ  
НАД ПРЕДУЗЕЋЕМ ПРОМЕНОМ ИМОВИНСКОГ РЕЖИМА  
НА АКЦИЈАМА И УДЕЛИМА ПУТЕМ БРАЧНОГ УГОВОРА ..... 51
5. Никола Ивковић, СИСТЕМ ЗАЈЕДНИЦЕ  
У САВРЕМЕНОЈ УСТАВНОЈ ДРЖАВИ ..... 65

#### СТРУЧНИ РАДОВИ

1. Борко Михајловић, ОДРЖИВО КОРПОРАТИВНО УПРАВЉАЊЕ  
КАО УСЛОВ ДУГОРОЧНОГ РАЗВОЈА ПРИВРЕДНИХ ДРУШТАВА ..... 83
2. Предраг Црноглавац, ВРШЊАЧКО НАСИЉЕ  
У ОСНОВНОЈ ШКОЛИ ..... 101

#### СТУДЕНТСКИ РАДОВИ

1. Филип Новаковић, ПРАВНИ ПОЛОЖАЈ ХРВАТСКЕ НАКОН  
ХРВАТСКО-УГАРСКЕ НАГОДБЕ ОД 1868. ГОДИНЕ ..... 121

**УПУТСТВО ЗА АУТОРЕ** ..... 141

## **HERALD OF LAW**

**Year XI, No. 2, 2020.**

### **CONTENS**

#### **SCIENTIFIC PAPERS**

1. Aleksandra Pavićević, FIDUCIARY TRANSFER  
OF OWNERSHIP AS SECURITY RIGHT IN REM ..... 3
2. Sanda Ćorac, JUDGEMENT BY FAILURE TO APPEAR  
- SOME OF THE CONDITIONS FOR ADOPTION  
FROM THE ASPECT OF COURT PRACTICE ..... 19
3. Jelena Čanović, THE INTERVENING EFFECT  
OF A FINAL JUDGMENT ..... 37
4. Nikola Milosavljević, THE CORPORATION TAKEOVER  
CONDUCTED BY CHANGE OF MARITAL PROPERTY REGIME  
OF SHARES CARRIED THROUGH PRENUPTIAL AGREEMENT ..... 51
5. Nikola Ivković, COMMUNITY SYSTEM  
IN A MODERN CONSTITUTIONAL STATE ..... 65

#### **PROFESSIONAL PAPERS**

1. Borko Mihajlović, SUSTAINABLE CORPORATE GOVERNANCE  
AS A PREREQUISITE FOR THE LONG-TERM  
DEVELOPMENT OF THE COMPANIES ..... 83
2. Predrag Crnoglavac, BULLYING IN ELEMENTARY SCHOOL ..... 101

#### **STUDENTS' PAPERS**

1. Filip Novaković, LEGAL POSITION OF CROATIA  
AFTER THE CROATIAN-HUNGARIAN AGREEMENT OF 1868 ..... 121

**MANUSCRIPT SUBMISSION** ..... 141

# **НАУЧНИ РАДОВИ**



**Др Александра Павићевић\***

Изворни научни чланак  
УДК: 347.23  
DOI: 10.46793/GP.1102.03P

## **ФИДУЦИЈАРНИ ПРЕНОС СВОЈИНЕ КАО ПРАВО РЕАЛНОГ ОБЕЗБЕЂЕЊА ПОТРАЖИВАЊА<sup>1</sup>**

Рад примљен: 15. 09. 2020.  
Рад прихваћен за објављивање: 22. 12. 2020.

Користећи упоредноправног метода аутор у раду анализира фидуцијарни пренос својине у сврху обезбеђења у појединим регулативама европско-континенталне правне традиције, критички разматрајући и ставове судске праксе и доктрине. Циљ рада је формулисање одговора на питање сврсисходности овог института за будуће српско право, јер у позитивном није регулисан, док јесте у неким европским регулативама, нарочито у земљама у нашем окружењу. Преднацртом Грађанског законика Србије овај институт није регулисан, али јесте Нацртом законика о својини и другим стварним правима. У ситуацији планираног реформисања домаћег права реалног обезбеђења потраживања, а у контексту трајуће хармонизације законских решења на нивоу Европске заједнице, аутор закључује да је овај институт вишеструко користан за српско право де леге ференда. Њиме би се проширила палета права реалног обезбеђења, јер он функционално превазилази оквире залогне, задовољавајући легитимне интересе фидуцијара и фидуцијанта на специфичан, обострано жељен, а законити начин.

**Кључне речи:** реално обезбеђење потраживања; фидуцијарни пренос својине у сврху обезбеђења; подељена својина.

### **I УВОД**

Права реалног обезбеђења потраживања су протеклих деценија услед развоја тржишне привреде у многим европским регулативама доживела експанзију. Осим оних традиционалних, које регулише и домаће позитивно право, попут залогне и хипотеке, упоредно право познаје и фидуцију, коју доктрина често означава као атипично, па и контроверзно право,

---

\* Доцент Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, aravicevic@jura.kg.ac.rs

<sup>1</sup> Рад је резултат истраживања на пројекту Правног факултета Универзитета у Крагујевцу "Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније".

неусклађено са европско-континенталним концептом (неподељене) својине. Фидуцијарни пренос својине у модалитету – *fiducia cum creditore contracta*, датира још из римског права, као архаично право реалног обезбеђења (које је претеча залог), а којим дужник задржавајући ствар у поседу, преноси својину на ствари у сврху обезбеђења на свог повериоца, са идејом повратног преноса својине, по намирењу дуга о доспелости. Међутим, фидуција је неочекивано у 20. и 21. веку доживела реафирмацију, захваљујући својим специфичним обележјима и вишефункционалности, те се у савременом грађанском праву актуелизује као модернизовано средство реалног обезбеђења, које повериоцу пружа максималну сигурност<sup>2</sup>, а у складу са легитимним интересима дужника.

Овај институт „живи“ кроз привреду и пословну праксу многих европских развијених земаља, иако није формално озакоњен. Са друге стране, законом је нормиран у бројним европским регулативама. Црногорски законодавац је међу првима од земаља у нашем окружењу свеобухватно регулисао фидуцијарни пренос својине, због чега ће нам тај законски текст бити окосница за анализу различитих сегмената овог института, попут: појма, предмета, настанка, садржине, дејства и престанка. Осим ових, законом уређених питања, у раду ћемо настојати да одговоримо и на нека спорна теоријска питања у вези са овим правом обезбеђења, попут: правне природе; домашаја; легитимности; каузе и односа са *lex commissoria*.

Ову проблематику сматрамо врло актуелном у овом тренутку, када је израђен предлог Преднацрта Грађанског законика Србије<sup>3</sup>, који (упркос неизвесној правној судбини), оличава потенцијално будуће грађанско право Србије, а чији текст не нормира фидуцијарни пренос својине. Са друге стране, овај институт је садржан у ранијем пројекту - у тексту Нацрта законика о својини и другим стварним правима Србије,<sup>4</sup> што указује на подељеност струке и разлог је више за правнотеоријску обраду. Поменута страна законска решења, затим предлози нацрта, као и ставови судске праксе и доктрине, биће основа за наше истраживање, чији је коначан циљ формулисање одговора на питање сврсисходности увођења овог специфичног права реалног обезбеђења потраживања у стварно право Србије *de lege ferenda*.

<sup>2</sup> Ј. Салма, *Облигационо право*, Београд, 1988, 379; М. Лазих, *Права реалног обезбеђења*, Ниш, 2009, 65–70; N. Gavella, *et al.*, *Sivarno pravo*, Zagreb, 1998, 719–720; D. Medić, *Pravo obezbeđenja potraživanja*, Vanja Luka, 2013, 7 и даље.

<sup>3</sup> Преднацрт Грађанског законика Србије:

[https://www.paragraf.rs/nacrti\\_i\\_predlozi/280519-prednacrt-gradjanskog-zakonika-republike-srbije.html](https://www.paragraf.rs/nacrti_i_predlozi/280519-prednacrt-gradjanskog-zakonika-republike-srbije.html), датум посете: 15. 07. 2020. У даљем тексту: Преднацрт ГЗС.

<sup>4</sup> Нацрт законика о својини и другим стварним правима Србије из 2011.: <http://www.ius.bg.ac.rs/prof/materijali/xivmil/NACRT%20ZAKONIKA%20O%20SVOJINI.pdf>, датум посете: 25. 07. 2020. У даљем тексту: Нацрт.



## II ОСНОВНА ОБЕЛЕЖЈА ФИДУЦИЈЕ У РИМСКОМ ПРАВУ

За разлику од англосаксонског права, заснованог на идеји подељене својине,<sup>5</sup> у европско-континенталном праву својина је одувек представљала стварно право са најширом правном влашћу на ствари и то са својством искључивости, тј. немогућности постојања својине другог титулара на истој ствари<sup>6</sup>. Ипак, европска правна култура познаје институт фидуцијарног преноса својине (*fiducia*), који датира још од римског права, када су се овом специфичном техником постизали различити циљеви<sup>7</sup>, а међу њима и реално обезбеђење потраживања.<sup>8</sup> Након првобитног облика римске фидуције „закључене с пријатељем“ ради управљања целокупном имовином (*fiducia cum amico contracta*), која представља својеврсни пандан англосаксонском *trust*-у<sup>9</sup>, дошло је до појаве фидуцијарног преноса својине на одређеној ствари у сврху реалног обезбеђења потраживања (*fiducia cum creditore contracta*). У овој конструкцији дужник је преносио својину на ствари на свог повериоца у сврху обезбеђења, са идејом повратног преноса својине, по намирењу дуга о доспелости. У неразвијеној фази римског права фидуција доживљава процват, да би касније у доба Јустинијана била сасвим потиснута залогом, као недовољно развијено средство обезбеђења. Међутим, почев од 19. века у доба израде грађанских кодификација, фидуција поново оживљава захваљујући рецепцији Гајевих Институција, где је овај институт био детаљно регулисан.<sup>10</sup>

---

<sup>5</sup> О англосаксонском концепту подељене својине у: Р. Јелић, *Својина у англосаксонском праву*, Правни живот, бр. 10, 2000, 149-168.

<sup>6</sup> Титулари су својине и заједничке својине то право не деле садржински, већ по обиму. Тако и: Н. Планојевић, *Стварно право у пракси*, Крагујевац, 2012, 133.

<sup>7</sup> О различитим циљевима фидуцијарне својине у римском праву: С. Владетић, *Фидуција у римском праву и савремени фидуцијарни правни послови*, Правни Факултет Универзитета у Београду, Београд, 2010, 239.

<sup>8</sup> Д. Стојчевић, *Римско право*, Београд, 1960, 174-175.

<sup>9</sup> А. Гамс, *Траст у англоамеричком систему права*, Анали Правног факултета у Београду, год. V, бр. 3, 1957, Београд, 299-312; С. Владетић, *Основи траста англосаксонског права*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, LVIII, 2011, 113-126; А. Дудаш, *О целисходности законског уређења фидуцијарног преноса својине у праву Србије*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 1, 2014, 211-215; М. Лазич, *Реформа заложног права у Републици Србији (мобиљарна хипотека и хипотека)*, Европски правник, бр. 2, 2007, 84.

<sup>10</sup> С. Владетић, *op. cit.*, 2010, 243.

### III ОБЕЛЕЖЈА ФИДУЦИЈАРНОГ ПРЕНОСА СВОЈИНЕ У САВРЕМЕНОМ ПРАВУ

Основ за фидуцијарни пренос својине је и у савременом праву фидуцијарни правни посао<sup>11</sup>, који је специфичан јер почива на поверењу сауговорача. У модалитету *fiducia cum creditore contracta*<sup>12</sup>, дужник се обавезује да својину на одређеној ствари пренесе на повериоца у сврху реалног обезбеђења потраживања, док се друга страна обавезује да фидуцијарно пренету својину врши у интересу фидуцијанта и да по намирењу дуга о доспелости својину врати дужнику.

1. *Појам и физиономија института.* Механизам овог правног односа је сложен и подразумева непотпуност својинских овлашћења за сваког од „два власника“ ствари: 1) дужника (фидуцијанта), као економског власника ствари, који исту задржава у поседу и економски искоришћава током трајања фидуцијарног правног односа; и 2) обезбеђеног повериоца (фидуцијара), као формалноправног власника ствари на одређено време. Опстанак правне конструкције „са два лица“ и њени стварноправни ефекти зависе од поштовања обавезе међусобног поверења странака и придржавања посебног (фидуцијарног) споразума, са дејством *inter partes*.

За стицање фидуцијарне својине потребно је испуњење два услова: а) власник ствари дате у гаранцију може бити дужник, али и треће лице; и б) мора постојати пуноважан стварноправни уговор управљен на стварање права обезбеђења,<sup>13</sup> уз паралелно постојање посебног, облигационог уговора, који крије каузу првог правног посла.<sup>14</sup> Облигационоправни ефекат фидуцијарног преноса својине јесте „везивање“ стварноправног дејства за тај посебан

<sup>11</sup> О фидуцијарним правним пословима вид.: Д. Аранђеловић, *О фидуцијарним правним пословима*, Архив за правне и друштвене науке, XVI, бр. 5-6, 1926, 338-339; А. Ђорђевић, *О фидуцијарним правним пословима*, Архив за правне и друштвене науке, XVI, бр. 5-6, 1926, 344-345; А. Гамс, *Нешто о фидуцијарним правним пословима*, Анали Правног факултета у Београду, бр. 1-2, 1960, 24; Д. Стојановић, *Преношење својине у циљу обезбеђења кредита*, Правни живот, бр. 5-6, 1993, 621 и даље; Љ. Ђуровић, *Уговор о фидуцијарном преносу својине*, Правни живот, бр.10, 1998, 811-826; М. Велимировић, *Уговор о фидуцијарном обезбеђењу тражбине*, Правни живот, бр.11, 1998, 527-537; Б. Бокшан, *Фидуцијарни послови и залога*, Судска пракса привредних судова (тематско издање), Београд, билтен бр. 3, 1996, 25; З. Петровић, *Фидуцијарни пренос права власништва у пракси судова Републике Србије*, у: Будимпештански симпозијум, Допринос реформи стварног права у државама југоисточне Европе, Бремен 2003, 215; Н. Тешић, *Фидуцијарни пренос својине као средство обезбеђења потраживања*, Правни живот, бр. 10, 2002, 107-115.

<sup>12</sup> Функције фидуцијарног преноса својине, осим обезбеђујуће, могу бити и: ради управљања; обављања правног посла; вођења парнице и друге допуштене сврхе.

<sup>13</sup> Љ. Ђуровић, *op. cit.*, 815.

<sup>14</sup> Вид. М. Лазич, *Реформа заложног права...*, *op. cit.*, 84.

## Александра Павићевић, Фидуцијарни пренос својине као право реалног обезбеђења потраживања (стр. 3-18)

облигациони споразум, тзв. *pactum fiduciae*, који обавезује саговораче на условни повраћај својине.<sup>15</sup> Фидуцијарни правни посао је суштински акцесоран<sup>16</sup> и зависи од главног правног посла чијем обезбеђењу служи (уговор о кредиту, зајму итд.), иако је по неким мишљењима реч о праву неакцесорног карактера.<sup>17</sup> Неки правни писци<sup>18</sup> закључују да је фидуцијарни правни посао недопуштен<sup>19</sup> јер нема каузу, тврдећи да фидуцијарни споразум као апстрактан, негира пренос својине (који је у домаћем праву, за разлику од немачког, каузалан). Међутим, већинско и по нашој оцени оправдано мишљење је да фидуцијарни посао има каузу, али *sui generis*.<sup>20</sup>

Привремено дејство фидуцијарног правног посла је обострано жељено, јер идеја преноса својине је њен условни повраћај дужнику.<sup>21</sup> Тек у случају ненамирења дуга о доспелости поверилац од дужника може захтевати предају ствари (чији је фидуцијарни власник), а у циљу првенствене продаје и намирења потраживања. Ако је фидуцијар пре доспелости потраживања располагао својином на оптерећеној ствари повредио је фидуцијарно поверење, противно начелу савесности и поштења и добрим обичајима, те дужнику по том основу дугује надокнаду штете.<sup>22</sup> Ипак, то је само облигационоправни захтев фидуцијанта, док његов стварноправни захтев изостаје у случају да је поверилац-фидуцијар изиграо поверење свог саговорача и пренео својину на треће савесно лице.<sup>23</sup>

2. *Правна природа*. Сложена физиономија фидуцијарне својине у доктрини се често означава као контроверзна<sup>24</sup>, а последица је њене специфичне правне

<sup>15</sup> Вид. А. Павићевић, *Право ретенције*, докторска дисертација, Правни факултет у Крагујевцу, Крагујевац, 2017, 384 и даље.

<sup>16</sup> Р. Ковачевић Куштримовић, М. Лазић, *Стварно право*, Ниш, 2009, 297.

<sup>17</sup> С. Jessel-Holst, *Reform des Mobiliarsicherheitsrechts in Südosteuropa*, Das Budapester Symposium - Beiträge zur Reform des Sachenrechts in den Staaten Südosteuropas, Bremen, 2003, 90; Р. Vrenčur, *Fiducijarni prenos vlasničkog prava u osiguranje na pokretnim stvarima u novom slovenačkom pravu*, u: Budimpeštanski simpozijum, Doprinos reformi stvarnog prava u državama jugoistočne Evrope, Bremen, 2003, 293-295.

<sup>18</sup> В. Спаић, *Основи грађанског права*, Општи дио, Сарајево, 1961, 261-262. Тако и: Gurstle, Gubler i Ofinger. Нав. према: Д. Стојановић, *Увод у грађанско право*, Београд, 2000, 259.

<sup>19</sup> Ž. Šmacelj, *Fiducijarni ugovori (ugovori povjerenja) u imovinskom pravu (fides)*, Naša zakonitost, Zagreb, br. 2 i 3, 1969, 253 и даље.

<sup>20</sup> Д. Аранђеловић, *op. cit.*, 342 и даље; N. Gavella *et al.*, *op. cit.*, 469-470; Љ. Ђуровић, *op. cit.*, 848; Т. Ђурђић, *Фидуцијарни пренос права својине*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 2, 2011, 479.

<sup>21</sup> *Лексикон грађанског права*, (ур. О. Станковић), Београд, 1996, 804-805.

<sup>22</sup> Ј. Салма, *Фидуцијарни правни посао и фидуцијарни пренос својине ради обезбеђења потраживања*, Правни живот, бр. 10, 1998, 389.

<sup>23</sup> Д. Стојановић, *Преношење својине...*, *op. cit.*, 619.

<sup>24</sup> М. Povlakić, *Moderne tendencije u razvoju sredstava obezbjeđenja potraživanja s posebnim osvrtom na besposjedovnu (registriranu) zalogu*, doktorska disertacija, Sarajevo, 2001, 181.

природе. У доктрини су се тако појавиле различите теорије: 1) о *две паралелно постојеће својине* на ствари, настале цепањем једне својине, налик на *trust* англоамеричког права;<sup>25</sup> 2) о „*правој*“ и „*неправој*“ (*фиктивној*) својини; 3) о две сукцесивне својине – „*претходна и потоња*“<sup>26</sup> или пак: „*поверена и очекивана својина*“<sup>27</sup>; 4) о „*ничијем праву*“ на одређено време; о „*паузи у имовини*“ (*intelide in ownership*) или „*заграђеној својини*“ (*bracketted ownership*), као бесубјектном субјективном грађанском праву<sup>28</sup> (што је *contradictio in adjecto*); 5) о „*стварном праву на чекање*“<sup>29</sup>; 6) о „*правној моћи* која се може претворити у „*праву својину*“,<sup>30</sup> 7) о институту *мешовите правне природе на граници материјалног и процесног права*;<sup>31</sup> и 8) о својини *суи генерис*.<sup>32</sup>

Према последњем наведеном схватању, које је по нашој оцени најутемељеније, фидуцијарна својина није потпуна и „невезана“, већ: условно стечена, временски ограниченог трајања, али и ограниченог дејства, јер садржи само овлашћење уновчења ствари.<sup>33</sup> Отуд, ово право јесте специфичан модалитет својине, иако најчешће врши улогу права реалног обезбеђења потраживања, разликујући се у довољној мери од других права из те групе (од залогe - државинске<sup>34</sup> и бездржавинске; ретенције<sup>35</sup> и *factum reservati dominii*).

<sup>25</sup> Ово је супротно традиционалном својству искључивости и недељивости својине у европскоконтиненталном концепту. Више у: А. Radonjić, *Fiducijarni prenos prava svojine – jedna ili više svojina?*, *Strani pravni život*, br. 1, 2019, 16.

<sup>26</sup> У хрватском праву: „*Претходно власништво*“ је својина фидуцијара стечена под раскидним условом (у међувремену он има статус плодоуживаоца); а „*потоње власништво*“ је својина фидуцијанта под одложним условом. Детаљно у: N. Gavella *et al.*, *op. cit.*, 488 и даље.

<sup>27</sup> У питању је терминологија Нацрта из 2011.

<sup>28</sup> Вид: Civil Code of Quebec, 1991, art. 1260-1261. L. D. Smith, *Trust and Patrimony*, *Revue Générale de droit*, 2, 2008, 379-403.

<sup>29</sup> H. Webber, *Kreditsicherheiten*, München, 1994, 147.

<sup>30</sup> Нав. према: Љ. Ђуровић, *op. cit.*, 824.

<sup>31</sup> E. Čulinović Herc, *Ugovorno osiguranje tražbina zalaganjem pokretnih stvari bez predaje stvari u posjed vjerovnika*, Rijeka, 1998, 236.

<sup>32</sup> D. Medić, *Fiducijarni prenos svojine*, *Godišnjak Fakulteta pravnih nauka*, br. 9, Banja Luka, 2019, 24; Љ. Ђуровић, *op. cit.*, 811-826; M. Lazić, N. Planojević, *Svojina i fiducijarna svojina u novom stvarnom pravu Crne Gore*, *Pravni život*, br. 10, 2011, 512.

<sup>33</sup> *Ibid.*

<sup>34</sup> Д. Стојановић, *Стварно право*, Крагујевац, 1998, 272-273; А. Гамс, *Основи стварног права*, 8. изд., Београд, 1980, 200; Р. Ковачевић - Куштримовић, *Грађанско право (Општи део)*, Ниш, 1995, 166; З. Рашовић, *Фидуцијарни правни послови и фидуцијарна својина*, Подгорица, 1997, 11.

<sup>35</sup> Вид. А. Павићевић, *op. cit.*, 385-388.

#### IV ПРЕГЛЕД СТАЊА РЕГУЛАТИВЕ ФИДУЦИЈАРНОГ ПРЕНОСА СВОЈИНЕ У УПОРЕДНОМ ПРАВУ

У савременом грађанском праву фидуцијарни пренос својине се различито уређује у појединим државама, с обзиром на правну традицију, степен развоја тржишне привреде, правно-теоријска схватања итд. Све европске регулативе, с обзиром на однос према овом институту, можемо поделити на две групе: а) оне које фидуцију формално не регулишу и б) оне које је уређују законом.

1. *Регулативе које фидуцију не регулишу законом.* У овој групи регулатива, позитиван или негативан однос према фидуцијарном преносу својине заузима судска пракса, уз ставове доктрине. Због тога, ову групу можемо даље поделити на две подгрупе: 1) оне земље чија судска пракса прихвата фидуцију; и 2) оне које фидуцију не дозвољавају ни кроз судску праксу.

У прву подгрупу регулатива спадају превасходно немачка<sup>36</sup> и швајцарска<sup>37</sup>, у којима фидуцијарни послови реалног обезбеђења (*Sicherungsübereignung*) нису формално законом регулисани, али их тамошња судска пракса и доктрина безизузетно признају.<sup>38</sup> Аустријско право такође спада у ову групу, иако судска пракса и доктрина немају јединствено схватање о допуштености овог института.<sup>39</sup> Чешка и Пољска су неке од држава у којима се фидуцијарни пренос својине дозвољава у пракси.<sup>40</sup> У другу подгрупу ових регулатива могу се уврстити оне које фидуцију не толеришу чак ни кроз судску праксу, попут Бугарске и Мађарске.<sup>41</sup>

2. *Регулативе које фидуцију регулишу законом.* Другу групу законодавстава чине европске државе које су озакониле овај институт и то су: Лихтенштајн (1929.); Грчка (2000.); Француска (реформом *Code Civil*-а 2007.) и Румунија (2011.).<sup>42</sup> Нарочито значајно место у овој групи имају регулативе у нашем окружењу, настале распадом некадашње СФРЈ, као транзицијске земље које су настојале да реформишу национална права реалног обезбеђења. Прва од тих земаља је Република Црна Гора, која је 1996. год. усвојила Закон о

---

<sup>36</sup> Према пар. 223 НГЗ посредно је предвиђен фидуцијарни пренос потраживања.

<sup>37</sup> Вид. чл. 717 Швајцарског грађанског законика (ШГЗ) и чл. 401 Швајцарског законика о облигацијама (ШЗО).

<sup>38</sup> F. Vaur, *Sachenrecht*, 14 Aufl., München, 1987, 579; Д. Борковић, Д. Стојановић, *Својина ради обезбеђења потраживања – фидуцијарна својина*, Правни живот, бр. 10, 1998, 381.

<sup>39</sup> У Аустрији важи систем каузалне традиције код деривативног стицања својине (као и у српском праву, а за разлику од немачког). Д. Аранђеловић, *op. cit.*, 337-358.

<sup>40</sup> С. Jessel-Holst, *op. cit.*, 66-81.

<sup>41</sup> *Ibid.*

<sup>42</sup> U. Mattei, *The European Codification Process: Cut and Paste*, Kluwer Law International, the Hague, 2003, 162.

фидуцијарном преносу својине<sup>43</sup>, а чије су одредбе потом у потпуности унете у Закон о својинско-правним односима из 2009.<sup>44</sup> Хрватска је 1996. Законом о власништву и другим стварним правима<sup>45</sup> регулисала „претходно и потоње власништво“;<sup>46</sup> Словенија је нормирала „фидуцијарни пренос власничког права“ 2002. у Стварноправном законнику,<sup>47</sup> а Северна Македонија у Закону о извршном поступку,<sup>48</sup> а потом и у Закону о обезбеђењу потраживања (2007.).<sup>49</sup>

#### А. Фидуцијарни пренос својине у праву Црне Горе

Законом о својинско-правним односима (ЗСПО) из 2009. Црна Гора је у чл. 353-384. свеобухватно нормирала овај институт прецизирајући његов: појам, предмет, настанак, садржину и дејство, као и начине престанка, због чега ће и бити предмет нашег детаљнијег разматрања у овом делу рада.

1. *Појам*. Фидуцијарна својина се у ЗСПО<sup>50</sup> одређује као условно стечено право својине на покретној или непокретној ствари, које повериоца овлашћује да пре осталих поверилаца наплати своје доспело потраживање, код кога год да се ствар налази. Из законске дефиниције сазнаје се најпре, виши родни појам, а то је *право својине (условно стечено)*. Реч је о модалитету својине, као најширем стварном праву, али ипак функционално ограниченом – са улогом права реалног обезбеђења потраживања, што је његова врсна разлика. Право намирења фидуцијара из вредности ствари је кључно садржинско ограничење фидуцијарне, за разлику од „класичне“ својине. Ипак, место регулисања овог института у ЗСПО указује на недоследност законодавца, што ствара забуну око његове правне природе.<sup>51</sup> Наиме, „условна својина“ се одређује као особено

<sup>43</sup> Закон о фидуцијарном преносу својине, *Службени лист Републике Црне Горе* бр. 23/96. З. Рашовић, *Коментар Закона о фидуцијарном преносу права својине Црне Горе*, Подгорица, 1996.

<sup>44</sup> Закон о својинско-правним односима из 2009. (ЗСПО), *Службени лист ЦГ*, бр. 19/09.

<sup>45</sup> Вид. чл. 34 ст. 5 и чл. 297 ст. 2 Закона о власништву и другим стварним правима Републике Хрватске (ЗВДСП), *Народне новине РХ*, бр. 91/96.

<sup>46</sup> Више о три модалитета фидуцијарног обезбеђења у хрватском праву у: М. Dika, *Fiducijarno osiguranje tražbine*, *Informator*, br. 4673, 1998; N. Gavella, *O vlasništvu prenesenom radi osiguranja*, *Informator*, br. 5247, 2004, 473 и даље.

<sup>47</sup> Чл. 201-209. Стварноправног законика Републике Словеније, *Урадни лист*, бр. 87/02. М. Povlakić, *Stvarnopravna sredstva osiguranja na pokretnim stvarima i zemljama naslednicama bivše SFRJ*, *Das Reform des Mobiliarsicherheitsrechts in Südosteuropa*“, *Das Budapester Symposium - Beiträge zur Reform des Sachenrechts in den Staaten Südosteuropas*, Bremen 2003, 235; М. Juhart, *Prenos lastninske pravice v zavarovanje*, *Pravnik*, Ljubljana, br. 1-3, 1995, 43.

<sup>48</sup> Чл. 252 а - 252 б Закона о изменама и допунама Закона о извршном поступку, *Службен весник* бр. 59/00.

<sup>49</sup> Закон о обезбеђењу потраживања, *Службен весник* бр. 87/07.

<sup>50</sup> Чл. 14 ЗСПО

<sup>51</sup> Тако и: М. Lazić, N. Planojević, *op. cit.*, 523-524.

Александра Павићевић, Фидуцијарни пренос својине као право реалног обезбеђења потраживања (стр. 3-18)

---

стварно право различито од залогe, али је лоцирано у глави 10, под називом: „Заложно право“. Ово је спорно питање и у пракси, те га је законом требало регулисати у оквиру посебне главе, након залогe, као функционално сродног, али различитог института.

2. *Предмет фидуцијарне својине.* Као предмет фидуцијарног преноса својине у ЗСПО најпре су одређене покретне ствари, а затим у следећем ставу и непокретне.<sup>52</sup> Шире постављен предмет фидуцијарне својине сматрамо адекватним решењем<sup>53</sup>, али две засебне дефиниције, готово идентичне садржине су необичан избор овог законодавца, чијим би се сажимањем избегло понављање у закону. Могући разлог јесте жеља законодавца да нагласи да су обе врсте ствари дозвољени предмет фидуцијарне својине, с обзиром на различита решења у упоредном праву<sup>54</sup>.

Ствари које служе за обезбеђење потраживања<sup>55</sup> морају бити тачно одређене (начело специјалности), а предмет преноса може бити: 1) цела ствар, са неодвојеним плодовима и другим саставним деловима и припатцима<sup>56</sup> (начело недељивости), уз сва накнадна побољшања (начело екстензивности); 2) збир ствари (робни лагер, уз услов индивидуализације);<sup>57</sup> и 3) будућа ствар (као и код залогe).

3. *Настанак.* Овај пропис захтева неколико услова за деривативно стицање овог права обезбеђења: а) обавезна је писана форма уговора<sup>58</sup>, уз оверу суда или нотара, када су непокретности предмет фидуцијарног преноса својине<sup>59</sup>. Као други услов (и за покретне и за непокретне ствари) предвиђен је упис овог уговора у посебан јавни регистар (са конститутивним дејством), који води орган надлежан за некретнине и то у року од 8 дана од дана његовог закључења, под претњом ништавости.<sup>60</sup> На овај начин је фидуцијарном преносу својине

---

<sup>52</sup> Вид. чл. 353 ст. 1 и ст. 2 ЗСПО

<sup>53</sup> За непокретности се корисност огледа у смањењу формалности у фази намирења потраживања у односу на хипотеку.

<sup>54</sup> Словеначко решење и немачка привредна пракса познају само покретне ствари као предмет фидуцијарне својине.

<sup>55</sup> Фидуцијарним преносом својине може се обезбедити будућа, као и условна обавеза (чл. 356), али и друге обавезе које би настале између повериоца и дужника након закључења уговора о преносу права својине, а које доспевају за наплату пре намирења те обавезе (чл. 357 ЗСПО).

<sup>56</sup> Чл. 359 ЗСПО

<sup>57</sup> Чл. 360 ЗСПО. Д. Стојановић, Б. Павићевић, *op. cit.*, 219 и даље; Д. Стојановић, *Стварно право, op. cit.*, 274-276.

<sup>58</sup> Чл. 355 ЗСПО. Овај уговор је именовани, формалан, акцесоран и теретан правни посао.

<sup>59</sup> Поређења ради, у македонском и у словеначком праву фидуцијарни пренос својине може настати искључиво у облику судског или нотарског обезбеђења.

<sup>60</sup> Чл. 378 ЗСПО

обезбеђен публицитет, чиме је заштићен интерес фидуцијара и трећих лица.<sup>61</sup>

Осим *iustus titulus*-а, за стицање фидуцијарне својине потребан је и *modus acquirendi*: на покретним стварима стиче се већ моментом закључења правног посла - фиктивном предајом ствари у модалитету *constitutum possessorium*<sup>62</sup>, а на непокретним се тражи и додатни услов, а то је упис у катастар непокретности, уз забележбу фидуцијарног преноса својине.<sup>63</sup>

4. *Садржина*. Садржину фидуцијарне својине чине овлашћења и корелативне обавезе сауговорача. Према ЗСПО, овлашћења фидуцијанта су: 1) непосредна државина ствари,<sup>64</sup> уз право на државинску заштиту; 2) употреба; 3) прибирање плодова (економско искоришћавање ствари ради лакше отплате дуга); 4) повраћај вишка вредности остварен уновчењем ствари. Обавезе фидуцијанта су: 1) чување ствари са појачаним степеном пажње (пажња доброг домаћина или привредника);<sup>65</sup> 2) обавештавање повериоца о свим променама на оптерећеним стварима, а нарочито о њиховом кварењу или губљењу вредности;<sup>66</sup> и 3) предаја ствари ако дуг не измири у року (када запада у доцњу).<sup>67</sup>

Најважније овлашћење фидуцијара је да ако његово потраживање не буде намирено по доспелости, може ствар да уновчи (право намирења), поступајући „трговачки разумно“ и то: излагањем ствари јавној продаји, по цени утврђеној проценом стручњака или може ствар по тој цени задржати у својину.<sup>68</sup> Остала овлашћења су: 1) право првенства; 2) право следовања; 3) право на државинску заштиту;<sup>69</sup> 4) право на секвестар;<sup>70</sup> 5) превремена продаја ствари;<sup>71</sup> 6) право на допуну обезбеђења;<sup>72</sup> 7) право на плодове које даје оптерећена ствар од момента коначног стицања права својине на њој<sup>73</sup> и 8) правно располагање стварју.

<sup>61</sup> Насупрот томе, у немачком праву нема регистрације овог права зарад невидљивости обезбеђења и очувања бонитета фидуцијанта.

<sup>62</sup> З. Рашовић, *Коментар Закона о својинско-правним односима*, Подгорица, 2009, 1798.

<sup>63</sup> Чл. 354 ЗСПО

<sup>64</sup> Чл. 364 ЗСПО

<sup>65</sup> Чл. 365 ЗСПО

<sup>66</sup> Чл. 367 ЗСПО

<sup>67</sup> Чл. 366 ЗСПО

<sup>68</sup> Чл. 375 ЗСПО

<sup>69</sup> Фидуцијар је посредни држалац, али може бити и судржалац ствари. Хрватско решење је особено, јер у тој регулативи фидуцијарни пренос својине не представља бездржавинско обезбеђење (фидуцијар је непосредни држалац ствари).

<sup>70</sup> Секвестар значи одузимање ствари од дужника и предају на чување трећем лицу. Чл. 370 ЗСПО

<sup>71</sup> Чл. 372 ЗСПО

<sup>72</sup> Чл. 371 ЗСПО

<sup>73</sup> Чл. 369 ЗСПО



## Александра Павићевић, Фидуцијарни пренос својине као право реалног обезбеђења потраживања (стр. 3-18)

Према ЗСПО, изричито је забрањено у тренутку закључења уговора о фидуцијарном обезбеђењу уговарање<sup>74</sup>: 1) комисорне клаузуле и марцијанског пакта; и 2) права повериоца да употребљава ствар и прибере плодове (антихреза). Ипак, обе клаузуле су дозвољене накнадно, по истеку (кратког) рока од 8 дана од дана настанка потраживања, јер како доктрина оцењује, тада престаје потреба за додатном заштитом дужника, као економски слабије стране уговорнице.<sup>75</sup>

5. *Дејство*. Дејство фидуцијарне својине је различито у међусобном односу сауговорача и у њиховом односу са трећим лицима. Право дејство фидуцијарног правног односа, највидљивије је у случају стечаја неког од ова два лица. У варијанти стечаја фидуцијара фидуцијант има излучно право на ствари фидуцијарно пренетој у својину његовог повериоца (ствар се издваја из стечајне масе, јер је фидуцијант њен прави, економски власник). Повериоци фидуцијанта могу на тој ствари тражити извршење, али морају фидуцијару признати различно право (првенствено намирење). Обрнуто, у случају стечаја фидуцијанта, фидуцијар има само различно право,<sup>76</sup> на првенствено намирење, јер је он титулар права реалног обезбеђења потраживања на туђој ствари, а не њен власник.<sup>77</sup>

6. *Престанак*. Начини престанка фидуцијарне својине према ЗСПО-у<sup>78</sup> су: 1) престанком обезбеђеног потраживања, као главног права, што је последица акцесорности (спорним се сматра<sup>79</sup> прописани „аутоматски“ прелазак фидуцијарне својине на дужника); 2) одрицањем фидуцијарне својине од стране повериоца; и 3) пропашћу оптерећене ствари.

## V ФИДУЦИЈАРНИ ПРЕНОС СВОЈИНЕ У СРПСКОМ ПРАВУ

1. *У позитивном српском праву*. У домаћем позитивном праву<sup>80</sup> фидуцијарни пренос својине општим прописом није регулисан.<sup>81</sup> Занимљиво је

<sup>74</sup> Чл. 358 ЗСПО

<sup>75</sup> З. Рашовић, *Забрањене клаузуле код уговора о залози*, Закон о облигационим односима, 1978-1988., Књига о десетогодишњици, издање Часописа за правну теорију и праксу, Правни живот, I том, 1988, 250-255.

<sup>76</sup> Р. Вренчур, *op. cit.*, 295 -296.

<sup>77</sup> Само је швајцарско право остало доследно начелу јединства својине, па ствар сматра делом стечајне масе фидуцијара, а не фидуцијанта.

<sup>78</sup> Чл. 383 ЗСПО

<sup>79</sup> Вид. чл. 374 и чл. 384 ЗСПО. О неадекватности овог законског термина више у: М. Lazić, N. Planojević, *op. cit.*, 527.

<sup>80</sup> Фидуцијарне правне послове није регулисао ни некадашњи Српски грађански законик. Једини пропис којим су били посредно регулисани је Стечајни закон из 1929. год.

<sup>81</sup> Чланом 445 Закона о облигационим односима регулисан је само фидуцијарни пренос потраживања, а не и фидуцијарни пренос својине. Закон о облигационим односима (ЗОО), Сл. лист СФРЈ, бр. 29/78, 39/85, 45/89 - одлука УСЈ и 57/89, Сл. лист СРЈ, бр.

то што је од скоро нормиран у посебном пропису - у Закону о финансијском обезбеђењу,<sup>82</sup> као регистровани фидуцијарни пренос својине *на финансијским инструментима у сврхе обезбеђења*. У питању је посебан модалитет института, дозвољен само ограниченом броју субјеката на финансијском тржишту.<sup>83</sup>

Ипак, у домаћој пракси и доктрини се оцењује да овај институт треба да ужива општу правну заштиту, јер представља легално, а флексибилно средство добровољног осигурања потраживања, које погодује интересима пословне праксе, а нарочито привлачењу страних инвеститора.<sup>84</sup> У прилог тој тврдњи је аргумент да је овај уговор одраз слободе уговарања и начела аутономије воље странака.<sup>85</sup> Дозвољено је све што законом није забрањено, а у складу је са начелом савесности и поштења и забране злоупотребе права. Услов легалног конституисања је намера странака управљена на разилажење правних и економских ефеката посла и да такво дејство није уговорено ради остваривања недозвољеног циља, изигравања принудних прописа, јавног поретка и добрих обичаја.<sup>86</sup>

Ипак, домаћа судска пракса се колеба у погледу питања легалности и легитимности фидуцијарног преноса својине. Виши судови овај уговор често (неосновано) квалификују као врсту заложног права са недозвољеном клаузулом – *lex commissoria*, због чега му се не пружа судска заштита.<sup>87</sup> Уговор се (погрешно) одређује<sup>88</sup> као онај са недопуштеном каузом<sup>89</sup>, а у циљу

---

31/93, Сл. лист СЦГ, бр. 1/2003 - Уставна повеља и Сл. гласник РС, бр. 18/2020. Ни важећим ЗОСПО-м овај институт није регулисан као део *pignus clausus-a* домаћих стварних права. Закон о основама својинскоправних односа, Сл. лист СФРЈ, бр. 6/80 и 36/90, Сл. лист СРЈ, бр. 29/96 и Сл. гласник РС, бр. 115/2005 - др. закон.

<sup>82</sup> Чл. 2, ст. 1, тач. б. Закона о финансијском обезбеђењу, Сл. гласник РС, бр. 44/2018.

<sup>83</sup> Вид. А. Radonjić, *op. cit.*, 8.

<sup>84</sup> Б. Пајтић, *Проблем допуштености фидуцијарног преноса својине у нашем праву*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 1, 2017, 115-126.

<sup>85</sup> И. Бабић, *Лексикон облигационог права*, Београд, 2008, 83; Н. Тешић, *Фидуцијарни пренос својине*, *op. cit.*, 115.

<sup>86</sup> А. Гамс, *Нешто о фидуцијарним правним пословима*, *op. cit.*, 24.

<sup>87</sup> Вид. Пресуда Савезног суда Гзс 19/94 од 24. септембра 1994., Збирка судских одлука, књига 19. свеска 1. стр. 98, Билтен судске праксе привредних судова, бр. 1/1998, стр. 108. Нав. према: М. Живковић, *О реформи реалних права обезбеђења у југословенском праву*, Будимпештански симпозијум, Допринос реформи стварног права у државама југоисточне Европе, Бремен 2003, 317.

<sup>88</sup> Овде се на повериоца преноси само овлашћење да након западања дужника у доцњу, ствар изложи јавној продаји, намири износ потраживања и вишак врати дужнику. Дакле, ово није зеленашки уговор (нема места примени чл. 973 ЗОО), јер није уговор о залози, нити се њиме уговара забрањена клаузула *lex commissoria*. Тако и: З. Петровић, *op. cit.*, 217. Уп. Пресуда вишег суда у Београду, бр. Пж 263/96 од 29. јануара 1997. год, Судска пракса привредних судова, бр. 1/1997.

## Александра Павићевић, Фидуцијарни пренос својине као право реалног обезбеђења потраживања (стр. 3-18)

спречавања злоупотребе подређеног положаја дужника.<sup>90</sup> Нижи судови ипак, оцењују да је овакав уговор допуштен, као ефикасно средство брзе, вансудске наплате потраживања<sup>91</sup>.

Када је у питању домаћа доктрина, али и став појединих аутора из земаља у нашем окружењу, мишљења су подељена. Поједини правни писци,<sup>92</sup> из разлога правне сигурности, позивају на опрез при увођењу овог права обезбеђења у правне системе транзицијских земаља. Као кључни аргументи против њега наводе се: сувишност у ситуацији постојања регистроване залог<sup>93</sup> (као познатог института, безбеднијег, једноставнијег за употребу у пракси)<sup>94</sup>; сложеност фидуције; непостојање домаће правне традиције; спорно дејство према трећима и највише, могућност злоупотребе права фидуцијара на уштрб интереса подређеног дужника или опасност од изигравања поверења повериоца, услед могуће злоупотребе државине од стране фидуцијанта.

Други део доктрине<sup>95</sup> у фидуцији препознаје правни феномен који одговара интересима како повериоца, тако и дужника; који је легалан и легитиман; и који одговара потребама савременог правног промета. Ови аутори истичу да је, за разлику од залог, овај институт вишефункционалан, практичан, иако атипичан, јер је технички „некаузалан и неакцесоран“<sup>96</sup> (а суштински – каузалан на особен начин и функционално акцесоран), те да га треба законом изричито дозволити.

2. У будућем српском праву. Предлогом Преднацрта ГЗС овај институт није обухваћен, али јесте Нацртом из 2011. Насловљен је као: „право поверене

<sup>89</sup> Вид. Решење Врховног суда Србије бр. Рев 3708/2002 од 26. децембра 2002. год. Нав. према: А. Дудаш, *Кауза облигационих уговора*, докторска дисертација, Правни факултет у Новом саду, Нови Сад, 2012, 118.

<sup>90</sup> Вид. Врховни суд Србије, Рев-347/96 од 16.10.1996. Апелациони суд у Крагујевцу, Гж-228/10 од 2.2.2010. Нав. према: З. Петровић, *op. cit.*, 216-217.

<sup>91</sup> Љ. Ђуровић, *op. cit.*, 821-822.

<sup>92</sup> Д. Медић, *Фидуцијарни пренос својине*, *op. cit.*, 30; А. Дудаш, *op. cit.*, 221-223.

<sup>93</sup> Закон о заложном праву на покретним стварима уписаним у регистар, *Службени гласник РС*, бр. 57/2003, 61/2005, 64/2006, 99/2011, 31/2019.

<sup>94</sup> У. Drobnig, С. Jessel-Holst, *О Нацрту Закона о својини и другим стварним правима*, Ка новом стварном праву Србије – Нацрт Закона о својини и другим стварним правима Србије, ур. В. Водинелић, Министарство правде Републике Србије, Београд, 2007, 171; А. Дудаш, *op. cit.*, 221-222; Д. Медић, *op. cit.*, 30-31.

<sup>95</sup> Д. Аранђеловић, *op. cit.*, 347 и даље; А. Гамс, *op. cit.*, 36; Ј. Салма, *op. cit.*, 387; М. Lazić, N. Planojević, *op. cit.*, 524; Љ. Ђуровић, *op. cit.*, 820-821; Н. Тешић, *op. cit.*, 115; Б. Пајгић, *op. cit.*, 298; Т. Ђурђић, *op. cit.*, 493; М. Вучковић, *Фидуцијарни пренос својине ради обезбеђења у савременом праву*, Тематски зборник радова Правног факултета Универзитета у Нишу, „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“, Ниш, 2012, 549.

<sup>96</sup> Н. Хаџимановић, *Критички прилог о питању могућности некаузалног и неакцесорног уређења права обезбеђења – истовремено испитивање пожељности феномена фидуције у југоисточној Европи*, Нова правна ревија, бр. 2, 2012, 32-43.

обезбеђујуће својине и очекиване обезбеђујуће својине<sup>97</sup> и то у два модалитета: 1) нерегистровано право обезбеђења (на покретним стварима) и 2) регистровано (на покретним и непокретним стварима).<sup>98</sup> Регулатива садржана у Нацрту може се оценити као свеобухватна, што је значајно за институт који је нов. Терминолошки посматрано, иако јесте похвално то што су називи из Нацрта описни и у духу српског језика (поверавач, повереник, поверена и очекивана обезбеђујућа својина),<sup>99</sup> конструкције су гломазне, чак и сувишне, када већ постоји универзално препознатљив термин – фидуција, односно фидуцијарни пренос својине. Уз то, као мана овог предлога у литератури се истиче предвиђање комисиорне клаузуле као правила<sup>100</sup> (за разлику од ЗСПО-а), што штети интересу дужника и повређује начело једнаке вредности узајамних давања.<sup>101</sup>

## VI ЗАКЉУЧАК

Фидуцијарна својина представља условно стечено право својине на ствари, које условно овлашћује повериоца на првенствено намирење доспелог (фидуцијарно обезбеђеног) потраживања, ма код кога да се ствар налази. Иако фидуцијарни пренос својине представља најстарије право реалног обезбеђења, оно данас постоји у пословној пракси многих земаља, а неретко и као институционализовано право обезбеђења, које успешно надомешћује недостатке залогa. Иако може имати и друге функције, његова најчешћа сврха је обезбеђујућа; настаје специфичним дељењем својинских овлашћења између фидуцијанта и фидуцијара, уз начелну способност прикривања дуга (његова предност), али и бонитета дужника (његов недостатак). Иако пркоси строгој правној логици европскоконтиненталног права, овај институт је одраз слободе уговарања и начела диспозитивности, а његова афирмација у савременим условима је последица: особене правне природе (својина *sui generis*); својстава („цепање“ економског и правног ефекта посла); форме конституисања (раздвајање каузе и правног основа стицања); дејства (различито облигационо, односно стварноправно дејство у односу *inter partes* и према трећима); и засебне сфере примене у односу на друга права реалног обезбеђења (вишефункционалност).

Фактичко постојање два власника - економског и правног, јесте необична правна конструкција, али која даје више предности у пракси. Овај институт је

---

<sup>97</sup> Чл. 633-654. Нацрта

<sup>98</sup> Детаљније о мотивима творца Нацрта: В. Водинелић, *Основно о Нацрту стварноправног законика Србије 2006*, Ка новом стварном праву Србије, *op. cit.*, 13-16.

<sup>99</sup> Уп. А. Дудаш, *op. cit.*, 222.

<sup>100</sup> Ако поверавач не измири обавезу о доспелости, право повереника „прераста у својину“, осим ако је уговорено другачије. Чл. 637 Нацрта.

<sup>101</sup> Тако и: М. Вучковић, *op. cit.*, 541.

практичан, ефикасан, одговара брзини савременог правног промета, јер омогућава повериоцу-фидуцијару бржу, вансудску наплату потраживања, чак и у односу на бездржавинску залогу. Његова комплексност и непостојање правне традиције могу се превазићи детаљном законском регулативом, попут црногорске, која не оставља недоумице. Проблем публицитета, у упоредном праву се адекватно решава предвиђањем обавезног уписа овог права у јавни регистар, те нема угрожавања правне сигурности, али се тиме истовремено губи невидљивост обезбеђења, што је традиционална предност фидуције немачког права.

Коначно, сматрамо да будућим стварним правом РС треба проширити палету права реалног обезбеђења потраживања, што и јесте предлог Нацрта из 2011., а пракса ће показати корисност сваког појединог института. Фидуцијарни пренос својине би, по нашој оцени, био сврсисходна функционална допуна регистрованој залози у српском стварном праву *de lege ferenda*, а у складу са трајућом хармонизацијом прописа на регионалном и субрегионалном нивоу.

**Aleksandra Pavićević, LLD\***

## **FIDUCIARY TRANSFER OF OWNERSHIP AS SECURITY RIGHT IN REM**

### ***Summary***

*By using comparative method, the author analyzes the fiduciary transfer of ownership with function of security right in rem in regulations of the European-continental legal tradition and critically considers the views of court practice and legal doctrine. The aim of this paper is to answer the question whether fiduciary transfer of property is a purposeful institute for future Serbian law, because it is not regulated in domestic positive law, while it is regulated in some European countries, especially in the legal texts of countries in our neighbourhood. This institute is not regulated by the Preliminary Draft of the Civil Code of Serbia, but it is regulated by the Draft Code of Property and Other Real Rights. In the situation of the planned reform of the domestic law of real security of claims, and in the context of the ongoing harmonization of legal solutions at the level of the European community, the author concludes that this institute is useful for Serbian future law. It functionally exceeds the*

---

\* Assistant Professor, Faculty of Law, University of Kragujevac.

*framework of pledges, thus satisfying the legitimate interests of parties in specific, mutually desired and legal way.*

**Key words:** *security right in rem; fiduciary transfer of ownership for security purposes; divided ownership.*

**Др Санда Ђорац\***

Прегледни научни чланак  
УДК: 347.91/.95  
DOI: 10.46793/GP.1102.19C

## **ПРЕСУДА ЗБОГ ИЗОСТАНКА - НЕКИ ОД УСЛОВА ЗА ДОНОШЕЊЕ СА АСПЕКТА СУДСКЕ ПРАКСЕ<sup>1</sup>**

Рад примљен: 30. 11. 2020.  
Рад исправљен: 17. 12. 2020.  
Рад прихваћен за објављивање: 22. 12. 2020.

*Тужени који је пропустио да дође да припремно рочиште или на прво рочиште за главну расправу може бити санкционисан, па процесна неактивност уредно позваног туженог, уз испуњење Законом о парничном поступку прописаних услова, може резултирати доношењем пресуде због изостанка. У раду се анализирају, кроз ставове из судске праксе, нека питања која су везана за доношење ове једностране пресуде и кумулативно испуњење услова таксативно прописаних чл. 351 ст. 1 т. 1-5 Закона о парничном поступку.*

**Кључне речи:** пресуде на основу диспозитивних радњи странака, пресуда због изостанка, услови за доношење, судска пракса у вези пресуда због изостанка.

### **I УВОД**

Пресуда је парнична радња суда у којој је садржана одлука о петитуму тужбе, односно којом се решава спор који је био повод парници. Суд одлучује пресудом на ауторитативан и несумњив начин, примењујући (конкретизујући) апстрактну правну норму на појединачну (конкретну) животну ситуацију која му је предочена и о којој је извео неспоран закључак.<sup>2</sup> Теорија, на основу Закона о парничном поступку,<sup>3</sup> спроводи бројне класификације пресуда према

---

\* Доцент Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, scorac@jura.kg.ac.rs

<sup>1</sup> Рад је резултат истраживања на пројекту Правног факултета Универзитета у Крагујевцу „Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније“.

<sup>2</sup> Д. Палачковић, *Парнично процесно право*, Крагујевац 2004, 231.

<sup>3</sup> Закон о парничном поступку (ЗПП), *Службени гласник РС*, бр. 72/2011, 49/2013 - одлука УС, 74/2013 - одлука УС, 55/2014, 87/2018 и 18/2020.

различитим критеријумима.<sup>4</sup> Један од критеријума који је у примени је и то да ли је пресуда резултат усменог контрадикторног расправљања, што је правило у парничном поступку, или се, пак, доноси само на основу чињеничних навода једне од странака, што представља изузетак.<sup>5</sup> Као пресуде које нису последица контрадикторне расправе ЗПП допушта пресуду на основу признања, пресуду на основу одрицања, пресуду због пропуштања и пресуду због изостанка. У доношењу ових, тзв. једностраних пресуда, овлашћења суда су ограничена на испитивање да ли постоје законски услови за њихово доношење и да ли је диспонирање допуштено у конкретном случају, па у образложењу ових пресуда суд износи само разлоге који оправдавају њихово доношење.<sup>6</sup>

Анализирање свих пресуда донетих на основу диспозитивних радњи странака није могуће у раду овог обима, чак ни сваке посебно, па су обрађена само нека питања која се односе на пресуду због изостанка, те у вези са тим са аспекта судске праксе кумулативног испуњења услова таксативно прописаних чл. 351 ст. 1 т. 1-5 ЗПП. Стога се предмет рада односи на питање на који начин се ови услови за доношење пресуде због изостанка тумаче у судској пракси. Полази се од хипотезе да судови начелно имају обавезу да постигну висок ниво усклађености својих ставова које заузимају при тумачењу норми које примењују, па и оних које су релевантне за овај рад, а које се односе на испуњеност услова из ЗПП за доношење пресуде због изостанка, па се анализирање одлука наших судова у раду чини са циљем да се утврди који су се проблеми при томе поставили и мера у којој је усклађивање извршено.

## II ПРЕСУДА ЗБОГ ИЗОСТАНКА

### А. Генерални осврт

Одредбом чл. 351 ЗПП регулисана је пресуда због изостанка, као санкција за парнично пропуштање странке - изостанак уредно позваног туженог на

---

<sup>4</sup> На пример, став суда према тужбеном захтеву, садржина заштите која се пресудом пружа, значај који има за окончање спора, према томе да ли је пресудом одлучено о целом тужбеном захтеву, односно о свим постављеним захтевима или само о делу, односно о једном или неким, итд. Више о врстама пресуда видети у В. Боранијашевић, *Врсте пресуда у парничном поступку*, докторска дисертација, Ниш, 2008.

<sup>5</sup> О томе више М. Станковић, Д. Деспотовић, *Контрадикторне и пресуде на основу диспозитивних радњи странака у Србији и у упоредном праву*, Право - теорија и пракса бр.7-9, 2019, 82-102.

<sup>6</sup> ЗПП у чл. 355 ст. 6 прописује: „У образложењу пресуде због пропуштања, пресуде на основу признања, пресуде на основу одрицања, пресуде због изостанка и пресуде донете на основу чл. 291 ст. 2 овог закона (тзв. пресуда без расправе) изнеће се само разлози који оправдавају доношење оваквих пресуда“.



законом одређено рочиште.<sup>7</sup> Када тужени коме тужба није достављена на одговор, већ му је тужба достављена заједно са позивом на рочиште, не дође на припремно рочиште или на прво рочиште за главну расправу ако припремно рочиште није одржано или ако дође на та рочишта, али неће да се упусти у расправљање, а не оспори тужбени захтев, суд ће да донесе пресуду којом се усваја тужбени захтев, пресуду због изостанка,<sup>8</sup> ако су испуњени следећи услови: 1) тужени је уредно позван; 2) тужени није поднеском оспорио тужбени захтев; 3) основаност тужбеног захтева произлази из чињеница наведених у тужби; 4) чињенице на којима се заснива тужбени захтев нису у супротности са доказима које је сам тужилац поднео или са чињеницама које су општепознате; 5) не постоје општепознате околности због којих тужени није могао да дође на рочиште.

Пресуду због изостанка суд неће донети и кад су испуњени напред наведени услови ако се ради о захтевима којима странке не могу располагати (чл. 3 ст. 3).<sup>9</sup> Наиме, диспозитивна максима у парничном поступку подразумева право странака да предузимају оне парничне радње којима располажу захтевима истакнутим у поступку. Граница ових располагања јесте, по правилу, чл. 3 ст. 3 ЗПП који прописује да суд неће дозволити располагања странака која су у супротности са принудним прописима, јавним поретком, правилима морала и добрим обичајима. Законодавац је руковођен општим интересима поставио границе слободи располагања у поступку и те границе формулисао у наведеној законској одредби. Стога, суд не може донети пресуду због изостанка у парници где је диспозиција странака ограничена. Иако то Породичним законом није изричито прописано као за друге једностране пресуде (пресуда због изостанка се у наведеном закону и не помиње),<sup>10</sup>

---

<sup>7</sup> Раније важећи ЗПП из 2004. године предвиђао је само пресуду због пропуштања као „санкцију“ за туженог који је неактиван - пропустио је да одговори на тужбу у законском року, а пресуда због изостанка била је предвиђена само за поступке у споровима мале вредности. Више о томе Н. Бодирога, *Пресуда због изостанка по новом ЗПП-у*, *Анали Правног факултета у Београду* бр.1, 2007, 136-146.

О разлозима да законодавац поново прихвати пресуду због изостанка као процесни инструмент опште парничне процедуре вид. Б. Познић, В. Ракић Водинелић, *Грађанско процесно право*, Београд, 2015, 444, В. Ракић Водинелић, *Закон о парничном поступку Србије 2011*, *Правни записи* бр. 2, 2011, стр.542.

<sup>8</sup> Наведена пресуда се у теорији другачије назива и контумационом (лат. contumax – који се не покорав, тврдоглав), што упућује на закључак да се изриче као санкција за недопуштену тврдоглавост странке која одбија активно да учествује у поступку. М. Дика, *Грађанско парнично процесно право, Судске одлуке и судска нагодба*, Загреб, 2013, 276.

О контумацији као значајном институту грађанског процесног права видети више код М. Цимиrotић, *Појам и правна природа контумације*, *Анали Правног факултета у Зеници* бр. 20, 2017, 73.

<sup>9</sup> ЗПП, чл.351 ст.2.

<sup>10</sup> Породични закон (ПЗ), *Службени гласник РС*, бр. 18/2005, 72/2011 - др. закон и 6/2015.

доношење пресуде због изостанка не би било допуштено ни у поступцима из породичних односа, нпр. поступку у брачном спору,<sup>11</sup> поступку у спору о материнству и очинству,<sup>12</sup> поступку у спору за заштиту права детета и у спору за вршење односно лишење родитељског права.<sup>13</sup>

У чл. 351 ст. 3 ЗПП прописано је да ће се доношење пресуде због изостанка одложити ако је потребно да се претходно прибаве обавештења о околностима да ли је у питању захтев којим странке могу слободно располагати. Суд по службеној дужности испитује границе располагања, пошто су део императивног поретка парничног поступка.<sup>14</sup> Ако суд посумња да се ради о захтеву којим странке не могу располагати мора да одложи рочиште како би прибавио одређене податке или исправе, извршио одређене провере, консултовао неки државни орган и слично. Уколико провера покаже да је реч о захтеву којим странке не могу располагати суд доноси решење којим одбацује тужбу.<sup>15</sup>

Дакле, поред таксативно наведених кумулативних услова који морају бити испуњени за доношење пресуде због изостанка предвиђена је и могућност одлагања њеног доношења, с тим да номотехника одредбе чл. 351 указује на то да у неким ситуацијама суд мора одложити доношење, каква је наведена ситуација у којој мора проверити допуштеност располагања, док у другим може одложити доношење ове пресуде, што би упућивало на дискреционо право суда по начелу целисходности. Тако се, нпр., доношење пресуде због изостанка може одложити када нема доказа да је тужени уредно позван, а несумњиво је да му је позив упућен. У том случају суд ће одредити рок, који не може бити дужи од 30 дана за доставу у Републици Србији, односно дужи од рока потребног за достављање нашим држављанима у иностранству у смислу чл. 133 ст. 2,<sup>16</sup> да се провери да ли је тужени уредно позван. Ако се у одређеном року утврди да је тужени био уредно позван, суд ће донети пресуду због изостанка.<sup>17</sup> ЗПП прописује и да у овим случајевима, пресуду због изостанка

---

<sup>11</sup> ПЗ, чл.224.

<sup>12</sup> ПЗ, чл.258.

<sup>13</sup> ПЗ, чл.271.

<sup>14</sup> М. Салма, *Пресуда због изостанка*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду бр.2, 2012, 150.

<sup>15</sup> У теорији је оваква позиција суда објашњена и потребом примене истражне масиме која овлашћује суд да утврђује чињенице које странке нису изнеле и да изводи доказе које странке нису предложили. У том смислу М. Dika, *op.cit.*, 294.

<sup>16</sup> ЗПП овом одредбом прописује да ако се достављање писмена врши држављанима Републике Србије у иностранству, оно може да се изврши преко надлежног конзуларног представника или дипломатског представника Републике Србије који врши конзуларне послове у иностранству или преко правног лица међународно регистрованога за обављање послова достављања.

<sup>17</sup> ЗПП, чл.351 ст.5.

Санда Ђорац, Пресуда због изостанка - неки од услова за доношење  
са аспекта судске праксе (стр. 19-35)

---

суд редовно доноси без изјашњавања странака.<sup>18</sup> Изјашњење странака са једне стране није ни потребно - тужилац се не изјашњава, јер суд доноси ову пресуду на основу стања у списима предмета, ако су испуњене материјалне и процесне претпоставке за њено доношење, док, са друге стране, није ни могуће када је у питању тужени, јер на рочиште није приступио.

Даље, одредбом чл. 351 ст. 4 ЗПП прописује да ако из чињеница наведених у тужби не произлази основаност тужбеног захтева, а тужба на рочишту није преиначена, суд ће донети пресуду којом се тужбени захтев одбија. Другим речима, поступак не може бити окончан пресудом због изостанка, која подразумева усвајање тужбеног захтева, и када су за то били испуњени законски услови, али је на рочишту, са којег је тужени изостао, тужилац преиначио тужбу. У том случају се примењују процесна правила предвиђена за субјективно, односно објективно преиначење, па туженом мора бити пружена прилика да се о преиначењу изјасни, односно да свој пристанак.<sup>19</sup>

Пресуду којом се тужбени захтев одбија закон не сматра пресудом због изостанка, што има значаја за разлоге жалбе, јер тужилац онда пресуду може жалбом побијати из свих законских разлога, па и због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања.<sup>20</sup>

Пресуду због изостанка доноси судија појединац или председник већа на рочишту (припремном или ако припремно рочиште није одржано на првом рочишту за главну расправу) на којем је нужно да тужилац присуствује. За доношење ове пресуде морају бити испуњене све процесне претпоставке које

---

<sup>18</sup> ЗПП, чл.351 ст.6.

<sup>19</sup> У судској пракси наилазимо на исти став, па је у једном случају жалба на пресуду због изостанка била основана у ситуацији када је тужилац тужбеним захтевом тражио накнаду штете због повреде права на суђење у разумном року, јер у конкретном случају на заказано рочиште заступник туженог није дошао, а уредно је примио позив, тада је тужилац извршио објективно преиначење тужбеног захтева захтевајући исплату у иностраној валути – еврима, па је суд донео пресуду због изостанка. Основано се жалбом указује да је учињена наведена битна повреда одредаба парничног поступка јер туженом није дата могућност да расправља пред судом, с обзиром да је пуномоћник тужиоца на спорном рочишту преиначио тужбени захтев у односу на основни постављени захтев (а што представља промену истовестности захтева, прим. аут.), да је првобитно тражена накнада у динарима, а потом накнада у еврима, да је у смислу чл.200 ст.1 ЗПП за овакво преиначење тужбе потребан пристанак туженог или одлука суда да дозвољава преиначење тужбе у смислу чл.199 ст.2 ЗПП, те је суд био дужан да туженом достави препис записника са преиначеним тужбеним захтевом, јер је нужно да се прво реши та правна ситуација, а тек потом да се одлучи да ли има места доношењу пресуде због изостанка (Решење Вишег суда у Чачку, Гж. 2/2019 од 22.1.2019. године, необјављено).

<sup>20</sup> Наиме, тзв. једностране пресуде, у које се, како је већ поменуто, убраја и пресуда због изостанка, жалбом се могу побијати због погрешне примене материјалног права и због битне повреде одредаба парничног поступка, односно жалба се не може изјавити због погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања.

се тичу допуштености тужбе.<sup>21</sup> Ово ЗПП изричито не предвиђа, али ако је ова пресуда у форми и дејствима једнака свакој другој контрадикторној мериторној пресуди, то за њено доношење важе све процесне претпоставке као и за сваку другу пресуду.<sup>22</sup>

Услов за доношење ове пресуде је пасивност туженог.<sup>23</sup> Она се може тумачити као његово саглашавање са наводима и захтевима противника (принцип афирмативне литисконгестације),<sup>24</sup> односно да се из понашања туженог претпоставља његово признање чињеница изнесених тужбом.<sup>25</sup> Но, за доношење пресуде због изостанка, само признање чињеница није довољно. ЗПП предвиђа да чињенице на којима се заснива тужбени захтев нису у супротности са доказима које је сам тужилац поднео уз тужбу или са чињеницама које су општепознате, па ако се признање чињеница од стране туженог претпоставља и довољно је, онда не би било потребе да се уопште говори о овом услову, у смислу да нема противречности изнесених чињеница и приложених доказа зато што се признате чињенице не доказују (осим изузетно).

У теорији је изнет став да се пресуда због изостанка заснива на тези да тужени својом пасивношћу признаје истинитост неповољних чињеничних навода тужиоца са којима је претходно био упознат, а не тези да тужени признаје основаност тужбеног захтева.<sup>26</sup> Када би пасивност туженог значила признање захтева, суд не би био овлашћен да испитује да ли из чињеница наведених у тужби произилази основаност тужбеног захтева.<sup>27</sup>

За доношење ове пресуде у нашем праву није потребан никакав формалан предлог тужиоца, али у пракси иницијатива најчешће потиче од њега. Мада,

---

<sup>21</sup> У том смислу А. Јакшић, *Грађанско процесно право*, Београд, 2017, 558, који говори о пресуди због пропуштања која са пресудом због изостанка има заједничке правне особине.

<sup>22</sup> *Ibid.*

<sup>23</sup> Суд нема делотворна средства којим би принудио пасивну странку да се користи својим процесним овлашћењима. У савременом парничном поступку нема места присилним мерама усмереним ка пасивној странци, којим ће се странка принудити да приступи на рочиште односно да расправља пред судом, из разлога што диспозациона максима ексклутира примену казних мера према парничарима. А. Јаневски, М. Ракочевић, *Овлашћење или дужност странака да расправљају пред судом - последице пасивности странака у парничном поступку*, у: Владавина права и правна држава у региону (ур. Г. Марковић), Правни факултет Универзитета у Источном Сарајеву, 2014, 341, према С. Омановић, *Contumacia*, Бихаћ, 2002, 7.

<sup>24</sup> Систем афирмативне литисконгестације подразумева да се пасивност странке тумачи као саглашавање са наводима противника. У том смислу М. Dika, *op.cit.*, 282.

<sup>25</sup> О другачијем схватању пресуде због изостанка у немачком праву, у смислу да није заснована на фикцији признања тврдњи, видети више код М. Кнежевић, *Расправно начело у српском парничном поступку*, докторска дисертација, Нови Сад, 2014, 139.

<sup>26</sup> S. Triva, M. Dika, *Грађанско парнично процесно право*, Zagreb, 2004, 611.

<sup>27</sup> *Ibid.*

## Санда Ђорац, Пресуда због изостанка - неки од услова за доношење са аспекта судске праксе (стр. 19-35)

---

суд је овлашћен по службеној дужности да исту донесе када су испуњени сви законом прописани услови.

Услови за доношење пресуде због изостанка једнаки су како у општем, тако и у посебном поступку, у спору мале вредности, који је регулисан одредбом чл. 475 ст. 2 ЗПП. Но, наведена норма садржи упућивање на одредбу чл. 351 и услови за доношење пресуде због изостанка у парницама о споровима мале вредности нису строжији, односно нису предвиђени неки додатни услови за доношење ове пресуде.<sup>28</sup> У вези са тим је став судске праксе да се на пресуду због изостанка која се доноси у парницама о спору мале вредности односе и одредбе свих осталих ставова садржаних у чл. 351, тако да могућност доношења пресуде због изостанка у одредби чл. 475 ст. 2 ЗПП није ни било потребно предвидети, јер је исто већ јасно и детаљно дефинисано у чл. 351.<sup>29</sup>

### Б. Испуњење услова из чл. 351, ст. 1, т. 1-5

Пресудом због изостанка суд усваја тужбени захтев, ако су кумулативно испуњени услови које ЗПП предвиђа.<sup>30</sup> Но, имајући у виду бројна и различита питања која се могу везивати за доношење пресуде због изостанка, а овим радом немогуће је исцрпети све теме, након напред наведеног генералног осврта, наше интересовање смо ограничили на услове из чл. 351 ст. 1 т. 1-5 са аспекта судске праксе.

---

<sup>28</sup> Вид. Одговори на питања привредних судова који су утврђени на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 7.11.2016. и 8.11.2016. године и на седници Одељења за привредне преступе одржаној дана 10.11.2016. године, Судска пракса привредних судова - Билтен бр. 4/2016, [www.propisionline.com](http://www.propisionline.com), датум посете: 06.11.2020.

<sup>29</sup> Вид. Одговори на питања привредних судова који су утврђени на седници Одељења за привредне спорове Привредног апелационог суда одржаној дана 3.11.2015., 4.11.2015. и 26.11.2015. године и на седници Одељења за привредне преступе и управно-рачунске спорове одржаној дана 30.11.2015. године - Судска пракса привредних судова - Билтен бр. 4/2015, [www.paragraf.rs](http://www.paragraf.rs), датум посете: 6.11.2020.

<sup>30</sup> Судска пракса потврђује став да суд увек испитује кумулативну испуњеност свих услова ради доношења пресуде због изостанка (вид. Пресуда Вишег суда у Пожаревцу, Гж2. 413/2015 од 28.5.2015. године, необјављено; Решење Привредног апелационог суда, Пж.1826/2013(1) од 13.6.2013. године, необјављено; Решење Вишег суда у Пожаревцу, 1 Гж. 801/15 (2012) од 01.10.2015. године, Билтен Вишег суда у Пожаревцу, број 2, 2016., Intermex, аутор сентенце: И. Ђорђевић; Пресуда Основног суда у Чачку П.бр. 109/18 од 26.4.2018. и Решење Вишег суда у Чачку Гж. 345/18 од 15.4.2019. године, необјављено; Пресуда Основног суда у Ивањици П.бр. 31/15 од 8.11.2016. и Решење Вишег суда у Чачку Гж. 791/18 од 10.1.2019. године, необјављено; Решење Привредног апелационог суда, Пж. 5504/2015 од 20.7.2017. године, необјављено).

## 1. Тужени је уредно позван

Први од услова за доношење пресуде због изостанка је да је тужени уредно позван на припремно рочиште или на прво рочиште за главну расправу (ако припремно рочиште није одржано). Уредна је она достава која је извршена у складу са правилима достављања прописаним у ЗПП.<sup>31</sup> Позив, поред тога што мора бити уредан, мора бити и благовремен,<sup>32</sup> а то подразумева да се позив за припремно рочиште и за прво рочиште за главну расправу доставља најкасније осам дана пре дана одржавања рочишта.<sup>33</sup> Редовно се уз позив туженом доставља и тужба (са прилозима) да се са садржином исте / истих упозна.

Уредно позивање туженог на рочиште од изузетне је важности. Пропуштањем достављања позива туженом ускраћује му се могућност да расправља пред судом и да активно учествује у парничном поступку, чиме се повређује начело контрадикторности и равноправности странака. Са физичким недоласком на заказано рочиште изједначаје се ситуација у којој је тужени приступио, али неће да се упусти у расправљање и не оспорава тужбени захтев.<sup>34</sup> Иако у ЗПП није изричито речено, треба узети да се са изостанком и одбијањем упуштања у расправљање поистовећује и случај у коме је тужени приступио на рочиште, али се са њега без одобрења суда удаљио, не оспоривши претходно тужбени захтев.<sup>35</sup>

Суд ће у позиву за припремно рочиште или прво рочиште за главну расправу да упозори странке на законске последице изостанка са рочишта.<sup>36</sup>

<sup>31</sup> Тако суд у једном случају наводи да достава тужбе и позива туженој није уредна, јер је извршена у установи у којој тужена ради, а не туженој (лично, прим. аут.), па је достава извршена супротно одредби из чл.141 ЗПП, због чега пресуда због изостанка није могла бити донета (Пресуда Основног суда у Чачку П. 495/16 од 04.04.2016. и Решење Вишег суда у Чачку Гж.1441/17 од 19.02.2018. године, необјављено).

<sup>32</sup> ЗПП, чл.105 ст.2. прописује да ће суд на рочиште благовремено да позове странке и остала лица чије присуство сматра потребним. Уз позив ће странци доставити поднесак који је дао повод за одређивање рочишта, а у позиву ће се назначити место, просторија и време одржавања рочишта. Ако се уз позив не доставља поднесак, у позиву ће да се наведу странке, предмет спора, као и радња која ће да се предузме на рочишту.

<sup>33</sup> ЗПП, чл.303 ст.3 и чл.309 ст.6, који за сва рочишта за главну расправу предвиђа сходну примену одредбе чл.303 ст.3 ЗПП.

<sup>34</sup> С. Трива, М. Дика, ор. cit., 610; Б. Познић, В. Ракић Водинелић, ор.cit., 444.

<sup>35</sup> *Ibid.*

<sup>36</sup> У једној одлуци наводи се околност да се из списка предмета не може утврдити да је туженом позив на рочиште за главну расправу уручен у складу са одредбом чл.473 ЗПП, којим је прописано да ће се у позиву за главну расправу навести поред осталог да се сматра да је тужилац повукао тужбу ако не дође на рочиште за главну расправу, да ће суд ако тужени изостане са рочишта за главну расправу да донесе пресуду због изостанка (чл. 351), да ће суд да упозори странку да у овом поступку треба све чињенице и доказе да изнесе до закључења првог рочишта за главну расправу, да у жалби против пресуде не могу да се износе нове чињенице и предлажу нови докази, као

Санда Ђорац, Пресуда због изостанка - неки од услова за доношење  
са аспекта судске праксе (стр. 19-35)

---

Околност да туженом нису унапред саопштене последице изостанка са рочишта, односно последице његове пасивности, резултира тиме да пресуда због изостанка не може бити донета. Тако је у једном случају суд туженом доставио позив за припремно рочиште који не садржи упозорење на последице изостанка туженог са рочишта, већ само упозорење на последице изостанка тужиоца, па се тиме не може сматрати да је достава уредна у смислу одредбе чл. 351 ЗПП.<sup>37</sup> У истој одлуци се даље наводи да је чињеница да тужени није дошао на рочиште за главну расправу, али да није ни уредно позван, при чему је тужени уредно достављеним поднеском обавестио суд о спречености да приступи на расправу, са захтевом за одлагање рочишта, чиме је суштински тражио могућност за изјашњење о наводима тужбе и тужбеног захтева.<sup>38</sup> Даље, оправдан је став суда да нису испуњени услови за доношење пресуде због изостанка у случају када тужени нису уредно позвани, јер списима приложена повратница не садржи датум пријема, нити потпис примаоца, нити потпис достављача, а ни друготужени није позван на рочиште, јер је списима приложена празна повратница у коју ништа није унето.<sup>39</sup>

Са друге стране, када су испуњени законски услови за доношење пресуде због изостанка, према ставу израженом у судској пракси нису релевантни наводи туженог да је рочиште пропустио из њему оправданих разлога. На пример, наводи жалбе туженог да на рочиште није дошао због путовања у иностранство.<sup>40</sup> У пракси, у случају неприступања туженог на рочиште, када је исти обавестио суд да због здравствених проблема није у могућности да присуствује, не значи да се нису стекли услови за доношење пресуде због изостанка, јер када се ради о спору мале вредности, суд не цени оправданост разлога изостанка са рочишта, већ их странка може истицати у предлогу за враћање у пређашње стање.<sup>41</sup> У другом случају, пак, суд је донео решење којим је одбијен предлог за враћање у пређашње стање, јер је на рочишту коме тужени није приступио донета пресуда због изостанка. Суд је био става да је тужени имао довољно времена да обавести суд да тога дана слави крсну славу,

---

и да одлука може да се побија само због битних повреда одредаба парничног поступка из чл.374 ст.2 ЗПП и због погрешне примене материјалног права (Решење Привредног апелационог суда, Пж. 9564/2013 од 27.2.2015. године, необјављено).

<sup>37</sup> Пресуда Основног суда у Ивањици, П. 233/16 од 15.10.2016. године и Пресуда Вишег суда у Чачку, Гж. 845/16 од 24.1.2017. године, необјављено.

<sup>38</sup> *Ibid.*

<sup>39</sup> Решење Привредног апелационог суда, Пж. 5504/2015 од 20.7.2017. године, необјављено.

<sup>40</sup> Решење Вишег суда у Пожаревцу, Гж. 394/14 од 4.4.2014. године, необјављено.

<sup>41</sup> Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 8317/2013 од 13.11.2013. године, необјављено.

што би био оправдан разлог за одлагање рочишта, па како то није учинио, предлог за враћање у пређашње стање је одбијен.<sup>42</sup>

Сврха пресуде због изостанка је својеврсно јачање процесне дисциплине у комбинацији са начелом формалне истине, те је управо из тог разлога она нормативно позиционирана тако да се везује за тачно одређени процесни моменат - почетак парнице (припремно рочиште или прво рочиште за главну расправу).<sup>43</sup> Управо у том моменту изостанак процесне активности туженог и пасивно држање према сопственим процесним правима може резултовати последицом у виду доношења пресуде због изостанка.<sup>44,45</sup> Законска одредба која се односи на ову пресуду не може се аналогно применити за случај сваке даље процесне неактивности туженог, односно изостанка са било којег другог рочишта на које је уредно позван.<sup>46</sup>

## 2. Тужени није поднеском оспорио тужбени захтев

Други од таксативно набројаних услова, које закон прописује за доношење пресуде због изостанка, је да тужени није поднеском оспорио тужбени захтев. Пропуштање туженог да се од тужбе брани и да предузима парничне радње које му у том циљу стоје на располагању представља вид страначке диспозиције.<sup>47</sup> Теза о диспозитивном карактеру пресуде због изостанка своје оправдање проналази у околности да је туженом (коме је тужба заједно са позивом на прво рочиште уредно достављена са одговарајућим упозорењем о последицама пропуштања да најкасније на том рочишту оспори тужбени захтев) била дата могућност да оспори тај захтев и тиме створи услове за настављање контрадикторног поступка, због чега му се и може импутирати да је пристао на законом предвиђене последице свог пропуштања, да их је хтео.<sup>48</sup>

---

<sup>42</sup> Решење Основног суда у Чачку, П. 937/17 од 17.1.2019. и Решење Вишег суда у Чачку, Гж. 1505/19 од 27.11.2019. године, необјављено.

<sup>43</sup> Решење Апелационог суда у Новом Саду, Гж.940/2018(1) од 7.3.2018. године, необјављено.

<sup>44</sup> *Ibid.*

<sup>45</sup> По одредбама ЗПП из 2004. у споровима мале вредности суд је могао да донесе ову пресуду и када је тужени изостао са неког другог рочишта за главну расправу, те је суд самим тим морао ценити наводе и доказе туженог изнете у дотадешњем току поступка. М. Салма, *op.cit.*, 151.

<sup>46</sup> Тако суд не сматра да је могуће донети пресуду због изостанка у ситуацији када првостепени суд заснује ожалбену пресуду на аналогној примени регулативе чл.351 ст.1 ЗПП, налазећи да неприступање туженог на прво рочиште одржано у поступку након укидања претходне првостепене пресуде, може да резултује доношењем пресуде због изостанка, оцењујући да су испуњени сви кумулативно прописани услови за њено доношење (Решење Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 940/2018(1) од 7.3.2018. године, необјављено).

<sup>47</sup> Г. Станковић, *Грађанско процесно право*, Београд, 2004, 436.

<sup>48</sup> М. Dika, *op.cit.*, 277.



Санда Ђорац, Пресуда због изостанка - неки од услова за доношење  
са аспекта судске праксе (стр. 19-35)

---

Пресуда због изостанка се може донети под условом да суд туженом није наложио да одговори на тужбу.<sup>49</sup> Уколико, пак, наложи туженом да одговори на тужбу, а тужени то пропусти суд доноси пресуду због пропуштања.<sup>50</sup> Но, иако суд туженом није наложио да одговори на тужбу, тужени има бројне могућности и овлашћења да се брани од тужиочевог захтева, односно да га оспорава. Заправо он сваком процесном радњом, осим признањем захтева, фактички може манифестовати неслагање са захтевом тужбе.<sup>51</sup> Исти став по том питању заузима и судска пракса, па се у једној одлуци наводи да када тужени који је уредно позван не приступи на припремно рочиште, а поднеском оспори тужбени захтев, нема услова за доношење пресуде због изостанка.<sup>52</sup> При томе, то оспоравање не мора да буде образложено, довољно је да се из његове садржине може закључити да тужени доводи у питање основаност тужбеног захтева. На тај начин он спречава доношење пресуде због изостанка. Тако се у једној одлуци наводи да нема услова за доношење ове пресуде у ситуацији када тужени поднеском оспори тужбени захтев, без обзира на чињеницу да ли је за наводе којима је оспорио захтев тужиоца доставио и доказе.<sup>53</sup> Уз то, као оспоравање тужбеног захтева треба тумачити и приговор на закључак извршитеља којим је тужени оспорио тужиочево потраживање у целисти као неосновано.<sup>54</sup>

У пракси се поставило и питање да ли се приговор поднет на донето решење о извршењу у извршном поступку чијим усвајањем је предмет прешао у парницу третира у парници као поднесак којим је оспорен тужбени захтев и да ли се у таквој ситуацији уколико не дође на рочиште тужени, а никакав други поднесак у парници није поднео, може донети пресуда због изостанка. Наиме, одредбом чл. 351 ЗПП прописано је да се пресуда због изостанка доноси када тужени није поднеском оспорио тужбени захтев, што даље значи да када је поступак започет предлогом за извршење на основу веродостојне

---

<sup>49</sup> Тужба се не доставља на одговор нпр. у посебним поступцима (у парницама због сметања државине, у споровима мале вредности, у потрошачким споровима).

<sup>50</sup> ЗПП, чл. 350.

<sup>51</sup> Решење Апелационог суда у Новом Саду, Гж 940/2018(1) од 7.3.2018. године, необјављено.

<sup>52</sup> Решење Вишег суда у Новом Саду, Гж. 2370/2012 од 5.9.2013. године, необјављено.

<sup>53</sup> Решење Привредног апелационог суда, Пж.5977/2013 од 11.12.2013. године, необјављено; Решење Привредног апелационог суда, Пж. 3651/2013 од 10.10.2013. године, необјављено.

<sup>54</sup> Решење Привредног апелационог суда, Пж.1826/2013(2) од 13.6.2013. године - Судска пракса привредних судова - Билтен бр. 4/2013.

У том смислу је и Решење Привредног апелационог суда, Пж. 44/2013(2) од 24.1.2013. године, Судска пракса привредних судова - Билтен бр.4/2013, када је приговором против решења о извршењу, донетим на основу веродостојне исправе, тужени оспорио потраживање тужиоца, па је суд заузео став да се нису стекли услови из чл.351 ЗПП за доношење пресуде због изостанка.

исправе у извршном поступку, а потом по приговору туженог настављен према одредбама ЗПП, нема места доношењу пресуде због изостанка, с обзиром да је захтев тужиоца оспорен кроз приговор на решење о извршењу на основу веродостојне исправе.<sup>55</sup>

Даље, имајући у виду одредбе ЗПП нису испуњени услови за доношење пресуде због изостанка, ако је тужени, коме тужба није достављена на одговор, поднеском оспорио тужбени захтев тужиоца, а на заказано рочиште није приступио.<sup>56</sup> И у ситуацији када је тужени, иако му дакле суд није наложио, доставио писмени одговор на тужбу, чак и супротно року из чл. 98. ст. 5 ЗПП,<sup>57</sup> суд није овлашћен да донесе пресуду због изостанка, јер је достављањем истог оспорио тужбу и тужбени захтев.

Међутим, наводи туженог којима у жалби истиче да је благовремено обавестио суд о спречености да, због болести, приступи рочишту за главну расправу нису од утицаја, односно нису сметња за доношење пресуде због изостанка, јер у конкретном случају поднеском којим тужени обавештава суд да је спречен да приступи рочишту за главну расправу није оспорио тужбени захтев.<sup>58</sup>

### **3. Основаност тужбеног захтева произлази из чињеница наведених у тужби**

Једна од претпоставки за доношење пресуде због изостанка је и да основаност тужбеног захтева произлази из чињеница наведених у тужби (конклузивност тужбе).<sup>59</sup> Тако, суд може усвојити тужбени захтев само ако из чињеница наведених у тужби произлази да је тужбени захтев материјалноправно основан. Другим речима, пасиван став туженог, који се огледа у пропуштању рочишта за предузимање процесних радњи, не треба да успорава ток поступка, нити да спречи његово развијање. Закон налаже у оваквој процесној ситуацији суду да у подлогу своје одлуке узме само наводе присутне странке, па се у овој ситуацији не доказују чињенице на којима је тужбени захтев заснован, односно суд не изводи доказивање чињеничних навода тужбе, него на исте како их је изложио тужилац примењује материјално

---

<sup>55</sup> Вид. Одговори на питања привредних судова који су утврђени на седници Одељења Привредног апелационог суда одржаној 14.11.2013. год. - Судска пракса привредних судова - Билтен бр. 3/2013, [www.paragraf.rs](http://www.paragraf.rs), датум посете: 7.11.2020.

<sup>56</sup> Пресуда Основног суда у Ужицу, П. 64/16 од 11.12.2018. и Решење Вишег суда у Ужицу, Гж. 84/19 од 13. 12. 2019. године, необјављено.

<sup>57</sup> ЗПП, у чл.98. ст.5 прописује да се писани поднесци подносе искључиво изван рочишта и то најкасније 15 дана пре дана одржавања рочишта.

<sup>58</sup> Пресуда Привредног апелационог суда, Пж. 9174/2012 од 1.11.2012. године, Судска пракса привредних судова - Билтен бр. 4/2012.

<sup>59</sup> Више о овом услову видети код. Н. Петрушић, *Основаност тужбеног захтева као услов за доношење пресуде због изостанка*, Зборник радова Правног факултета у Нишу бр. 24, 1984, 161-168.

Санда Ђорац, Пресуда због изостанка - неки од услова за доношење  
са аспекта судске праксе (стр. 19-35)

---

право.<sup>60</sup> У погледу овог услова наша судска пракса има јединствен, односно неподељен став.<sup>61</sup>

Дакле, о основаности тужбеног захтева суд доноси одлуку са становишта правилне примене материјалног права на чињеничне наводе садржане у тужби, поткрепљене неопходним доказима, које тужени, иако му је омогућено, није оспорио. Како се у теорији наводи, суд ће у подлогу своје одлуке узети тужиоцеве наводе без извођења доказа, односно наводи из тужбе су чињенична подлога на коју ће парнични суд применити у поступку судског силогизма адекватну норму материјалног права.<sup>62</sup> Ипак, ако основаност тужбеног захтева не произилази из чињеница наведених у тужби, јер је, на пример, у једном случају тужилац у тужби навео да је у базену купалишта туженог задобио лаке телесне повреде, али није описао на који начин је до повређивања дошло, па се из наведене чињенице у тужби не може закључити да ли постоји одговорност туженог за штету коју тужилац у овој парници потражује,<sup>63</sup> суд не може донети пресуду због изостанка.

При томе, не треба схватити да нема услова за доношење пресуде због изостанка када тужилац у тужби предложи извођење доказа. Овакво тумачење не би било одрживо стога што тужилац увек уз тужбу предлаже доказна средства за извођење током поступка. Односно, странке су дужне да изнесу све чињенице на којима заснивају своје захтеве, као и да дају предлог доказних средстава којима ће се те чињенице утврдити.<sup>64</sup> Уз то, тужилац у моменту подношења тужбе и не зна да ће тужени изостати са рочишта, па се не устручава да предложи да чињенични наводи у тужби буду разјашњени извођењем предложених доказних средстава. Међутим, код пресуде због изостанка доказивање се не спроводи, односно истинитост навода из тужбе се не проверава у поступку доказивања. Став теорије је ипак да то никако не ослобађа суд од обавезе да провери да ли су чињенице наведене у тужби у складу са исправама приложеним уз тужбу, као и са општепознатим чињеницама и да суд то чини приликом претходног испитивања тужбе.<sup>65</sup>

Наведени став теорије прихваћен је и у пракси. Тако, у још једном од издвојених случајева из судске праксе тужилац наводи да је деликтном радњом туженог повређен, описује повреду и тврди да му је услед ње проузрокована нематеријална штета, јер је трпео физичку бол и страх високог интензитета и

---

<sup>60</sup> Решење Вишег трговинског суда Пж. 6879/04 од 30.11.2004. године, необјављено.

<sup>61</sup> На пример, Решење Вишег трговинског суда у Београду, Пж. 1813/02 од 27.03.2002. године, необјављено; Решење Вишег привредног суда у Београду, Пж. 6127/98 од 04.09.1998. године, необјављено.

<sup>62</sup> Д. Палачковић, *op. cit.*, 237.

<sup>63</sup> Решење Вишег суда у Пожаревцу, Гж. 211/2013(2012) од 19.3.2013. године, необјављено.

<sup>64</sup> Н. Бодирога, *Пресуда због изостанка по новом ЗПП-у*, *Анали Правног факултета у Београду* бр.1, 2007, 143.

<sup>65</sup> М. Салма, *op. cit.*, 152.

дугог трајања, да је физичка бол изнова настала када се, због намештања пирамиде носа, јавио лекару (дакле први пут трпи бол у тренутку повређивања, затим приликом лекарске интервенције), да болови и страх трају месецима након повређивања.<sup>66</sup> У тужби не наводи шта је разлог страха, нити га описује, већ само тврди да га трпи, предлаже "економско-финансијско вештачење" путем вештака медицинске струке (за претпоставити је да је реч о омашци у писању тужбе).<sup>67</sup> Како из чињеничних навода тужбе произилази паушално навођење интензитета и трајања страха и физичког бола, при чему се, у вези страха, у тужби не наводи због чега тужилац страхује (страх није описан), по становишту суда није испуњен услов за доношење пресуде због изостанка по захтеву за накнаду нематеријалне штете.<sup>68</sup> Дакле, суд је сматрао да не може просудити о основаности захтева за накнаду штете, с обзиром на чињеничне наводе тужбе и предлога за извођење доказа. Исти став, да нема услова за доношење пресуде због изостанка, суд је заузео и у случају у коме се наводи да ако је поднета тужба за исплату накнаде штете по основу регреса уз навођење одређеног новчаног износа а у чињеничним наводима тужбе се предлаже вештачење од стране вештака економске струке.<sup>69</sup>

Могло би се сходно напред наведеном закључити да предлагање доказа за извођење у тужби спречава доношење пресуде због изостанка само у случају када њиховим извођењем треба потврдити основаност тужбеног захтева, на пример, када је у прилог доказивања основаности тужбеног захтева тужилац предложила саслушање сведока.<sup>70</sup> Непостојање услед тога услова за доношење пресуде због изостанка потврдио је и другостепени суд, који је утврдио да је жалба туженог изјављена против пресуде због изостанка првостепеног суда основана, с обзиром да из изнетог произлази да се основаност захтева тужиле може утврдити тек након извођења предложених доказа.<sup>71</sup>

Интересантан је и случај из праксе који се односи на немогућност потраживања камате на досуђене трошкове парничног поступка као главног потраживања у другој парници. Тужилац у поступку из кога потиче потраживање трошкова спора није поставио захтев за камату на трошкове спора. Тужени није приступио на прво рочиште за главну расправу. На основу чињеничног стања у списима првостепени суд је оценио да основаност тужбеног захтева произлази из чињеница наведених у тужби и донео пресуду због изостанка којом је усвојио тужбени захтев. Међутим, овакву одлуку првостепеног суда инстанциони суд није прихватио као правилну, јер је

<sup>66</sup> Решење Вишег суда у Суботици, Гж. 217/2012 од 24.5.2012. године, необјављено.

<sup>67</sup> *Ibid.*

<sup>68</sup> *Ibid.*

<sup>69</sup> Пресуда Основног суда у Ужицу, П.бр. 932/18 од 15.1.2019. и Решење Вишег суда у Ужицу, Гж.189/19 од 26.2.2019. године, необјављено.

<sup>70</sup> Пресуда Основног суда у Ужицу, П.1040/16 од 26.2.2018. и Решење Вишег суда у Ужицу, Гж. 307/19 од 15.5.2019. године, необјављено.

<sup>71</sup> *Ibid.*

погрешно првостепени суд применио материјално право када је оценио да основаност тужбеног захтева произлази из чињеница наведених у тужби и да тужиоцу припада право на исплату законске затезне камате обрачунате на трошкове поступка који потичу из другог поступка, а на шта тужени основано указује жалбом.<sup>72</sup>

#### **4. Чињенице на којима се заснива тужбени захтев нису у супротности са доказима које је сам тужилац поднео или са чињеницама које су општепознате**

Следећи услов за доношење пресуде због изостанка је да чињенице на којима се заснива тужбени захтев нису у супротности са доказима које је сам тужилац поднео или са чињеницама које су општепознате. Ово је услов који је неспорно повезан уз претходни услов и претходна разматрања у вези са околношћу да тужилац у тужби наводи доказе, посебно исправе, а суд мора прегледати такве доказе да би извео закључак о испуњености овог услова - да чињенице и докази нису у супротности. Наиме, доношење ове пресуде могуће је само ако ни на један начин није доведена у сумњу истинитост навода из тужбе. Уколико постоји противречност доказа које је тужилац приложио уз тужбу, суд не може донети пресуду због изостанка.

У том смислу се изјашњава и судска пракса.<sup>73</sup> Тако је инстанциони суд у једној одлуци поновио став да суд не може донети пресуду због изостанка, када је нејасно на основу чега је првостепени суд закључио да основаност тужбеног захтева произилази из чињеница наведених у тужби и да чињенице на којима се заснива тужбени захтев нису у супротности са доказима које је тужилац поднео уз тужбу, а имајући у виду да тужилац уз тужбу није доставио нити један доказ.<sup>74</sup> У наредном случају изабраном из судске праксе поднета је тужба за накнаду нематеријалне штете због неоснованог лишења слободе. Суд најпре понавља да је пресуда због изостанка процесна пресуда и да се може донети уз испуњење свих услова предвиђених у чл. 351 ЗПП, потом констатује да из списка произилази да је туженом позив уредно уручен, а да није приступио на заказано рочиште, чиме су испуњени само неки од услова за доношење поменуте пресуде. Међутим, инстанциони суд даље у одлуци наводи да првостепени суд не даје разлоге о испуњености и других услова за доношење пресуде због изостанка који су предвиђени поменутим чланом, да одлука не

---

<sup>72</sup> Пресуда Вишег суда у Београду, Гж. 378/2013 од 11.9.2013. године, необјављено.

<sup>73</sup> Вид. Решење Привредног апелационог суда, Пж.8375/2013 од 31.10.2013. године, необјављено; Решење Вишег суда у Пожаревцу, 1Гж 1405/15 (2013) од 02.12.2015. године, - Билтен Вишег суда у Пожаревцу, број 2, 2016., Intermex, аутор сентенце: Д. Богдановић; Решење Вишег суда у Пожаревцу 2 Гж 928/15 (2009) од 23.10.2015. године - Билтен Вишег суда у Пожаревцу, број 2, 2016., Intermex, аутор сентенце: И. Ђорђевић.

<sup>74</sup> Пресуда Основног суда у Ивањици, П.391/15 од 20.07.2016. и Решење Вишег суда у Чачку, Гж 254/17 од 27.09.2017. године., необјављено.

садржи разлоге из којих чињеница наведених у тужби произилази основаност тужбеног захтева, ни да ли су чињенице на којима се заснива тужбени захтев у сагласности са доказима које је сам тужилац поднео или са чињеницама које су општепознате, а ти докази нису ни наведени у оспореној пресуди.<sup>75</sup>

### **5. Не постоје општепознате околности због којих тужени није могао да дође на рочиште**

Последњи од таксативно набројаних услова, који су предмет анализе у овом раду, је да не постоје општепознате околности због којих тужени није могао да дође на рочиште. Примери тих околности су земљотрес, временске непогоде, епидемије и сл., и свакако представљају оправдане разлоге изостанка са рочишта. О испуњености овог услова нема доступне праксе судова. Чини се да је законодавац прописивањем овог услова имао намеру да обезбеди да тужени не буде неоправдано санкционисан због, могло би се рећи, изнуђене или принудне пасивности, пасивности коју није хтео, већ је била последица одређених околности изван његове воље.

## **III ЗАКЉУЧАК**

Са циљем јачања процесне дисциплине ЗПП одредбом чл. 351 прописује могућност доношења пресуде због изостанка. Сврха ове пресуде је спречавање туженог да својим пасивним ставом спречи развијање парничног поступка, односно спречавање да исти пролонгира. При томе, пасивност туженог треба да буде потпуна, односно да тужени који је уредно позван није приступио на припремно рочиште или на прво рочиште за главну расправу ако припремно рочиште није одржано и да поднеском, стога што тужени изостаје са рочишта, није оспорио тужбени захтев. Уз то, прописано је кумулативно испуњење и низа других услова, о којима суд води рачуна *ex officio*.

Ставови судске праксе о условима из чл. 351 ст. 1 т. 1-5 ЗПП су у довољној мери уједначени, али не и потпуно. Начелно, мања одступања препозната су у тумачењу ових услова између основних и инстанционих судова, али и конкретно нпр. у погледу става да здравствени разлози нису оправдање за изостанак са рочишта, док другачије тумачи изостанак са рочишта због крсне славе – био би оправдана да је тужени на време обавестио суд. Наведене ставове судске праксе корисно је анализирати како би се закључило о начину на који их судови тумаче у образложењу својих одлука. Тиме се истовремено може уочити и колико широко се ови услови тумаче у судској пракси и постоје ли разлике у тумачењу које могу условити неуједначену и недоследну праксу што је, свакако, значајан проблем примене правних норми, а тиме и заштите права ради које се судски поступци и воде.

---

<sup>75</sup> Пресуда Основног суда у Чачку, П.1112/18 од 7.12.2018. и Решење Вишег суда у Чачку, Гж. 193/19 од 28. 10. 2019. године, необјављено.

Коначно, могло би се закључити да судска пракса показује у значајној мери прилагођеност законском решењу, чиме смо остварили циљ дефинисан на почетку рада и доказали постављену афирмативну хипотезу.

***Sanda Ćorac, LLD\****

## **JUDGEMENT BY FAILURE TO APPEAR - SOME OF THE CONDITIONS FOR ADOPTION FROM THE ASPECT OF COURT PRACTICE**

### ***Summary***

*The defendant/respondent who failed to come to the preparatory hearing or to the first hearing for the main hearing may be sanctioned, so the procedural inactivity of the orderly summoned defendant/respondent, with the fulfillment of the conditions prescribed by the Civil Procedure Law, may result in passing of a judgement by failure to appear. The paper analyzes, through the stances from court practice, some issues related to the adoption of this unilateral judgment and the cumulative fulfillment of the conditions exhaustively prescribed by Article 351, paragraph 1, items 1-5 of the Civil Procedure Law.*

***Key words:*** *judgments on the basis of dispositive actions of the parties, judgement by failure to appear, conditions for passing, court practice related to judgement by failure to appear.*

---

\* Assistant Professor, Faculty of Law, University of Kragujevac.





**Јелена Чановић\***

Прегледни научни чланак  
УДК: 347.91/.95  
DOI: 10.46793/GP.1102.37C

## **ИНТЕРВЕНЦИЈСКО ДЕЈСТВО ПРАВНОСНАЖНЕ ПРЕСУДЕ<sup>1 2</sup>**

Рад примљен: 08. 12. 2020.  
Рад исправљен: 15. 12. 2020.  
Рад прихваћен за објављивање: 22. 12. 2020.

*Предмет овог рада је процесноправни институт који је креирала теорија цивилне процедуре, а који је с обзиром на постојеће материјалноправне ситуације препознат у судској пракси и који је потом нормиран Законом о парничном поступку из 2011. године. Интервенцијско дејство правноснажне пресуде донете између оригинерних странака у претходној парници, представља посебно дејство у потоњој, новој парници између странке и трећег лица (умешача, али и трећег лица обавештеног о парници и именованог претходника). Као специфично дејство пресуде одликује се бројним карактеристикама, па су у раду анализирана питања које се тичу суштине, субјективних и објективних граница интервенцијског дејства, услова под којима оно наступа, као и услова за успех приговора којим се то дејство отклања.*

**Кључне речи:** *умешач, интервенцијско дејство пресуде, субјективне и објективне границе, приговор несавесног вођења парнице.*

### **I УВОДНА РАЗМАТРАЊА**

Смисао законског уређења интервенције трећег лица у парници је да се том лицу омогући утицај на садржину пресуде која ће га, условно, у извесној мери и обавезивати.<sup>3</sup> Специфично процесно дејство правноснажне пресуде, којом је окончана парница у којој је треће лице учествовало као умешач, може

---

\* Асистент, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, [jcanovic@jura.kg.ac.rs](mailto:jcanovic@jura.kg.ac.rs)

<sup>1</sup> Рад је резултат истраживања на пројекту Правног факултета Универзитета у Крагујевцу «Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније».

<sup>2</sup> Тема је обрађивана у оквиру студијско-истраживачког рада на Докторским академским студијама Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, па је необјављени део рада преузет као полазна основа и надограђен резултатима даљег истраживања у овом раду.

<sup>3</sup> Слично, Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *Грађанско процесно право*, Београд, 2015, 246.

да га обавезује само уколико му је (и у мери у којој му је)<sup>4</sup> било омогућено мешање у складу са правом на правично суђење.<sup>5</sup> У том смислу, *превентивна интервенција*, „она која претходи правноснажности пресуде у текућој парници“<sup>6</sup>, представља могућност трећег лица да спречи негативне ефекте које би пресуда, којом се решава спор између оригинерних странака, имала на њега. Начелно, умешачу се омогућава да у претходној парници предузима парничне радње којима се непосредно унапређује процесна позиција помогнуте странке, а посредно унапређује његова ванпроцесна позиција.<sup>7</sup>

У случају да помогнута странка успе у поступку, претпоставка је да је умешач очувао материјалноправни положај (правну ситуацију), односно стање својих права и обавеза у односу са помогнутом странком. Другим речима, умешач је заштитом својих субјективних права од повреде или угрожавања, односно избегавањем да постане носилац обавезе, на посредан начин заштитио свој правни интерес у претходно окончаном поступку. Међутим, у случају неуспеха помогнуте странке, услед посредног утицаја правноснажне пресуде на материјалноправни однос странке и умешача, може настати неко право помогнуте странке према умешачу, у корелацији са обавезом умешача према помогнутој странци. Разлика у врсти правног интереса за учешће умешача у претходној парници<sup>8</sup> одређује врсту правне заштите која се у новој парници тражи. Да би даље заштитио, односно, остварио своја права, умешач из раније парнице је у позицији да, по правилу, у улози туженог учествује у новој парници. Као странка у својој парници, ранији умешач, сада начелно има широка процесна овлашћења којима странке у поступку располажу. Ипак, његова процесна овлашћења, а тиме и могућност за успех у спору, могу бити сужена услед интервенцијског дејства правноснажне пресуде којом је окончана парница у коју се умешао.

## II СУШТИНА ИНТЕРВЕНЦИЈСКОГ ДЕЈСТВА

Интервенцијско дејство пресуде представља посебно дејство правноснажне пресуде, донете у претходно окончаној парници у којој је треће лице учествовало или му је било благовремено омогућено да учествује као обични умешач, сада у једној новој парници између раније помогнуте странке и

<sup>4</sup> М. Дика, *Грађанско парнично право, Странке заступници и трећи у парничном поступку, IV. Књига*, Народне новине, Загреб, 2008, 282.

<sup>5</sup> Г. Станковић, *Интервенцијско дејство правноснажне пресуде према умешачу*, у: *Савремене тенденције у развоју правних система држава у региону* (ур. Маријана Дукић-Мијатовић), Нови Сад, 2012, 311. Уп. са чл. 32, ст. 1 и чл. 36 Устава Републике Србије („Службени гласник РС“ бр. 98/2006).

<sup>6</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *op.cit.*, 246.

<sup>7</sup> М. Дика, *op.cit.*, 282.

<sup>8</sup> О типологији правног интереса умешача видети у Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *op.cit.*, 241.

умешача у којој се расправља о њиховом спорном односу.<sup>9</sup> У улози обичног умешача могу се, поред трећег лица које је на сопствену иницијативу пријавило мешање, наћи и треће лице које је након што је обавештено о парници у њу ступило као умешач, као и треће лице које је као именовани претходник позвано да ступи у парницу као странка, али је то лице тим поводом одлучило да ступи у парницу као умешач.<sup>10</sup> Законом о парничном поступку<sup>11</sup> из 2011. године уређено је интервенцијско дејство пресуде и тако је, по угледу на решење предвиђено у немачком праву<sup>12</sup>, попуњена дугогодишња правна празнина, која је решавана позивањем на ставове судске праксе и доктринарна тумачења<sup>13</sup>. Тиме су постављене законске основе института интервенцијског дејства према обичном умешачу, које се на одговарајући начин примењују и на трећа лица. Тако је Законом у члану 218, став 1 предвиђено: „У парници између странке и умешача који јој се придружио, умешач не може да оспорава чињенично стање, као и правне квалификације садржане у образложењу правноснажне пресуде (интервенцијско дејство пресуде).“.

Из анализе законског текста следи да интервенцијско дејство пресуде представља својеврсно одступање од општих правила о објективним и субјективним границама правноснажности, односно од правила да су правноснажношћу захваћене одлуке садржане у изреци пресуде и да пресуда дејствује својом правноснажношћу само у односу између парничних странака. Другим речима, интервенцијско дејство се не поклапа са материјалном

---

<sup>9</sup> Уп. Г. Станковић, *op.cit.*, 311; Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *op.cit.*, 247.

<sup>10</sup> Уп. Г. Станковић, *op.cit.*, 320-321.

<sup>11</sup> Закон о парничном поступку („Сл. Гласник РС“, бр. 72/2011, 49/2013 - одлука УС, 74/2013 - одлука УС и 55/2014); у даљем тексту: Закон, у даљим фуснотама: ЗПП.

<sup>12</sup> Вид. Члан 68 (*Wirkung der Nebenintervention*) немачког *Zivilprozessordnung*, (у даљем тексту: немачки ЗПО) који је дословно преузет у хрватском Закону о парничном поступку Новелом из 2003. године. Тако је у члану 208а, став 1 прописано: „Умјешач не може у односу на странку којој се придружио у претходном поступку тврдити да спор, онако како је тијеком тога поступка изложен суду, није правилно ријешен. Његов приговор истакнут у новој парници да је странка којој се придружио погрешно водила спор може се прихватити само уколико уколико је он с обзиром на стање спора у вријеме свога ступања у претходну парницу или изјавама и радњама те странке био спријечен подузети радње које би довеле до повољнијег исхода спора, односно ако такве радње, за чију могућност подузимања није знао, сама странка није подузела намјерно или из грубе непажње.“. У аустријском *Zivilprozessordnung* и даље постоји правна празнина у погледу интервенцијског дејства пресуде, при чему га судска пракса прихвата, а ставови доктрине показују различита одређења. Вид. више у В. Schneider, *Zur notwendigen Einschränkung der Interventionswirkung*, *Österreichische Juristen-Zeitung*, 2017/76, 537; М. Trenker, *Interventionswirkung bei Streitverkündung und Nebenintervention*, *Österreichische Juristen-Zeitung*, 2015/18, 103.

<sup>13</sup> Вид. В. Ракић-Водинелић, *Закон о парничном поступку Србије 2011*, Правни записи, 2/2011, 541.

правноснажношћу,<sup>14</sup> оно је посебно дејство различито од дејства материјалне правноснажности<sup>15</sup>. У субјективном смислу, пресуда донесена између оригиналних странка има интервенцијско дејство на умешача у новој парници поводом спорног односа помогнуте странке и умешача. У објективном смислу, умешач је у новој парници везан утврђеним чињеничним стањем и правном квалификацијом из образложења пресуде, што даље имплицира да је лишен могућности да се позива на то да је у окончаној парници неправилно пресуђено, односно да је парница погрешно вођена. Уз то, и суд је везан правноснажном пресудом у оквиру њеног интервенцијског дејства.<sup>16</sup> Ипак, правноснажна пресуда не делује апсолутно према умешачу у изложеном смислу.<sup>17</sup> Интервенцијско дејство пресуде је релативно<sup>18</sup> утолико што га умешач може под одређеним условима отклонити.

### III ПРИГОВОР НЕСАВЕСНОГ ВОЂЕЊА ПАРНИЦЕ

Приговор несавесног вођења парнице представља инструмент за ограничење „интервенцијског ефекта правноснажности“<sup>19</sup>. Уколико је тај ефекат незаслужен, умешач своје интересе може заштитити и накнадно у новој парници - истицањем приговора „да је странка из раније парнице којој се придружио као умешач погрешно водила претходну парницу или да је суд пропустио да јој доставља позиве, поднеске или одлуке“.<sup>20</sup> Учешће умешача у претходној парници има за циљ, поред помагања странке (активно учешће), и контролу начина на који води спор (пасивно учешће).<sup>21</sup> Другим речима, треће лице је мотивисано да се умеша у парницу не само да би посредно заштитило своје интересе, већ и да би било у позицији да прикупи процесни материјал којим би спречило евентуално интервенцијско дејство. Тако, ако превентивна интервенција није имала ефекта, условно се омогућује *интервенција a posteriori*. Реч је о приговору несавесног (рђавог) вођења парнице (*exertio male gesti processus*). Да би суд усвојио овај приговор неопходно је да странка која је била умешач докаже да: „1) у време ступања у претходну парницу није благовремено била обавештена о парници која је претходно вођена и тиме била

<sup>14</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *op.cit.*, 249. Слично, Б. Живковић, *Интервенцијско дејство правноснажне пресуде и право на суд*, Правни информатор, 2/2014, 39.

<sup>15</sup> А. Јакшић, *Грађанско процесно право*, Београд, 2012, 581.

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> С. Трива, М. Дика, *Грађанско парнично процесно право*, Загреб, 2004, 455.

<sup>18</sup> М. Дика, *op.cit.*, 285.

<sup>19</sup> Б. Живковић, *op.cit.*, 40, фус. 14, према: С. Трива, *Рјечник Грађанског процесног права*, Загреб, 1968. Слично, Шепаровић, В., *Странке и судјеловање трећих особа у парници*, Наша законитост, Загреб, 1989, 9-10, 1039.

<sup>20</sup> Чл. 218, ст. 2 ЗПП-а.

<sup>21</sup> Уп. Б. Познић, *Коментар закона о парничном поступку*, Београд, 2009, 522. Уп. Г. Станковић, *op.cit.*, 313.

спречена да предузима радње које би довеле до повољнијег исхода те парнице; 2) је странка из парнице којој се придружила као умешач, намерно или из грубе непажње, пропустила да предузима парничне радње које би довеле до повољнијег исхода претходне парнице, а за могућност њиховог предузимања ранији умешач није знао или није могао да зна; 3) је странка из претходне парнице својим парничним радњама спречавала да наступи дејство радњи њеног умешача.”<sup>22</sup> Чини се да овако формулисани разлози остављају довољно простора умешачу за отклањање интервенцијског дејства пресуде у ситуацијама када је странка својом процесном активношћу (као и пропуштањем) погоршавала своју процесну ситуацију у парници и скривила губитак парнице. Уз то, потребно је да је умешач био делатан, односно да је благовремено предузимао парничне радње које је странка пропустила, у складу са својим ограниченим овлашћењима, јер у супротном у својој парници он губи право да се брани приговором.<sup>23</sup> На умешачу је терет доказивања да постоје околности које оправдавају спречавање интервенцијског дејства.<sup>24</sup> Успешно употребљен приговор умешача као странке у новој парници има за последицу да ће „суд да дозволи да странке поново расправљају о чињеничним и правним питањима о којима је расправљано у претходној парници“<sup>25</sup>. Према изложеном, интервенцијско дејство је уже од дејства правноснажности утолико што је предвиђена могућност да се отклони приговором.<sup>26</sup>

#### IV СУБЈЕКТИВНЕ ГРАНИЦЕ ИНТЕРВЕНЦИЈСКОГ ДЕЈСТВА

У домаћој<sup>27</sup> и упоредној литератури<sup>28</sup> поводом тумачења законских одредби о интервенцијском дејству<sup>29</sup> неподељен став је да претходно донета правноснажна пресуда између оригинерних странака, у субјективном смислу има интервенцијско дејство у новој парници између странке и умешача који јој

---

<sup>22</sup> Чл. 218, ст. 3 ЗПП-а. Уп. чл. 68 ЗПО.

<sup>23</sup> Г. Станковић, *op.cit.*, 314-315.

<sup>24</sup> М. Дика, *op.cit.*, 285.

<sup>25</sup> Чл. 218, ст. 4 ЗПП-а. Из цитиране одредбе произилази да у објективном смислу, интервенцијско дејство, уколико се не отклони приговором, везује суд и странке у новој парници, а не само умешача. На овом месту бисмо истакли и очигледну неусклађеност ст. 1 и ст. 4 из чл. 218 ЗПП-а.

<sup>26</sup> Б. Познић, *op.cit.*, 521.

<sup>27</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *op.cit.*, 247; А. Јакшић, *op.cit.*, 582; Г. Станковић, *op.cit.*, 311.

<sup>28</sup> У хрватској литератури вид. М. Дика, С. Трива, *op.cit.*, 455. У немачкој литератури уп. Jauering/Hess, *Zivilprozessrecht*, 30. Auflage, München, 2011, 336; А. Baumbach, W. Lauterbach, J. Albers, P. Hartmann, *Zivilprozessordnung*, München, 67. Auflage, 2009, 228; Н. Ј. Musielak, *Zivilprozessordnung, Kommentar*, 4. Auflage, München, 2005, 269; R. Zöller, *Zivilprozessordnung*, 33. Auflage, 2020, 276.

<sup>29</sup> Чл. 218 ЗПП-а, чл. 208а хрватског ЗПП, чл. 68 немачког ЗПО.

се придружио. Међутим, анализом субјективних граница интервенцијског дејства отварају се нека питања која изискују додатна одређења.

Да би се одредиле субјективне границе интервенцијског дејства, прво је потребно је направити разлику између ситуација када се треће лице умешало у туђу парницу и када је његово мешање изостало његовом кривицом или одлуком суда. Најпре, као што је претходно напоменуто, из законског текста следи да се интервенцијско дејство односи на треће лице када се оно умешало у парницу на сопствену иницијативу или након што је обавештено о отпочетој парници. За настанак интервенцијског дејства није од значаја да ли су биле испуњене све претпоставке за мешање, већ је довољно да пријава умешача није била одбијена.<sup>30</sup> Супротно ставу немачких аутора<sup>31</sup>, у домаћој теорији изнет је став да умешач као тужени у новој парници може да истакне да у раној парници није имао парничну способност или да његов заступник није имао потребно овлашћење.<sup>32</sup> Такође, Законом је регулисана ситуација када је странка треће лице посредством суда благовремено обавестила о отпочетој парници да би се тиме засновало извесно грађанскоправно дејство, а треће лице се није умешало у парницу, па се странка у новој парници може позвати на интервенцијско дејство пресуде.<sup>33</sup> Како је последња ситуација нешто сложенија, тако је потребно направити дистинкцију између случаја када треће лице није поднело предлог за мешање у парницу иако су услови за интервенцију били испуњени и случаја када је треће лице благовремено поднело предлог за мешање (изјаву о ступању) у парницу који је суд неоправдано одбио сматрајући да услови за интервенцију нису били испуњени.<sup>34</sup> У првој ситуацији, треће лице није стекло својство умешача својом вољом, без оправданог разлога,<sup>35</sup> иако му је обавештењем о парници релативно

<sup>30</sup> *Ibid.* Уп. Н. Ј. Musielak *op. cit.*, 269.

<sup>31</sup> Н. Ј. Musielak (*op. cit.*, 269) истиче да обични (секундарни) умешач не може у својој парници са странком да се брани од интервенцијског дејства тврђом да му је недостајала способност за учешће у претходном поступку или да његов заступник није имао овлашћење за заступање. R. Zöller, *op. cit.*, 276, поред тога сматра да није релевантно ако је ступање умешача у парницу имало процедуралних недостатака, односно уколико нису били испуњени услови за ступање. Међутим, нема интервенцијског дејства ако је постојао недостатак услова за деловање у поступку.

<sup>32</sup> Б. Познић, *op.cit.*, 521..

<sup>33</sup> Чл. 221, ст. 1 и 4 ЗПП-а.

<sup>34</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *op.cit.*, 247.

<sup>35</sup> Неспорно је у домаћој теорији да обавештење трећег лица има за циљ да треће лице сазна за парницу. С обзиром на то да природа материјалноправног односа странке и умешача указује на могућност интервенцијског дејства, постоји потреба да се треће лице о томе обавести, чиме се интервенцијско дејство обезбеђује у евентуалној будућој парници. Међутим, о смислу и осталим циљевима обавештења трећег лица о парници у домаћој теорији процесног права постоје супротни ставови. Тако, Б. Живковић (*op.cit.*, 40-41) сматра да је обавештење на посредан начин и позив за ступање у парницу трећем лицу. Обавештење упућено трећем лицу, као за ту прилику одговарајуће правно

наметнут процесни терет мешања<sup>36</sup>, при чему су услови за интервенцију били испуњени, па га везује интервенцијско дејство пресуде, уз битно сужене могућности за истицање приговора којим би се оно отклонило.<sup>37</sup> У другој ситуацији, треће лице је изразило вољу да стекне својство умешача, али је суд погрешно оценио да услови за интервенцију нису испуњени, па се интервенцијско дејство може приговором отклонити уколико треће лице докаже да је предлог за интервенцију неосновано одбијен. Уколико је суд оценио да услови за интервенцију нису испуњени кривицом трећег лица, интервенцијско дејство га такође везује уз знатно сужене могућности за његово отклањање.<sup>38</sup>

Такође, питање које захтева прецизно одређење је процесна легитимација умешача из претходне парнице, сада као странке у новој парници. Закон у члану којим је нормирано интервенцијско дејство пресуде, за ранијег умешача у новој парници користи појам „странка“, не одређујући изричито његову улогу као тужиоца или туженог. Језичким тумачењем законског текста чини се да се интервенцијско дејство односи на умешача (тј. против умешача) у улози туженог. У литератури је заузет став да се на интервенцијско дејство пресуде у своју корист може позвати само странка на чијој страни се треће лице умешало, а која се у новој парници, по правилу, налази у улози тужиоца.<sup>39</sup> Поред тога, Законом је одређено да само странка која је била умешач има, под одређеним условима, право да истакне против друге странке у новој парници приговор несавесног вођења претходне парнице и приговор због пропуштања достављања. Стога је додатни аргумент за став да је ранији умешач пасивно

---

средство за заснивање интервенцијског дејства, има процесни карактер који испуњава и намену позива за мешање. Такво тумачење би оправдало терет трећег лица да се умеша у покренуту парницу, ако оцени да је њен резултат повезан са његовим правним интересом, и понаша се савесно, да би избегло интервенцијско дејство са могућом негативном конотацијом. Он (*op.cit.*, 39) говори о „одбијању“ улоге умешача. Б. Познић, В. Ракић-Водинелић (*op.cit.*, 247) говоре о обавештењу и „позивању“ трећег да се у умеша у парницу. Супротно, Г. Станковић (*Обавештење трећег лица о парници и именоване претходника*, Правни информатор, 3/2013, 51) истиче да обавештење трећег лица „никако не представља позив трећем лицу да се умеша у текућу парницу“. Тако и Љ. Вагнер, *Обавештење трећег лица о парници*, Правни живот, 5-6/1957, 19.

<sup>36</sup> Процесноправно дејство обавештења трећег лица о парници, састоји се у интервенцијском дејству пресуде. „Странка која је посредством суда обавестила треће лице о парници, има право да се у накнадној парници у којој је обавештено лице странка, позива на интервенцијско дејство пресуде.“ (чл. 221, ст. 4 ЗПП-а). Међутим, оваква процесна импликација обавештења о парници може наступити само уколико је такво обавештење допуштено (благовремено и потпуно). Вид. чл. 221, ст. 1 ЗПП-а.

<sup>37</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *op.cit.*, 247.

<sup>38</sup> *Ibid.*

<sup>39</sup> Тако: Г. Станковић, *op.cit.*, 311; Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *op.cit.*, 247; А. Јакшић, *op.cit.*, 582; С. Трива, М. Дика, *op.cit.*, 455; З. Калџић, *Правни интерес умешача као претпоставка за мијешање у парницу*, Хрватска господарска ревија, 1-9/2001, 107.

процесно легитимисан у новој парници схватање о правној природи наведених процесноправних приговора као дефанзивних парничних радњи, односно оних којима се у парници користи странка у улози туженог.<sup>40</sup>

Као допунско, у немачкој процесноправној теорији постављено је и питање да ли интервенцијско дејство изузетно може имати ефекат и у односу између умешача и противне странке, у ситуацији када је противна странка преко суда обавестила треће лице о парници, а треће лице је одлучило да се умеша у ту парницу, али не на њеној, већ на противној страни.<sup>41</sup> Интервенцијско дејство пресуде је специфично јер има ефекат на однос између помогнуте странке и умешача. Већински став домаћих и немачких процесуалиста је да се интервенцијско дејство не претеже на однос између противне странке и умешача.<sup>42</sup> Сходно суштини интервенцијског дејства, мишљење немачке теорије је да покушаје проширења субјективних граница интервенцијског дејства, па и у изложеној ситуацији, треба одбити.<sup>43</sup> Немачки процесуалисти најпре истичу могућност да се странке могу сагласити да отклоне интервенцијско дејство претходно донете пресуде у новој парници.<sup>44</sup> Овакав став следи из чињенице да је интервенцијско дејство претежно у интересу странке.<sup>45</sup> Такође, дозвољава се да странке (на које се иначе дејство односи) споразумом прошире ефекат интервенције и на треће стране, у складу са процесном диспозицијом.<sup>46</sup> У том контексту чини нам се да би имало смисла *pro et contra* анализирати могућност да се изузетно, интервенцијско дејство заснује између умешача и странке која ја га је обавестила о парници, иако се није умешао, на њеној, већ на супротној страни, уколико постоји накнадна сагласност свих учесника те парнице.

<sup>40</sup> Према типологији професора Познића (Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *op.cit.*, 241) правни интерес умешача за учешће у парници, у циљу успеха странке којој се придружио, могао би се признати и ако би у случају неуспеха помогнуте странке за њега настало извесно право на накнаду штете према тој странци. Према би правни интерес умешача у претходној парници био да избегне вођење нове парнице, услед неуспеха странке не чијој се страни умешао и погоршања његове материјалноправне позиције у односу са странком, он би био принуђен да свој правни интерес штити у новој парници у улози тужиоца. С обзиром на то да се теорија и пракса нису детаљније бавиле овом темом, изузетно је спорно питање могућности да умешач буде у улози тужиоца, и да у парници против помогнуте странке, сада у улози туженог, истакне приговор којим би се отклонило интервенцијско дејство пресуде којом је претходно окончана парница.

<sup>41</sup> R. Zöller, *op.cit.*, 276

<sup>42</sup> Тако, Јакшић, *op.cit.*, 582; Jauerling/Hess, *op. cit.*, 336; R. Zöller, *op.cit.*, 276; H. J. Musielak, *op.cit.*, 270.

<sup>43</sup> R. Zöller, *op.cit.*, 276. Уп. H. J. Musielak, *op.cit.*, 270.

<sup>44</sup> H. J. Musielak, *op.cit.*, 269.

<sup>45</sup> R. Zöller, *op.cit.*, 278.

<sup>46</sup> *Ibid.*, 278.



На крају излагања о субјективним границама, још једно питање захтева теоријску разраду. Наиме, неспорно је да се интервенцијско дејство у субјективном смислу односи првенствено на (против) умешача. Међутим, спорно је да ли се интервенцијско дејство односи даље и на претходно помогнуту странку у новој парници. Питање овлашћења умешача, као странке у новој парници, да се позива на интервенцијско дејство пресуде (у своју корист) своди се на питање проширивања субјективних граница интервенцијског дејства.<sup>47</sup> Домаћи процесуалисти сматрају како се на пресуду у своју корист, а на штету умешача може позвати само странка<sup>48</sup> уз аргумент да је интервенцијско дејство према законској формулацији субјективно неподељено<sup>49</sup>. Постоји другачије мишљење у хрватској теорији, на основу кога се предлаже решење према коме би и умешач могао да се позове на интервенцијско дејство пресуде које би се односило на странку<sup>50</sup>. Полазна основа за овакав став би била да је интервенцијско дејство објективно неподељено, па ни помогнута странка у новој парници не би могла да тврди другачије од онога што је о битним елементима спора утврђено и оцењено у пресуди. Поред тога, поставља се питање да ли би се угрозило право на правично суђење, уколико би се интервенцијско дејство апсолутно негирало у односу на другу странку. Додатни аргумент за образложени став везује се за чињеницу да је умешачу у претходној парници признат правни интерес и допуштено мешање, па се истиче да је сходно начелу једнакости у коришћењу процесних овлашћењима оправдано тај исти интерес признати у новој парници, а у контексту проширења субјективних граница интервенцијског дејства.<sup>51</sup> У том правцу, разлози економичности поступка и повећања ефикасности суђења погодују предложеном решењу па се истиче да се, у мери у којој су у образложењу правноснажне пресуде утврђене чињенице и изнете правне оцене релевантне за нову парницу које би странци (умешачу) ишле у корист, умешачу може дати овлашћење да се позове на интервенцијско дејство пресуде.<sup>52</sup> Свакако, изложеним екстензивним тумачењем поштрила би се процесна одговорност помогнуте странке. Према ставу немачке теорије, интервенцијско дејство јесте недељиво, тј. на њега се начелно може позвати само странка<sup>53</sup> и користити га против умешача без ограничења или никако, при чему се помогнута странка не може позивати на утврђења из пресуде који су за

---

<sup>47</sup> М. Дика, *op.cit.*, 285.

<sup>48</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *op.cit.*, 249.

<sup>49</sup> А. Јакшић, *op.cit.*, 582. Тако, Н. Ј. Musielak, *op.cit.*, 269, истиче да ефекат интервенције спречава само обичног (споредног) умешача да тврди да је у претходној парници нетачно (неправилно) пресуђено, док странка то може тврдити.

<sup>50</sup> М. Дика, *op.cit.*, 285.

<sup>51</sup> Уп. *Ibid.*

<sup>52</sup> Уп. *Ibid.*

<sup>53</sup> Уп. Jauering/Hess, *op.cit.*, 337.

њу повољни, а изоставити неповољне.<sup>54</sup> Проширење субјективних граница се може прихватити у контексту примене интервенцијског дејства на правне следбенике умешача и помогнуте странке.<sup>55</sup>

## V ОБЈЕКТИВНЕ ГРАНИЦЕ ИНТЕРВЕНЦИЈСКОГ ДЕЈСТВА

За разлику од немачког и хрватског закона којим је регулисан парнични поступак, а у којима је истоветно предвиђено да умешач „не може тврдити да спор, онако како је током тог поступка изложен суду, није правилно решен“<sup>56</sup>, према нашем Закону о парничном поступку садржина интервенцијског дејства у објективном смислу прецизирана је одредбом да умешач „не може да оспорава утврђено чињенично стање, као и правне квалификације садржане у образложењу правноснажне пресуде“<sup>57</sup>. Цитиране законске формулације, с обзиром на заједничку суштину и циљ института интервенцијског дејства у сва три поменута правна система, показују сличност па је пожељно упоредити теоријске ставове и тумачења ради свеобухватне анализе објективних граница интервенцијског дејства.

Најпре, у домаћој литератури је изнета критика употребе термина „правна квалификација“ у нашем Закону, уз коју стоји аргумент да поводом тог појма постоје различита теоријска становишта<sup>58</sup>, па је као адекватнији предложен термин „правна оцена“<sup>59</sup>. Поред тога, у хрватској литератури се коментарише језички смисао изложене одредбе, према коме је суштина интервенцијског дејства у објективном смислу одређена негативном, ограничавајућом формулацијом („умешач не може тврдити...“)<sup>60</sup>, као и у нашој одредби („умешач не може да оспорава...“). Међутим, чини нам се да се инструментални карактер интервенцијског дејства суштински огледа у позитивном смислу као „везаност“<sup>61</sup> за чињеничну подлогу и правну оцену суда приликом доношења пресуде. У том смислу, правноснажна пресуда донета у претходној парници представља чињеничну и правну основу за даље решавање спора између странака у новој парници, ограничено - у обиму у коме су њом решена питања од значаја за текући спор.<sup>62</sup> У примени интервенцијског дејства полази се од обориве претпоставке о постојању чињеница на којима се заснива пресуда, постојању утврђених правних односа, као и о меродавности осталих одлука (нпр. о претходном питању које није истакнуто инцидентним захтевом

---

<sup>54</sup> Уп. Н. Ј. Musielak, *op.cit.*, 270; R. Zöller, *op.cit.*, 276.

<sup>55</sup> R. Zöller, *op.cit.*, 276.

<sup>56</sup> Уп. Чл. 208а, ст. 1 хрватског ЗПП и чл. 68 ЗРО.

<sup>57</sup> Чл. 218, ст. 1 ЗПП-а.

<sup>58</sup> Б. Познић, В. Ракић-Водинелић, *op.cit.*, 248.

<sup>59</sup> Термин „правна оцена“ користи и Б. Познић, *op.cit.*, 521.

<sup>60</sup> М. Дика, *op.cit.*, 283.

<sup>61</sup> *Ibid.*

<sup>62</sup> *Ibid.*

за утврђење) садржаних у образложењу пресуде. Све ово важи за коначне пресуде. Уз њих, према немачким ауторима, подобне да произведу интервенцијско дејство су и међупресуда и делимична пресуда (ако садрже разлоге, релевантне чињеничне и правне оцене)<sup>63</sup>, али не и одлуке суда о процесним захтевима донете у претходном поступку, јер се оне доносе независно за сваки парнични поступак и немају интервенцијско дејство.<sup>64</sup>

Даљом упоредном анализом домаћих, хрватских и немачких теоријских ставова о објективним границама интервенцијског дејства пресуде, увиђа се да оне нису сасвим неспорне. Неспорно је да се интервенцијско дејство разликује од дејства материјалне правноснажности по неколико основа. Међутим, спорно је да ли је умешач везан искључиво чињеничним и правним оценама из образложења или у одређеном смислу, ограничено, и изреком пресуде. Према схватању професора Јакшића доследном законској формулацији „дејство материјалне правноснажности изреке пресуде се не проширује на умешача“<sup>65</sup>. Другачије, професор Познић истиче како тужени не може оспорити тачност претходно донесене правноснажне пресуде, а та неоспоривост обухвата „не само субсумпциони закључак садржан у изреци, него и прејудицијалне одлуке, чињенична утврђења и правно схватање суда“.<sup>66</sup> Обзиром да последњи став не прати образложење, за разумевање је потребно консултовати упоредну теорију. Тако се у немачкој теорији законска формулација из ЗПО тумачи да је интервенцијско дејство шире од дејства материјалне правноснажности<sup>67</sup> у смислу да се интервенцијски ефекат не ограничава само на предмет спора, већ укључује све релевантне чињеничне и правне оцене<sup>68</sup>. Сходно томе, обавезујући интервенцијски ефекат коначне пресуде није ограничен на правну последицу изражену у њеној изреци, већ се протеже и на главне елементе одлуке, битне за правилно одлучивање.<sup>69</sup> Професор Дика такође тумачи законску формулацију из хрватског ЗПП тако да се везаност странке за решење спора тиче и садржаја саме изреке.<sup>70</sup> У прилог овом ставу он износи неколико аргумента. Најпре, истиче да изрека кондемпнаторне пресуде имплицитно садржи и утврђење постојања грађанскоправне обавезе која гласи на наложено испуњење (нпр. обавеза на чинидбу, накнаду штете). Таква одлука ће, како додаје, по правилу, бити меродавна основа за пресуђење између странака (помогнуте странке и умешача) у новој парници (нпр. када странка тражи

---

<sup>63</sup> Н. Ј. Musielak, *op.cit.*, 269; R. Zöller, *op.cit.*, 276.

<sup>64</sup> R. Zöller, *op.cit.*, 277

<sup>65</sup> А. Јакшић, *op.cit.*, 581.

<sup>66</sup> Б Познић, *op.cit.*, 521.

<sup>67</sup> Jauerling/Hess (*op.cit.*, 337) истичу како је ефекат интервенције сличан правној снази, али иде даље јер не утиче само на саму одлуку, већ укључује и правне и чињеничне налазе на којима се одлука заснива.

<sup>68</sup> Уп. Н. Ј. Musielak, *op.cit.*, 269-270.

<sup>69</sup> Уп. R. Zöller, *op.cit.*, 277.

<sup>70</sup> М. Дика, *op.cit.*, 283.

регере од умешача за накнаду штете на коју је претходно обавезана). Поред тога, истиче да изрека конститутивне (којом се изриче престанак неког односа, нпр. поништава се), као и негативне деклараторне пресуде може прејудуцирати правну позицију странке (тужиоца) у новој парници против умешача (туженог), која га касније тужи за накнаду штете коју је због претходних одлука претрпела.<sup>71</sup> Активна легитимација странке у новој парници, а поводом приказаних случајева, би зависила и од разлога пресуде (чињеничних и правних оцена), а могућност позивања на интервенцијско дејство би зависило од додатно предвиђених услова.

На крају, анализу објективних граница интервенцијског дејства потребно је заокружити додатним одређењем чињеничног супстрата који се преузима из правноснажне пресуде у основу нове пресуде. Из дикције нашег Закона следи да интервенцијско дејство пресуде у објективном смислу у новој парници поред странака, везује и суд.<sup>72</sup> На такав став налазимо и упоредноправно у теорији<sup>73</sup>, јер на интервенцијско дејство поступајући суд пази по службеној дужности<sup>74</sup>, па сходно томе има обавезу да не дозволи странкама да расправљају о чињеничном и правном основу правноснажне пресуде у новој парници, осим уколико интервенцијско дејство не буде отклоњено. У том смислу је пракса да се чињенице (утврђене, неспорне и опште познате), условљавајући односи и правне оцене суда из правноснажне пресуде узимају у подлогу за нову одлуку, односно уносе се у садржај нове пресуде.<sup>75</sup> Када поступајући парнични суд утврђује чињенични и правни супстрат пресуде, он тумачи<sup>76</sup> поступно и начин решавања спора, односно закључке суда у претходном поступку. Међутим, када чињенично стање остане неразјашњено, јер парнични суд није у стању да са сигурношћу утврди чињеницу која је била предмет доказивања ни у позитивном ни у негативном смислу, тада се одлука доноси применом правила о терету доказивања (*non liquet*).<sup>77</sup> Према ставу теорије, таква пресуда није подобна да произведе интервенцијско дејство<sup>78</sup> јер се у потоњој парници не би могло прихватити да је доказано супротно оној чињеници која није доказана<sup>79</sup>. Такође, обзиром да интервенцијско дејство обухвата само утврђења из пресуде која су значајна за саму одлуку, став

<sup>71</sup> М. Дика *Ibid.* 283-284.

<sup>72</sup> Чл. 218, ст. 4 ЗПП-а.

<sup>73</sup> М. Дика, 284. Н. Ј. Musielak, *op.cit.*, 269

<sup>74</sup> Н. Ј. Musielak, *op.cit.*, 269; Б. Познић, *op.cit.*, 521.,

<sup>75</sup> Уп. Б. Живковић, *op.cit.*, 41. и Г. Станковић, *op.cit.*, 317.

<sup>76</sup> А. Vaumbach, W. Lauterbach, J. Albers, P. Hartmann, *op.cit.*, 229.

<sup>77</sup> Р. Кеча, *О терету доказивања у парничном поступку*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 3, 2013, 79.

<sup>78</sup> А. Јакшић, *op.cit.*, 582; А. Vaumbach, W. Lauterbach, J. Albers, P. Hartmann, *op.cit.*, 228.

<sup>79</sup> Б. Бабовић, *Множина субјеката у парничном поступку са елементом иностраности*, докторска дисертација, Београд, 2019, 36. Према: А. Krüger, N. Rahlmeyer, *Die Streitverkündung im Zivilprozess*, Juristische Arbeitsblätter, 3/2014, 204.

теорије је да поступајући суд није обавезан да преузме помоћна ирелевантна разматрања претходно поступајућег суда који се не односе на чињенична и правна утврђења и разлоге доношења одлуке (*ober dictum*), нити да уважи недостајућа утврђења која је суд пропустио,<sup>80</sup> односно занемарио приликом одлучивања.

## VI ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Интервенцијско дејство пресуде као законско решење уведено је Законом о парничном поступку из 2011. године. Пре тога, доктрина је конципирала и коментарисала овај процесноправни институт по угледу на решење немачког закона (*Zivilprozessordnung*). Судска пракса је посредним прихватањем немачког решења попуњавала постојећу правну празнину, конкретизовала интервенцијско дејство правноснажне пресуде и допустила могућност његовог отклањања истицањем приговора несавесног вођења спора. Међутим, ни законско регулисање интервенцијског дејства није разрешило све дилеме. У раду су, поред анализе суштине интервенцијског дејства и услова за његово наступање и отклањање приговором, разматрани проблеми одређења субјективних и објективних граница интервенцијског дејства. У њиховој анализи и разрешењу вредно је консултовати најпре немачку, а онда и хрватску (која је је усвојила немачки концепт) доктрину и праксу, с обзиром да је законска регулатива у сва три поменућа система у многоме слична. Поводом субјективних и објективних граница интервенцијског дејства у раду су истакнута питања око којих постоји сагласност, али и нека од значајних спорних питања око којих постоје различити ставови, па ће убудуће посебан допринос њиховом разрешењу имати судска пракса у примени нашег законског решења. Како различита тумачења и мишљења неспорно постоје, а у недостатку релевантне судске праксе, потребно је додатно време доктрини да подробније расправи дилеме повезане уз интервенцијско дејство, па и оне изнесене у овом раду и дође до јасних одређења. На основу њих би се коначно могли формулисати предлози на који начин би требало изменити или допунити постојеће одредбе Закона, са циљем неспорног одређења субјективних и објективних граница интервенцијског дејства.

---

<sup>80</sup> Уп. Н. Ј. Musielak, *op.cit.*, 270; А. Baumbach, W. Lauterbach, J. Albers, P. Hartmann, *op.cit.*, 229; R. Zöller, *op.cit.*, 277.

**Jelena Čanović\***

## **THE INTERVENING EFFECT OF A FINAL JUDGMENT**

### ***Summary***

*The subject of this paper is the procedural law institute created by the theory of civil procedure, which is, concerning the existing substantive legal situations, recognized in the practice of the courts, and finally regulated by the Law on Civil Procedure which came into force in 2011, as well. The intervening effect of a final judgment rendered between the original parties in the previous litigation has a special effect in the latter litigation - a new litigation between the party from the previous litigation and a third party (which can be an intervener, but also a third party informed about the litigation, as well as named predecessor). Thus, as a specific effect of the judgement, it has numerous characteristics, so the paper analyses issues concerning the essence, subjective and objective limits of the intervention effect, the conditions under which it occurs, as well as the conditions for the success of the objection which prevents that effect.*

**Key words:** *intervener, intervention effect of judgment, subjective and objective limits, objection (exceptio male gesti processus).*

---

\* Assistant, Faculty of Law, University of Kragujevac.

**Никола Милосављевић\***

Прегледни научни чланак  
УДК: 347.626.2:347.238  
DOI: 10.46793/GP.1102.51N

## **СТИЦАЊЕ КОНТРОЛЕ НАД ПРЕДУЗЕЋЕМ ПРОМЕНОМ ИМОВИНСКОГ РЕЖИМА НА АКЦИЈАМА И УДЕЛИМА ПУТЕМ БРАЧНОГ УГОВОРА**

Рад примљен: 19. 09. 2020.  
Рад исправљен: 17. 12. 2020.  
Рад прихваћен за објављивање: 22. 12. 2020.

У раду аутор врши нормативну и компаративну анализу позиције коју брачни уговор заузима у односу на правила конкуренције. Рад започиње тако што се дефинише појам брачног уговора и образлаже могућност преноса права својине на основу овог уговора. Аутор се затим бави дефинисањем појма концентрације и поступка њене контроле. У трећем делу рада аутор анализира евентуална ограничења која право конкуренције намеће у случају преноса удела и акција путем брачног уговора са домаћег и упоредноправног аспекта у односу на немачко, хрватско и право Европске уније и износи закључке о овом питању.

**Кључне речи:** брачни уговор, право конкуренције, концентрација, удели и акције.

### **I УВОДНЕ НАПОМЕНЕ**

Брачни уговор представља уговор породичног права чији првенствени циљ није промет имовинских права. Наш циљ је да у редовима који следе испитамо могућност измене имовинског режима над имовинским правима путем брачног уговора, нарочито у погледу својине над уделима и акција. Уколико се наведена хипотеза покаже као тачна уследила би анализа права конкуренције, као и дејства која би ова правила имала на брачни уговор као уговор који не припада кругу уговора привредног права. Заправо, поставља се питање како се „понаша“ један од уговора класичног грађанског права када се нађе у окружењу норми којима се регулише привредно право.

---

\* Судијски помоћник у Апелационом суду у Крагујевцу,  
nikola.milosavljevic@kg.ap.sud.rs

## II МОГУЋНОСТ ПРЕНОСА ИМОВИНЕ БРАЧНИМ УГОВОРОМ

Природа уговора породичног права је различита од класичних уговора облигационог права. Разлика постоји пре свега у карактеру односа који се регулишу, а који су у облигационом праву претежно имовинске природе. Међутим, и онда када се породичним уговорима регулишу имовински односи, они се успостаљају између лица код којих постоји успостављен лични однос – породични однос. Отуда се ови уговори разликују од класичних уговора – трансакција облигационог права. Они представљају посебну врсту уговора којим се, како се у теорији сматра, не врши трансакција, већ се уређују међусобни породични односи учесника.<sup>1</sup> Поред тога, права и обавезе које се одређују уговорима у породичном праву се такође разликују по својој природи. Наиме, ове обавезе су узајамне – терете и овлашћују подједнако обе уговорне стране истовремено, а не комутативне, у смислу да обавеза једне уговорне стране нема основ у обавези друге стране, као код класичних облигационих уговора. С друге стране главна сличност имовинскоправних уговора породичног права и уговора облигационог права је управо у санкцији која је у оба случаја имовинска.

Када говоримо о брачном уговору (енг. *prenuptial agreement/marital agreement*, нем. *Der Ehevertrag*), као имовинском уговору породичног права, овакво разликовање породичноправних и класичних облигационих уговора би се могло прихватити једино са становишта европско-континенталног права. Према европско-континенталној концепцији брачног уговора, брачним уговором се само регулишу имовински режими супружника. Ово лепо илуструје решење које постоји у Принципима европског породичног права (CEFL принципи)<sup>2</sup> - принцип 4/10 дефинише да: „У брачном уговору закљученом пре брака будући супружници могу одабрати брачно-имовински режим“. С друге стране, решење англосаксонског правног круга се разликује. Ове правне системе нам илуструје Једнообразни закон о предбрачном уговору<sup>3</sup>

<sup>1</sup> З. Поњавић, *О уговорима породичног права, посебно о брачном уговору*, у: Научна конференција "Новине у породичном законодавству", Ниш, 2006, 163-168.

<sup>2</sup> Принципи су настали као резултат рада Европске комисије за породично право, која представља академско тело састављено од угледних научника породичног права. Принципи нису правно обавезујући, нити је помоћу њих извршена унификација породичног права у Европи, али исти представљају ставове теорије и отуда потиче снага њиховог утицаја, па се обавезно консултују приликом промена закона у новијем периоду.

<sup>3</sup> *Uniform Premarital Agreement Act* из 1983. године, јесте акт донет од стране америчке Агенције за уједначавање права између савезних држава. Материја породичног права се у правном систему САД налази у домену савезних држава, те и материју брачног уговора регулише свака држава засебно, чак врло различито, што отежава признање уговора закључених у различитим савезним државама, из ког разлога је наведени закон и донет. Око 20ак америчких држава је „хармонизовало“ своје законодавство са овим



(у даљем тексту УРАА), који у 1. члану усваја дефиницију по којој је предбрачни уговор „уговор који закључују будући супружници пред закључење брака, а који ће производити дејство након закључења брака“. У наставку текста се опредељује да странке у уговору могу предвидети: (1) одредбе о правима и дужностима једне и друге стране, (2) пренос, куповину продају поклон итд. својине (3) поделу брачне имовине (4) измену или укидање права издржавања између супружника (5) састављање тестамент, стварање траста (6) поделу права из уговора о осигурању живота након смрти (7) избор меродавног права (8) као и сваку другу одредбу која се тиче личних и имовинских односа, које нису супротне јавном поретку. Према томе, у овим системима се брачним уговором може регулисати шири круг односа између супружника, а не само имовинскоправни режим.

Дакле, закључујемо да у правним системима англосаксонског права не постоји дилема о могућности преноса имовинских добара путем брачног уговора – у овим системима је то очигледно могуће. Међутим, када је реч о европско-континенталним системима, којима припада и наше право (аргумент за ово чл. 171. ст. 2 Породичног закона<sup>4</sup> - „Супружници могу брачним уговором другачије уредити своје имовинске односе“), остаје дискутабилно да ли би се и овим уговорима могао вршити пренос права и обавеза, будући да им је првенствена улога та да се њима одреди брачно – имовински режим.

Ипак, мишљења смо да би то било могуће. Чак и у системима у којима су одређени унапред имовински режими које супружници могу одабрати је могуће да изменом брачног имовинског режима дође до преноса права путем брачног уговора. На пример, уколико би се неко имовинско право налазило у заједничкој својини супружника, а брачним уговором се одреди да оно припадне у искључиву својину једног од њих, тиме је дошло до преноса права из заједничке у посебну имовину супружника. На тај начин је дошло до увећања имовине једног од супружника. Такође, ако се једно право налазило у посебној својини једног од супружника, па се уговори заједница свих добара супружника, исто право је изашло из имовине једног од супружника и прешло у заједничку имовину, чиме опет долази до стицања појединих овлашћења једног од супружника над до тада посебном имовином другог супружника.

Став да је путем брачног уговора могуће вршити пренос је још више оправдан у праву Републике Србије и правима земаља бивше Југославије. Ови системи садрже слично решење у коме потенцијални брачно-имовински режими уопште нису дефинисани. У таквој ситуацији супружници би, према нашем мишљењу, имали право да врше промет права на било који начин у границама јавног поретка путем измена брачног имовинског режима, али и на други начин.

---

актом. Више: N. Hedieh, *Prenuptial Agreements in the United States: A Need for Closer Control?*, <https://academic.oup.com/>, датум посете: 12.04.2018. године, 308.

<sup>4</sup> Породични закон („Сл. Гласник РС“ бр. 18/2005, 72/2011 – др. закон и 6/2015).

### III ПРИМЕНА ПРАВА КОНКУРЕНЦИЈЕ НА БРАЧНИ УГОВОР

#### А. Појам концентрације као део права конкуренције

Конкуренција као појава је стара колико и само тржиште. Она представља услов нормалног одвијања привредне делатности. Поремећај конкуренције доводи до привредних, а самим тим и друштвених криза и нестабилности. Зато су управо од најранијих времена постојала правила којима је уређивана конкуренција.<sup>5</sup> Као део процеса хармонизације српског права са правом Европске уније је дошло до шире афирмације права конкуренције кроз посебан закон – Закон о заштити конкуренције (у даљем тексту ЗЗК).<sup>6</sup> Решења која у њему садржана су предвиђена Уговором о оснивању Европске уније (тада Европске економске заједнице), којима се штити конкуренција на заједничком тржишту Европске уније и касније донетим регулативама. Ови прописи разликују четири облика понашања учесника на тржишту којима се конкуренција угрожава: рестриктивни споразуми, злоупотреба доминантног положаја, концентрација и неоправдана државна помоћ. Будући да у раду анализирамо питање преноса удела и акција изменом брачног имовинског режима путем брачног уговора, за ову тему су нам од значаја правила контроле концентрација, којима се дефинишу услови под којима се пренос удела и акција мора обављати како би се заштитила конкуренција. Из тог разлога у наставку рада ћемо се бавити само овим делом права конкуренције.

Концентрација (енг. *Concentration*, нем. *Zusammenschlusskontrolle*) као облик понашања које угрожава конкуренцију на тржишту представља повезивање два привредна субјекта на тржишту, с тим да се оно не мора искључиво сводити на статусну промену спајања привредних друштава већ и на друге облике спајања привредних друштва путем уговора.<sup>7</sup> Наравно спајање и повезивање привредних друштава у својој суштини није забрањено. Такође, ни стицање доминантног положаја по себи није забрањено уколико је последица фер тржишне утакмице. Забрањена је само злоупотреба доминантног положаја. Међутим, спајање и повезивање привредних друштава које би доводило до тога да концентрисани привредни субјекти стекну доминантан положај на релевантном тржишту<sup>8</sup> може под одређеним условима бити забрањено. Ово зато што спајањем само долази до прегруписавања већ

<sup>5</sup> З. Миладиновић, *Заштита од нелојалне конкуренције и монополистичког понашања*, Право – теорија и пракса бр. 1, 2001, 16.

<sup>6</sup> Закон о заштити конкуренције (ЗЗК), *Сл. гласник РС*, бр. 51/2009 и 95/2013.

<sup>7</sup> М. Tratnik, А. Ferčić, *EU competition law*, Beograd, 2008, 151.

<sup>8</sup> Појам релевантног тржишта је један од најзначајнијих појмова права конкуренције, јер постојање рестриктивног понашања и доминантног понашања зависи од одређивања појма релевантног тржишта за конкретну врсту робе, али се овим појом и његовим одређивањем нећемо бавити у овом раду.

постојећег капитала у оквиру исте привредне гране.<sup>9</sup> Проблем је у томе што долази до видљивих квалитативних промена, које се очитују у промени тржишне структуре смањивањем броја конкурената на тржишту.<sup>10</sup>

Заправо, постоји потенцијална опасност по конкуренцију у случају повезивања одређених привредних субјеката, с обзиром да се они повезују на дужи период. Реч је о понашању које је потенцијално опасно за утврђивање цена, али и запошљавање. Зато се сматра да се овакво повезивање мора подвргнути државној контроли (односно контроли органа Европске уније у односу унутрашње тржиште Европске уније), како би се забранила или модификовала повезивања која су у супротности са јавним интересом.<sup>11</sup>

Контрола концентрација се спроводи на исти начин и у унитарном праву Европске уније и у домаћем праву будући да је наше право, како је напред наведено, хармонизовано са правом Европске уније.<sup>12</sup> Поступак контроле, који се одвија у две фазе, започиње нотификацијом односно пријавом концентрације субјеката концентрације, која се мора поднети у одговарајућем року Комисији (Европске уније односно Комисији за заштиту конкуренције када је реч о нашем праву). Обавеза подношења нотификације јесте на лицу које стиче контролу над привредним друштвом. Ако се контрола стиче заједнички онда пријаву подносе сви учесници концентрације заједно. Правно дејство нотификације јесте суспензија даљег процеса концентрације, односно концентрација не може бити спроведена докле год Комисија не спроведе поступак и не одлучи да ли је оваква концентрација дозвољена.<sup>13</sup> Специфичност у праву Европске уније у односу на домаће право јесте постојање тзв. *Немачке клаузуле*.<sup>14</sup> Ова клаузула подразумева да су државе чланице овлашћене да у прописаном року, након обавештења од Комисије да је достављена нотификација, затраже Комисији да њихови органи спроведу тај конкретни поступак концентрације, уколико би пријављена концентрација била од већег значаја за њихово посебно тржиште, без обзира што концентрација има комунитарну димензију.<sup>15</sup> Ово је у складу са поделом надлежности између органа комунитарног нивоа и органа држава чланица према доктрини *one stop shop*.<sup>16</sup>

Након пријема нотификације у првој фази контроле задатак Комисије јесте да најпре оцени да ли се концентрација може подвести под право контроле концентрације, односно да ли се иста може сматрати концентрацијом у смислу

---

<sup>9</sup> С. Варга, *Право конкуренције*, Нови Сад, 2007, 152.

<sup>10</sup> *Ibid.*

<sup>11</sup> Tratnik M, Ferčić A, *op. cit.*, 151-152.

<sup>12</sup> *Ibid.*, 162.

<sup>13</sup> Варга С, *op. cit.*, 159.

<sup>14</sup> Јер је у унитарно право конкуренције унета на инсистирање СР Немачке.

<sup>15</sup> Појам концентрације са комунитарном димензијом ће бити објашњен мало касније.

<sup>16</sup> С. Варга, *Правни поступак контроле концентрација комунитарних димензија*, Право и привреда бр. 5/8, 2006, 635-636.

правила о контроли концентрације.<sup>17</sup> Уколико то не буде случај, поступак се обуставља и одлука се доставља лицу које је поднело пријаву. Уколико се пак утврди да концентрација испуњава услове, Комисија улази у другу фазу поступка контроле, где се испитује да ли је таква концентрација компатибилна тржишту. Критеријум за оцену компатибилности би био одговор на питање да ли се том концентрацијом значајно нарушава ефективна конкуренција на тржишту, а нарочито да ли се њоме ствара или појачава доминантна тржишна позиција.<sup>18</sup>

Коначна одлука Комисије може бити тројака. Наиме, комисија може донети одлуку да је таква концентрација дозвољена и тиме одобрити концентрацију и допустити повезивање.<sup>19</sup> Комисија, такође, може одбити да одобри концентрацију и о томе обавештава подносиоца пријаве, у ком случају, уколико подносилац то прихвати, концентрација може бити одобрена уз прихватање додатних услова.<sup>20</sup>

Коначно, уколико одредбе о заштити конкуренције не буду поштоване, то јест, уколико концентрација не буде нотификована или се иста спроведе без одобрења, Комисија може изрећи меру деконцентрације<sup>21</sup> и новчану казну у висини од 1% до 10% од укупно остварног прихода привредног друштва у претходној години зависно од повреде.<sup>22</sup>

### **Б. Концентрација настала закључењем брачног уговора**

Као што смо напред истакли, концентрација у својој суштини представља повезивање два привредна друштва која услед тога задобијају доминантан положај на тржишту. Сада је потребно да укажемо какав карактер тог повезивања треба да буде и да ли би се путем брачног уговора могла остварити таква веза.

Према Закону о заштити конкуренције (чл. 17.) концентрација постоји у случајевима 1) спајања и других статусних промена привредних друштава која у себе укључују припајање; 2) стицање од стране једног или више учесника на тржишту непосредне или посредне контроле над другим учесником на тржишту или више учесника на тржишту или делом, односно другим деловима учесника на тржишту који могу представљати самосталну пословну целину; 3) заједничко улагање од стране два или више учесника на тржишту у циљу стварање новог учесника на тржишту или стицање заједничке контроле над постојећим учесником на тржишту који послује на дугорочној основи и има све

---

<sup>17</sup> М. Tratnik, А. Ferčič, *op. cit.*, 162.

<sup>18</sup> С. Варга, *Право конкуренције*, 160.

<sup>19</sup> Чл. 65. ст. 3. ЗЗК.

<sup>20</sup> Чл. 66. ЗЗК.

<sup>21</sup> Мера потребна за успостављање и очување конкуренције на релевантном тржишту, вид. чл. 67. ЗЗК.

<sup>22</sup> С. Варга, *Правни поступак контроле концентрација комунитарних димензија*, 645.

функције независног учесника на тржишту. Појам контроле је дефинисан чл. 5. ст. 2. ЗЗК и подразумева могућност одлучујућег утицаја на вођење послова учесника на тржишту или другог учесника на тржишту и то: 1) ако контролни учесник има својства контролног (матичног друштва), односно контролног члана или акционара; 2) на основу својине или других имовинских права на имовини или делу имовине учесника на тржишту; 3) по основу уговора споразума или хартија од вредности; 4) по основу потраживања или средстава обезбеђења или услова пословне праксе. Компаративно гледано, слично решење, ако не и потпуно исто, садржи и хрватско право<sup>23</sup> и немачко право.<sup>24</sup>

Брачни уговор би потенцијално могао бити оквалификован као правни основ за стицање контроле над предузећем у ситуацији када би његов предмет био промена брачног имовинског режима над уделима или акцијама привредних друштава која су учесници истог релевантног тржишта. Могла би се замислити ситуација у којој оба брачна друга поседују већински удео у основном капиталу привредног друштва (контролни учесник) као посебну имовину, а затим закључе брачни уговор којим наведене уделе или акције прогласе за своју заједничку имовину. Сходно Породичном закону, заједничком имовином супружници располажу заједнички и споразумо. За послове редовног управљања заједничком имовином, сматра се да постоји претпостављени пристанак другог супружника на предузету радњу. Супружници могу закључити и посебни споразум о управљању заједничком имовином којом ће одредити да један од њих управља целокупном заједничком имовином.<sup>25</sup> Отуда закључујемо да на овај начин може доћи до концентрације привредних друштава у смислу чл. 17. ст. 1 тач. 2. ЗЗК. Реч је, прецизније, о стицању контроле над учесником на тржишту који се остварује путем уговора из чл. 5. ст. 2. тач. 3. ЗЗК.

Међутим, у овој одредби постоје извесне несавршености. Наиме у чл. 17. ЗЗК се наводи само „учесник на тржишту“ као могући стицалац контроле. Овај појам учесника на тржишту је дефинисан чланом 3. ЗЗК којим се предвиђа да су учесници на тржишту: „сва правна и физичка лица која непосредно или посредно, стално, повремено или једнократно учествују у промету робе, односно услуга, независно од њиховог правног статуса, облика својине или држављанства, односно државне припадности.“ Проблем настаје услед тога што власници контролног удела (удео који омогућава доношење одлука у друштву) поред те своје особине, су и очеви, мајке, деца и супружници и са апекта њихове приватности не морају нужно бити посматрани као лица која учествују у промету роба односно услуга.

Компаративно правно гледано, овакав недостатак се бележи и у хрватском праву, с тим да се у тамошњем закону користи појам „подузетник“, уместо

---

<sup>23</sup> Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja, *Narodne novine* 79/09, 80/13, чл. 15.

<sup>24</sup> Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (BGBI. I S. 1750, 3245), чл. 37.

<sup>25</sup> Члан 189. Породичног закона.

учесник на тржишту, чија дефиниција скоро у потпуности одговара нашој дефиницији учесника на тржишту.<sup>26</sup> Немачки Закон о заштити конкуренције, садржи чак и још уже решење. У овом закону се уместо „учесника на тржишту“ користи појам „предузеће“ (нем. „*Unternehmen*“). Ипак, треба сматрати да је овде реч о правном стандарду, па остављамо могућност да термин „предузеће“ има у немачкој судској пракси шире значење од оног који има у српском праву.

Када овакво појмовно одређење лица укљученог у стицање контроле над предузећем доведемо у везу са специфичним карактером трансфера имовинских права путем брачног уговора, долазимо до закључка да брачни уговор *in abstracto* не би дошао под удар правила о контроли концентрација, када је реч о анализираним законима, јер се супружници са аспекта породичног права, строго семантички гледано не могу сматрати учесницима на тржишту у тренутку када закључују брачни уговор. Такође, карактер преноса удела и акција о коме говоримо не подразумева регуларан трансфер са једно на друго лице, већ промену брачног имовинског режима, самим тим и правила која се примењују на поједино имовинско право. Другим речима, иако се закључивањем брачног уговора између супружника промећу овлашћења над њиховом имовином тиме што они договарају правила према којима ће управљати имовином коју поседују, кауза оваквог уговора није у самом трансферу овлашћења између уговорних страна, већ у уређивању једног битног аспекта заједничког живота уговорних страна – њихове имовине. У том смислу удели и акције немају посебан третман у односу на осталу имовину којом супружници располажу, услед чега би по нашој оцени било неправилно појму „учесник на тржишту“ дати шире језичко тумачење.

Овакав закључак се не би могао извести када је реч о европском праву конкуренције из кога је ово решење преузето у сва анализирана права. Наиме, члан 3. Уредбе (Регулативе) о контроли спајања 139/2004 између осталог дефинише концентрацију и као: „преузимање директне или индиректне контроле над целином или деловима једног или предузећа од стране једног или више лица (подвукао аутор) које већ контролише неко привредно друштво или од стране једног или више привредних друштава, путем куповине удела или имовине, уговором или на други начин.“ Чини се да је појам „лица“ (*person*) из дефиниције Регулативе знатно шири од појма „учесник на тржишту“. Под овај

<sup>26</sup> Члан 3. ст. 1. хрватског Закона о заштити тржишног натјечања прописује да: „Подузетницима у смислу овог закона, сматрају се трговачка друштва, трговци појединци, обртници и друге правне и физичке особе које обављајући господарску (привредну – прев. аутор) дјелатност судјелују у производњи и/или промету робе односно пружању услуга, државна тјела и јединице локалне самоуправе и подручне (регионалне) самоуправе, када изравно или неизравно (непосредно или посредно – прев. аутор) дјелују на тржишту, као и све друге правне и физичке особе (удруге, спортске организације, установе, власници ауторских и сличних права и остали) које дјелују на тржишту.“

појам би се могли подвести и супружници који закључују брачни уговор.<sup>27</sup> Према нашем мишљењу за тумачење појма „учесник на тржишту“, као што је напред наведено није опредељујуће само цитирана одредба члана 5 Закона о заштити конкуренције. Наиме, иако је тачно да се супружници могу подвести под појам „сва правна и физичка лица која непосредно или посредно, стално, која повремено или једнократно учествују у промету...“, у конкретном случају је за тумачење овог појма потребно узети у обзир и чињеницу да се брачним уговором уређује брачноимовински однос супружника, те се управо на примеру брачног уговора види да појмови „учесник на тржишту“ и „лице“ не могу сматрати синонимима. Управо се у овој ситуацији види да није оправдано шире тумачити појам „учесник на тржишту“ и уподобити га са појмом „лице“, јер у основи се уговор не закључује у циљу преноса корпоративне моћи, већ ради регулисања односа у заједници „стола и постеле“. Непосредни циљ закључења брачног уговора није сама трансакција имовинских добара, већ уређење имовинских односа супружника, док трансакција овлашћења над уделима и акцијама наступа као секундарна последица тог уређивања. Другим речима, закључивањем брачног уговора супружници не постају учесници у промету, самим тим што је предмет њиховог уговора трансфер овлашћења на капиталу. Услед тог трансфера, иако је он секундаран са становишта породичног права, може доћи до преузимања контроле над привредним друштвом, али не од стране учесника у промету него од стране другог супружника. Стога појам лице према нашем мишљењу обухвата и ученика у промету, како се дефинише чл. 5 ЗЗК, али и сва друга лица која би могла преузети контролу над предузећем. Према европском праву конкуренције, из наведених разлога и брачни уговори несумњиво могу доћи под удар контроле Комисије Европске уније, мада о томе нема забележених случајева. Ово је вероватно последица чињенице да у Европској унији (као и другде) у већини случајева физичка лица не поседују толико велики капитал да би концентрација са комунитарном димензијом могла настати путем брачног уговора.

Постоје и други услови који се морају стећи приликом преузимања контроле над предузећем да би оно било квалификовано као концентрација. Наиме, чл. 61. ЗЗК концентрација мора бити пријављена у случају да је: 1) укупан годишњи приход свих учесника у концентрацији остварен на светском тржишту у претходној обрачунској години већи од 100 милиона евра, с тим што најмање један учесник у концентрацији на тржишту Републике Србије има приход већи од десет милиона евра; 2) укупан годишњи приход најмање два учесника у концентрацији остварен на тржишту Републике Србије већи од 20 милиона евра у претходној обрачунској години, с тим што најмање два

---

<sup>27</sup> „Под појмом особа (*person*) у праву контроле концентрација подразумевају се јавноправни субјекти укључујући и државу, као и приватноправни субјекти, укључујући ту и појединце“ – С. Варга, *Право конкуренције*, 155.

учесника у концентрацији на тржишту Републике Србије имају приход већи од по милион евра у истом периоду.

Ови услови су преузети из раније поменуте Уредбе у којој имају улогу да се помоћу њих прави разлика концентрација са комунитарном димензијом од концентрације за које су надлежни национални органи. Међутим, у нашем праву они имају улогу услова за постојање концентрације уопште,<sup>28</sup> чиме се додатно и сматрамо неоправдано, ограничава примена правила контроле концентрације. Због постојања наведеног услова, веома мали број субјеката на тржишту ће бити обухваћен самим правилима концентрације.

Као што смо видели, услед недостатака који постоје у дефинисању појма учесника на тржишту, строго језичким тумачењем националних прописа долазимо до закључка да супружници који закључују брачни уговор чији предмет су удели и акције не би били обухваћени овим појмом. Међутим, ово не искључује могућност да се управо брачним уговором симулује трансфер овлашћења над контролним пакетом акција (или удела). Другачије речено није искључена ситуација у којој би брачни уговор имао скривену каузу преузимања контроле над предузећем, са циљем да се управо заобиђу правила о контроли концентрација.

Сматрамо наиме да у ситуацијама када би брачни уговор представљао симуловани посао било оправдано шире тумачење појма „учесник на тржишту“ у циљу спречавања евазије конкуренцијских закона. Позивајући се пре свега на историјско тумачење и чињеницу да је Закон о заштити конкуренције донет у циљу хармонизовања са решењем Европске уније, сматрамо оправданим једно шире тумачење појма „учесници на тржишту“ у смислу Закона о заштити конкуренције. Овакво једно шире тумачење би уподобило појам учесник на тржишту појму лице из поменуте Уредбе Европске уније. Овакво тумачење би било и у складу са непосредном применом правила о конкуренцији Европске уније, која је предвиђена чл. 73. ст. 2. Споразума о стабилизацији и придруживању између Европских заједница и њихових држава чланица, са једне стране, и Републике Србије, са друге стране (ССП),<sup>29</sup> које се заговара у теорији и према коме би наши судски и управни органи у примени правила конкуренције требало да користе критеријуме који се прописују европским правом конкуренције, због тога што је Република Србија закључивањем ССП преузела обавезу хармонизације у имплементацији, али и примени европског права.<sup>30</sup> Поред тога, уколико би

---

<sup>28</sup> С. Варга, *Право конкуренције*, 159.

<sup>29</sup> Закон о потврђивању Споразума о стабилизацији и придруживању између Европских заједница и њихових држава чланица, са једне стране, и Републике Србије, са друге стране, *Сл. гласник РС - Међународни уговори*, бр. 83/2008.

<sup>30</sup> Више о томе: Р. Вукадиновић, *Непосредна примена споразума о стабилизацији и придруживању*, *Правни живот* 12/10 том 4, 2010, 423-428, притом примећујемо да се чл. 73. ССП регулише првенствено права конкуренције у робној размени Републике Србије и Европске уније (аргумент за ово чл. 73. ст. 3. ССП), не и питање примене овог права



ишли још даље са историјским тумачењем, у циљу аргументовања ширег тумачења појма „учесник на тржишту“, оправдана би била и анализа Клејтоновог закона,<sup>31</sup> који је представљао модел за израду свих каснијих решења у области права контроле концентрација. Наиме чланом 7 Клејтоновог акта је дефинисано да се у том закону под појмом лице (енг. *person*), који се користи у чл. (секцији) 18 која дефинише појам концентрације („*person engaged in commerce*“, срп. учесник на тржишту), „подразумева корпорације (предузећа) и асоцијације (удружења) корпорација, постојећих или основаних у складу са правом Сједињених Америчких држава и њихових територија или по закону савезних држава или закону стране земље“ (прев. аутор).<sup>32</sup> Према томе, из перспективе историјског тумачења појамови „учесник на тржишту“, „предузеће“ и „подузетник“ и „лице“, бивају сроднији према свом значењу.<sup>33</sup>

Дакле, уколико би били испуњени претходно наведени услови, када је реч о уделима и акцијама који су обухваћени брачним уговором супружника, непосредно пре или у року од 15 дана након солемнизације брачног уговора, супружници би били дужни да заједнички овај свој уговор пријаве Комисији. Пријава се подноси у писаном или електронском облику на српском језику у једном примерку.<sup>34</sup> Сматрамо да би била обавеза јавног бележника да их, у случају испуњености услова, на овако нешто и упозори и упозорење унесе у солемнизациону клаузулу. Међутим, јавни бележник није дужан да Комисији уговор пријави. Након пријављивања, одредба брачног уговора која се односи на уделе привредних друштава би била суспендована до доношења одлуке комисије. Судбина ове одредбе брачног уговора би зависила надаље од тога каква ће одлука Комисије бити. Уколико би Комисија дозволила концентрацију, она ће остати на снази, уколико не, ова одредба брачног уговора ће бити ништава. Члан 66. ЗЗК даје могућност такозваног условног одобрења, по коме би таква одредба уговора могла остати на снази уз прописивање додатних услова од стране Комисије који морају бити испуњени у року који Комисија одреди. Ако супружници, пак, не би поступили на начин

---

на унутрашње тржиште Републике Србије, па се поставља питање оправданости оваквог схватања.

<sup>31</sup> Амерички закон о праву конкуренције из 1914. године којим је допуњен Шерманов закон из 1890. године.

<sup>32</sup> [https://wps.prenhall.com/wps/media/objects/751/769950/Documents\\_Library/clayton.htm#:~:text=It%20shall%20be%20unlawful%20for,States%20or%20any%20Territory%20thereof](https://wps.prenhall.com/wps/media/objects/751/769950/Documents_Library/clayton.htm#:~:text=It%20shall%20be%20unlawful%20for,States%20or%20any%20Territory%20thereof), датум посете 15.08.2020.

<sup>33</sup> Указујемо притом и на чињеницу да је у оригиналној варијанти (пре измена и допуна) Клејтоновог закона, у ранијем члану 7, којим се дефинише концентрација коришћен појам „*corporation engaged in commerce*“ (видети S. Lee Martin, *The „In Commerce“ Requirements of Clayton 7*, <https://heinonline.org/>, датум посете 15.08.2020), око кога је било много дискусије у Конгресу и који је касније замењен појмом „*person engaged in commerce*“, што оставља места тумачењу да је појам „лице“ заиста шири.

<sup>34</sup> С. Варга, *Право конкуренције*, 158.

који им одреди Комисија, може бити наложена мера деконцентрације (раздвајање друштва, раскид уговора и сл.) или пак мера заштите конкуренције која подразумева плаћање новчане казне до висине 10% остварених прихода у Републици Србији, као што смо раније навели.

#### IV ЗАКЉУЧАК

Полазећи од тога да је пренос имовинских права, самим тим и удела и акција могућ и путем брачног уговора то постоји могућност да путем наведеног уговора дође до повезивања привредних друштава у најширем смислу речи. Самим тим, овакав уговор би морао доћи под удар правила о заштити конкуренције на тржишту, конкретније правила о контроли концентрација. Међутим, у националним законодавствима српског, хрватског и немачког права постоји недостатак у смислу нејасности субјективног одређења концентрације. Односно према језичком тумачењу решења ових права остаје нејасно да ли физичка лица која закључују уговоре у којима се не појављују као учесници у тржишту, већ у другим улогама. Овакав недостатак, међутим, не показује право конкуренције Европске уније, по угледу на које су израђивана национална решења, које користи јаснију терминологију у овом делу. Из тог се применом историјског тумачења долази до закључка да би правила о контроли конкуренције требало шире тумачити, те појму „учесник на тржишту“ дати значење које се уподобљава појму „лице“ у праву конкуренције Европске уније.

*De lege ferenda* указујемо на потребу да се ова правила у будућности уреде како би се евентуалне евазије права конкуренције у овом смислу избегле.

***Nikola Milosavljević\****

#### **THE CORPORATION TAKEOVER CONDUCTED BY CHANGE OF MARITAL PROPERTY REGIME OF SHARES CARRIED THROUGH PRENUPTIAL AGREEMENT**

##### ***Summary***

*The subject of this paper is analysis of enforcing the competition law on family law contracts, more precisely on prenuptial agreement. Author firstly explains the possibility of transferring of rights and goods by prenuptial*

---

\* Judicial assistant of Appellate Court in Kragujevac.

Никола Милосављевић, Стицање контроле над предузећем променом имовинског режима на акцијама и уделима ... (стр. 51-63)

---

*agreement, and then focuses on concentration as a part of competition law and its application on prenuptial agreement. This analysis raises the question whether or not is possible to bypass the competition law prohibitions by using the prenuptial agreement. The author uses comparative method in paper, so this analysis is performed over Serbian, Croatian, German and EU law.*

**Key words:** *prenuptial agreement, competition law, concentration, company shares.*



**Никола Ивковић\***

Прегледни научни чланак  
УДК: 342.4:321.01.  
DOI: 10.46793/GP.1102.65I

## **СИСТЕМ ЗАЈЕДНИЦЕ У САВРЕМЕНОЈ УСТАВНОЈ ДРЖАВИ**

Рад примљен: 18. 03. 2020.  
Рад прихваћен за објављивање: 06. 07. 2020.

Рад је израз тежњи за откривањем „магичне формуле“ стварања система, односно модерне, уставне државе. Како је ово изузетно захтеван задатак, покретање основне дискусије о систему, те државно-правном устројству, елементима модерне, па следствено уставне државе, врши се са нормативно-догматског и политичко-социолошког становишта. Након тога систематски прва фаза уставног конституционализма заузима централно место дискусије. Преамбула устава се анализира како би се закључиле закономерности и разлике између правних и држава које теже или би требало да теже идеалу сигурне, правно уређене државе. Уочавањем већ извршених класификација и стварањем нових, даје се допринос савременијем научном погледу на преамбулу устава. Повезивање система са једне стране и знања, науке са друге врши се упоредним прегледом основних закључака који одређују модерне глобалне токове стварања државе. Дефицитарност истраживања везаних за преамбулу устава оправдава сврху рада, а у закључним разматрањима политичка визија твораца државног устројста, истиче се као спојница социолошких компоненти са нормативном формулом државотворног успеха.

**Кључне речи:** уставна држава, преамбула, устав, Häberle, правда.

### **I УВОД**

Живимо у неједнаком свету. Сам преглед мапе сиромаштва коју аналитички води Светска банка ствара глобалну слику различитог живота људи у зависности од места, територије на којој живе. У богатим земљама људи су здравији, живе дуже, имају пуно развојних шанси, више професионалних могућности, опција и погодности о којима људи у

---

\* Адвокат, [nikola.ivkovic@ivkoviclaw.rs](mailto:nikola.ivkovic@ivkoviclaw.rs)

сиромашнијем свету могу само да сањају.<sup>1</sup> Можда најкомплексније, најтеже питање, коме теже или би требало да теже истраживачи у оквиру друштвених, социјалних наука, је како једну државу позиционирати у оквиру групе развијених, богатих земаља, што корелативно са собом носи већи квалитет живота у сваком смислу.

Информационо доба, развој технологија и комуникација посебно доприноси актуелизацији ове проблематике. Глобализација све већег обима и увид у начин живота људи са једног краја планете у односу на други, све више ствара жеље за миграцијама из мање у више развијени свет и доступност већих шанси за квалитетнијим животом. Мигрантска криза изазвана ратним дејствима, политичким одлукама и економским интересима, која последњих година погађа највише Европу, ствара пред нашим очима, у нашем непосредном окружењу, реалну слику огромне неједнакости. Ово је подстрек да се овом проблематиком много озбиљније бавимо.

Демографска структура многих друштава последњих година драматично се изменила. Националне границе слабе, а државе се све више суочавају са ризицима које не могу да контролишу на прави начин. Колико све ове промене мењају свет око нас можда најбоље осликава чињеница да је у Великој Британији чак 30% здравствених радника (лекара и зубара) мигрантског порекла.<sup>2</sup>

Још крајем XX века разматрајући ризике захуктале глобализације, немачки социолог Урлих Бек предвидео је опасности које данас прете да поремете разне друштвене токове. Слабљење обичаја и веза између националних заједница, промена образаца рада, урушавање традиционалних облика породице и демократизацију личних односа „па је будућност сваког појединца много мање фиксирана него што је то било у традиционалним друштвима“, што даље води до тога да ови ризици нису више просторно и временски ограничени као некада.<sup>3</sup> Доносиоци одлука покушавају да ризике сведу на минимум, али сведоци смо да правна правила све чешће губе трку са динамиком друштвених односа и променама које се око нас дешавају брже него икада пре. Ера брзих промена све више намеће потребу да постоје они који ће их први препознати и искористити. Значај знања у глобалном свету све више отвара могућности за напредак земаља које тек трасирају свој пут развоја.<sup>4</sup> У тој траси развоја, такође расте и значај пратилаца друштвеног развоја који би требало бити подупрет

---

<sup>1</sup> D. Acemoglu, J. A. Robinson, *Why nation fail*, New York, 2012, 53.

<sup>2</sup> S. Nickell, J. Saleheen, *The impact of immigration on occupation wages: Evidence from Britain* <https://www.bostonfed.org/publications/research-department-working-paper/2008/the-impact-of-immigration-on-occupational-wages-evidence-from-britain.aspx>, датум посете 10.04.2018.

<sup>3</sup> Е. Гиденс, *Социологија*, Београд, 2007, 74.

<sup>4</sup> C. Dahlman, *Technology, globalization, and international competitiveness: Challenges for developing countries* [http://www.un.org/esa/sustdev/publications/industrial\\_development/1\\_2.pdf](http://www.un.org/esa/sustdev/publications/industrial_development/1_2.pdf) датум посете 24.11.2018.

правним решењима. Зато ће наша тежња бити покушај доприноса дискусијама које за циљ имају да утврде шта то слабо развијеним земљама недостаје, бар са становишта правних основа, како би ушле у колосек брзог развоја и достизања нивоа развијених држава.

Потрага за одговором може нас одвести у сет мултидисциплинарних посматрања која би била усмерена ка проналаску формуле државотворног успеха. Зато ћемо ми овде наше истраживање органичити. Кренућемо прво најширим путем, према анализи значења и значаја система уопште, па појма модерне државе. Кроз одговоре у оквиру размишљања о модерној држави јавиће нам се потреба да истражимо нешто конкретнији појам уставне државе. Након тога срж нашег истраживања биће преамбула као систематски први део највишег правног акта једне државе. Циљ ће нам бити да уз узимање у обзир до сада извршених класификација покушамо да нађемо заједничке тачке у преамбулама које означавају промоцију науке, научног истраживања и технолошког напретка као кључне вредности развоја једног система у савременом свету. Наше теза биће да је знање главни покретач стварања система једне државе. С тим у вези науку и научне чињенице као темељ друштвене заједнице истражићемо у коренима уставног уређења. Класификацијом држава које имају одреднице овог типа покушаћемо да анализирамо тренутно стање и промовишемо идеје за будућност, а и како бисмо бар поставили неки принцип тешко достизане егзактности истраживања друштвених појава.

Морамо напоменути да друштвена истраживања конкретизујући проблематику функционисања модерних држава, праве и потребну разлику на велике и мале нације, при чему критеријуми одвајања могу бити различити, али углавном се као одлучујући наводе бројност становништва, величина територије, економска активност и други сложенији индикатори.<sup>5</sup> Овом приликом симплификоваћемо истраживање па ћемо модерну државу истраживати као једну групу генерално, свесно занемарујући ове разлике и друге разлике, али уз неопходно знање о поједностављивању како би се у неким каснијим анализама евентуално размотрила и различитост по конкретнијим категоризацијама.

## II СИСТЕМ

У дискусијама и предавањима о богатству и уређености једног система, уводећи у појам и узроке, горе поменуте неједнакости и сиромаштва једног друштва, М. Зец полази од три премисе. Циљ тако постављених примера је да се на ово комплексно питање понуде што јаснији, једноставнији одговори у

---

<sup>5</sup> Z. Dumienki, *Microstates as a modern protected states: Toward a new definition od Micro State-hood*, [http://ams.hi.is/wp-content/uploads/2014/04/Microstates\\_OccasionalPaper.pdf](http://ams.hi.is/wp-content/uploads/2014/04/Microstates_OccasionalPaper.pdf), датум посете 23.12.2018.

тежњи за разумевањем значаја система и визије. Прва премиса је да друштвено богатство једног народа, организованог у форми државе, зависи од расположивости природних ресурса који су доступни том друштву. Економском анализом ова претпоставка не опстаје. Бројне су државе са распрострањеним природним ресурсима, а генерално недовољним бруто друштвеним производом. Друга би била да бројност становништва, као још један ресурс, даје конкурентску предност једном друштву, а самим тим и могућност да се на лествици друштвеног богатства позиционира високо. Немогуће је повући чињеничну линију која спаја бројност становништва са друштвеним богатством. Ера развоја машина и технологија последњих векова, ову конкурентску предност бачила је на маргине. И на крају, трећа премиса би била начин функционисања државне организације. Социјалне промене новог доба, које су обухватиле читаву планету, довеле до тога да у оквиру државне организације највећи значај има ресурс образовања, а ово је једини ресурс који се трошењем увећава. Задатак државног система је да постави друштвену организацију тако да може да искористи потенцијал образовања како би се стварао нови друштвени производ. На тај начин државе које почивају на овим основама изнова се богате, развијају и модернизују. Повезивањем становништва и система који је окренут ка образовању и бољој квалификованости ресурса становништва, даје конкурентску предност која једина може бити спасоносна за бројно мале народе.

Ако прихватимо одговор о претпоставци да један систем бољим чине квалификовани субјекти, односно знањем обогаћених људи, остаје питање шта је систем и како он уопште настаје? Систем се може дефинисати на више начин. Од најједноставнијег Кантовог начина, који систем дефинише као слагање елемената по правилима, до много сложенијих и комплекснијих расправа у тежњи за правим одговором на ову тему. Чак и сам термин систем може бити упитан ако се као синоним употреби појам поретка. Иако је појам поретка у друштвеним истраживањима полако одбачен (због асоцијација на ауторитативне поретке) и данас се наилази на примере оваквог појмовног одређења. Као код појма, и у објашњавању стварања система од стране човека имамо више школа мишљења. Код једне која своје ослонце види у Ренеу Декарту, Томасу Хобсу, Жану Жак Русоу и њиховим следбеницима постојање система схвата се као рационалистички, умни поступак људи усмерен само на оно што је чулима доступно и објашњиво. За разлику од ове школе други правац посматрања система изграђен је на искуственим основама и на феноменима којима се објашњава досадашњи цивилизацијски ниво друштвеног система. Човек је успешан зато што је његово размишљање и деловање вођено правилима, која су процесом селекције развијена у друштву у којем живи и која су, производ искуства генерације.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> Ф. Хајек, *Право, законодавство и слобода*, Подгорица, 2002, 21.



Имајући у виду ове премисе, који је могући плодонисни пут конституционализације која би ишла у корак са овим претпоставкама за XXI век? Стварање система најбоље се огледа кроз комбинацију вредносних и нормативних елемената. Видећемо касније, саму политику која би требало бити изражена кроз устав државе, у оквиру оних уставних докумената који поседују преамбулу устава управо она најбоље осликава. Зато би било ваљано, већ на старту уставног нормирања одредити се и вредносно према знању односно потенцирање, чињеничних, ванвременских елемената у оквиру преамбуле кроз промоцију науке у оквиру овог дела устава. Модерна држава требало би да буде окренута знању као капиталу за будућност који се повећава коришћењем. Елементи система најшире посматрано би требало бити тако устројени да теже прогресу и то прогресу који је заснован на претходном искуству, вешто упакованом у структуру науке која се стално развија, допуњује и доприноси савремености система.

### III МОДЕРНА ДРЖАВА

Поглед на горе поменути различитост између држава, ствара нову замишљеност како је до тога дошло. Шта је то условило да се неке државе развију и устроје као стабилне и богате, а друге пак остану на нижем цивилизацијском и опште друштвеном нивоу? Па ако посматрамо развој државе, можемо узети одређени образац прогреса и на основу њега закључити да су неке државе прошле фазе развоја и устројиле се као стабилне, док су друге још увек у развоју или су у неком делу затајиле, па још увек имају сталну потребу за реформама како би дошле до магичне формуле „успешне државе“. Постојање великог броја теорија које теже да утврде законитости у стварању и устројству државе показују да је задатак веома тежак и никако једнострано решив. Стварање државе вероватно је најсложенији производ људског друштва од кога даље зависе све друге делатности и функције једне државне заједнице.

Тако, најједноставније, развој модерне државе можемо посматрати у оквиру 3 фазе.<sup>7</sup> На почетном стадијуму развоја, овако схваћено, неопходно је било осигурати мир, пре свега мир унутра и неповредивост споља. Кључна одредница у оквиру ове фазе нађена је у *суверености*. Следећа фаза подразумевала је ограничавање тако осигуране суверене власти која је гарант мира. Ограничена власт која функционише по претходно прихваћеним правилима гарантовала је *слободу* и ту се могло осетити рођење уставне државе. Трећа финална фаза, одвијала се или се одвија кроз убирање плодова које су донеле претходне фазе, односно стабилност и слобода. Дакле, расподела друштвеног богатства, *праведност* у оквиру суверености и слободе коју носи уставна, правна држава. Ако бисмо, метафорички, замислили једну модерну државу као кућу, њени темељи били би овако одређени сувереност,

---

<sup>7</sup> З. Посаец, *Устав модерне државе*, Политичка мисао XXVII, бр.2, 1990, 138.

слобода и праведност на које би се зидале спољашње манифестације структуре једне државе.

Друштвени динамизам условљава да се константно у новом контексту анализирају тенденције у светлу савремене социолошке збиље. Када проучавамо модерну државу и њене кључне елементе који су изражени кроз кључне нормативне акте, а видећемо, најбољи показатељ управо политике устројавања такве државе је преамбула устава. Политика државе дубоко зависи и од тога како главни политички чиниоци схватају кључна питања, као што је једно од најкомплекснијих – сувереност. Сувереност државе представља врло изазован и конфронтирајући појам. Суштински моћ оденута правним легитимитетом представља срж суверености. Обликовање модерне суверености креће од религијских ратова, а завршава се револуцијама које су створиле модерну државу.<sup>8</sup> Носилац суверености првобитно је био монарх, али са сазревањем државе и кроз борбе за права ширих маса савремено време носиоца пребацује на народ. Функционисање државе условило је да се политичким и правним инструментима формулишу посреднички принципи који би ефикасно изражавали вољу народа. Па тако можемо посматрати унутрашњу сувереност која је битна одредница савремених нација. Уоквирене границе, јасан систем правних правила и спољно независан *систем владавине* обриси су унутрашње независности. Ако издвојимо спољашњу сувереност или другачије названу, националну, њено модерно схватање се под утицајем фактора које смо малопре објашњавали перманентно мења. Глобализација и интернационализација условљавају да друштвена посматрања концепт суверености, који се развијао од XVII века мењају своје битне атрибуте. Историјски поглед даје нам четири основна елемента структуре појма суверености. Прво суверена државе је она која у оквиру својих граница врши недељиву, јединствену власт. Друго, битна одредница је и оивиченост државе јасним, одређеним и контролисаним границама територије. Та контрола манифестује се у евиденцији улазака и излазака из земље као и другим видовима функционисања на тако одређеној територији. Треће, она која самостално доноси политичке одлуке у интересу само својих грађана, без утицаја других спољних политичких или економских доносиоца одлука. На крају, она која је од стране других држава препозната и призната и спремна да се одупре спољним интервенцијама.<sup>9</sup> Сам поглед на ове четири одреднице и покушај да било коју савремену државу подведемо под њих открива одговор да се историјски појам суверености променио и да промена перманентно траје како будућност одмиче.

---

<sup>8</sup> *Ibid.*, 139.

<sup>9</sup> J. H. Jackson, *Sovereignty – Modern: A New Approach to an Outdate Concept*, Georgetown, 2003, 785.

Да ли промене које се дешавају у оквиру суверености имају позитивне реперкусије или пак негативне на развој државе и одговор на наше питање о модерној, уставној, успешној, држави?

Као пример можемо узети један од облика удруживања, нама географски и државно стратешки близак. У питању је савез државе Европе који је у оквиру еволуције својих назива задржао један од једноставнијих – Европска унија. Одговор на ово, дубоко политичко питање, природно има своја два пола, али као да пред једним аргументом занеме противници уједињене Европе. Рат – производ оружаног конфликта две суверене државе као да је тотално изумрео између припадника овог савеза. Заговорници идеје уједињене Европе истичу да од оснивања овог савеза државе које су по сто година ратовале, сада заједно раде на стварању развијеног, одрживог друштва. То би могло значити да облици удруживања које је још Имануел Кант у XVIII веку замислио, дају свој резултат. Кант је сматрао да државе препуштене само својим интересима без спољних ограничавајућих и уједињујућих елемената имају потребу да се налазе у „рату свих против свију“. Оно што су за становнике једне државе закони то је за државе на међународном плану међусобна сарадња, која би предвиђала права и обавезе као у еластичној федерацији. Свесним ограничавањем суверености превазилази се уму тешко докучиво стање рата.<sup>10</sup>

Оно што је у нашем посматрању битније је појам суверености на унутрашњем плану. За разумевање еволуције унутрашње суверености у светлу удруживања државе и хармонизације прописа, можемо посматрати и Устав Републике Србије који у оквиру хијерархије правних прописа формира лествицу тако да се може осетити дух поједностављеног правног приближавања на глобалном нивоу. Па тако, након устава по правној снази долазе међународни уговори, а након њих закони и други подзаконски акти.<sup>11</sup>

За обезбеђивање суверености на унутрашњем плану, неопходно је правним механизмима ограничити оне који врше власт. Ограничење власти је такође историјска категорија која се развијала у складу са развојем друштва и данас има своје добре и лоше примере. Модерна држава осигурава системе путем којих се власт врши транспарентно уз уважавање грађана као суверених доносиоца одлука, али истовремено и уз обезбеђивање механизма компетенције вршења поверене посредничке власти. На општем државном нивоу, систем који добро функционише показао се на примеру устава Сједињених америчких држава, по тзв. систему кочнице и равнотеже „check and balances“. Ова претпоставка има своје темеље у визионарским мислима Џона Лока и Шарла Монтескјеа. Једино јасним делокругом надлежности која је тако конципирана да делује као противтежа другој грани власти може се осигурати контрола која ће међусобно контролисати и обуздавати ону другу.<sup>12</sup>

---

<sup>10</sup> Вид: И. Кант, *Ум и слобода*, Београд, 1974.

<sup>11</sup> Устав Републике Србије Сл. Гласник 98/2006.

<sup>12</sup> Вид: Ш. Монтескје, *О духу закона*, Београд, 2011.

Напокон доласком до последње одреднице модерне државе, праведност добија своју круцијалну улогу. Ако се пође од претпоставке да сви унутар једне државе имају приближно једнаке обавезе, онда би требало тежити да се и права тако исте усмере како би неједнакости у оквиру једног друштва биле што мање. Ако правду схватимо у Радбруховом стилу „једнаког поступања према једнакима“<sup>13</sup>, онда је претпоставка државе да обезбеди што праведнију расподелу благостања према онима који уживају исте обавезе. Овде се посебно у преовлађујућој дихотомној подели правде на комутативну и дистрибутивну, мисли на ову другу у светлу односа између интереса јавног, државног и интереса појединаца.<sup>14</sup> Оно што је највећа бољка праведној расподели јесте претпоставка коју смо малопре изнели, а ослања се на ограничавање суверена да врши власт. То се постиже институционалним оквирима који функционишу по системима међусобног ограничавања и контроле, а изазов је још озбиљнији у демократски схваћеном облику владавине када оправдање моћи може да се нађе у већинском систему и оправдање за поступање јавних заступника у подршци која је добијена на непосредним изборима.

У оквиру треће фазе, дакле, долазимо да расподеле бенефита који су створили захваљујући устројавању здравог друштва кроз најшире посматрану сувереност и ограничења власти изражена у слободи као епитету који се може приписати посматраном друштву. Расподела богатстава изражена би требало бити и у доступности знања и могућности да се институционално уоквирено и слободно друштво стручно оспособи.

Цивилизацијски ниво постигнут у оквиру три фазе систематизован је у оквиру највишег правога акта који је нормативно добио задатак да буде чувар, гарант и промотер постигнутих вредности. Доношењем устава САД-а наступа нова ера у развоју држава и генерално у социјалном развоју човечанста. На овом примеру, са већим или мањим изменама градиле су се и остале државе света, гарантујући правно оно што је историјски било достигнуто кроз кржаве револуције и друштвена превирања. Као бастион вредности и политике слободе, једнакости, суверености, поштовања и достизања постављених идеала издвојила се преамбула устава, као систематски први део. И то је у развоју модерне државе кренуло из САД-а. Визионарство у нормативним оквирима, али и слободе освојене у Америчкој револуцији постале су магнет који је привлачио и друге да крену овим нормативним путем. Тако је изборено у оквиру описаних фаза најбоље испољено кроз визији исписану у преамбули. Фазе модернизације оставиле су даљи изазов да се у реалности примене кроз вредности које су историјски промовисане и које би у вековима који долазе требало да се примене кроз идеал уставне државе.

---

<sup>13</sup> Г. Радбрух, *Филозофија права*, Београд, 2016, 86.

<sup>14</sup> С. Перовић, *Природно право и универзалне вредности*, у: Посебан отисак из часописа Правни живот (ур. С. Перовић), Удружење правника Србије, бр. 9/2005, Београд 2005, 90.

#### IV УСТАВНА ДРЖАВА

У оквиру, малопре разматраног развоја модерне државе, једна од фаза требало би бити изградња уставне државе или шире схваћено правне државе. Главни циљ првих уставотвораца био је осигуравање индивидуалних слобода ограничавањем јавне власти и њене свемоћи. Визија осигуравања слобода била је заснована на идеји институционалних гаранција које би биле предвиђене највишим, дуготрајним актом. Подела власти требало је да обезбеди институционалну равнотежу. Помало утопистички правни начин изградње државног система нашао је плодно тло у модернизацијским, револуционалним налетима које су донели XVIII и XIX век. Међутим уставна решења, иако негде чак и исто формулисана, нису увек давала исте резултате. Познати су примери земаља Јужне Америке где, скоро потпуна, рецепција устава САД-а није дала резултате као на северном континенту.

Уставну државу, дакле, поред нормативног аспекта одликују и друге социолошке, политиколошке, најшире културне карактеристике које отежавају њено једнозначно одређење. Па тако, да би се разумела и одредила њена суштина мора се посматрати низ друштвених фактора који се објективним мерилима не могу увек измерити и одредити, па немогућност егзактних одређења изнова ствара изазов потраге за формулом уставне државе.

Покушај одређења уставне државе општег смисла који би обухватио реалне потребе друштва и могуће стварно стање, учињен од стране П. Хаберлеа. Тек уклапањем нормативних и разноврсних вредносних елемената ствара се јединствен амалгам који даје правилну структуру друштву. Први елемент Хаберлеове уставне државе био би *људско достојанство*. Људско достојанство оличено је овде у култури одређеног народа, али и универзално достигнутим правима човечанства. Даље, *начело суверености народа*, као израз жеље за уједињеношћу народа око примарних циљева. *Устав као уговор* основне вредности и могуће и нужне циљеве. *Деоба власти* као примарна институционална сигурност. *Начело правне, социјалне и културне државе*, као вредносни скуп који би се градио на темељима сигурности и објективности уставног рама. *Гарантовање основних права* на највишим нивоима и њихова непосредна примена. *Независност судства* као контролна улога остаривања свих осталих функција.<sup>15</sup> Погледа на овако одређену структуру уставне државе показује комбинацију правних и вредносних елемената који вештом комбинацијом, вољним и временским компонентама граде чврсте основе модерног друштва. Асоцијација на помен уставне државе може да наведе на нормативну тежњу ка одређењу овог типа државе, али схватањем вредносних елемената који би требало бити остварени како би се идеал остварио даје јаснију слику да без културних супституата правне норме остају само мртво слово на папиру.

---

<sup>15</sup> П. Хаберле, *Уставна држава*, Загреб, 2002, 14.

Хаберле даље наводи да би функцију „моста у времену“<sup>16</sup>, између прошлости, садашњости и будућности у оквиру идеално замишљене уставне државе могла да врши преамбула устава. У њој се изражава тежња између жеља и реалности, изражава веровање једног народа а требало би да изрази оне вредности историјске или футуристичке које везују један народ у кохерентну целину спремну да заједнички напредује. Ако имамо у виду оно изречено у горњем делу рада, да конкурентну предност народа чини знање и компетенција која је заснована на науци, можда се може намећи као идеја да у уставима који ће се доносити, писати и предлагати и усвајати, а у својој структури садрже преамбулу обухваћено буде научно знање као темељ једне модерне заједнице. Да ли је то до сада, у оквиру доношења највиших правних аката, био случај размотрићемо анализом непосредног садржаја текстова преамбула устава на светском нивоу.

## В ПРЕАМБУЛА УСТАВНЕ ДРЖАВЕ

Основна одлика горе одређене модерне, односно ближе уставне државе, јесте вешта комбинација правних и ванправних елемената уклопљених као систем објективно, унапред одређених нормативних фактора који у најшире културном подручју дају прави, функционални резултат. Устав, највиши правни акт идеално замишљене државе, одликују поред нормативних и други ванправни елементи који чине суштину реалне примене и функције правних елемената у динамичној друштвеној збиљи. Па је тако, посматрајући упоредну уставну грађу уставни текст обogaћен политичким, ванправним елементима, културним феноменима, социолошким и историјским супстанцама које тако сједињене омогућавају утопијски замишљено, најбоље државно устројство.<sup>17</sup> А сви ови елементи, можда се најбоље сагледавају у систематски првом делу устава – преамбули. У оквиру преамбуле, како то примећује већина стручних анализа, најбоље се осликава, види намера творца устава за политичким утицајем које би требало да има устав.<sup>18</sup> Дакле већ на старту уставног текста можемо препознати намере и вредносно усмерење уставотворца. Преамбула је због тога али и других питања као што је њена правна природа, један од најизазовнијих елемената уставне државе.

Нормативна тежња ка успостављању уставне државе подразумева дакле, враћање на почетак и то конституционални изражен у оквиру преамбуле. Приликом тежње да одредимо суштину преамбуле прво се јавља потреба за формалним и материјалним односно садржајским закључивањем. Формално најлакше запажемо је да се она најчешће налази редоследно прва у систематици уставног нормирања. Велика већина устава има преамбулу, чак и они уставни који

---

<sup>16</sup> *Ibid.*, 185.

<sup>17</sup> В. Милекић, *Функције преамбуле савременог устава*, Правни записи, бр. 2, 2014, 432.

<sup>18</sup> L. Ograd, *The preamble in constitutional interpretation*, New York, 2010, 715.

немају јасно одређену преамбулу у оквиру своје систематике у уводном делу предвиђају оне елементе које иначе садржи овај уставни уводник. Иако од референтно прегледаних устава упоредног права већина поседује преамбулу, постоји и једна група земаља (оквирно једна четвртина) која је не поседује, а у ту групу спадају и земље као што су Италија, Аустрија, Холандија, Белгија, Данска и Норвешка (од 194 посматрана устава у оквиру детаљне анализе њих 54 нема преамбулу)<sup>19</sup>

Тај положај и податак да велика већина важећих устава има преамбулу, говори о њеном садржинском значају за конституционализам модерних држава. Први устав на свету и преамбула која се означава као једна од најзначајнијих и најутицајнијих, донета је након дискусије и промена које су била у складу са временом за који су донете, али са визијом да скроје нацију која ће трајати вековима на темељима претпоставки које би биле укључене у пажљиво биране речи уводног текста. Едмунд Рендолф који је дискутовао у прилог преамбуле, образложио је да би преамбула требало да буде баш оно што чини разлоге због којих се усваја устав, као једна врста уводника и сажетка.<sup>20</sup>

Да би се све оне лакше сагледале потребно је урадити одређено груписање које олакшава задатак. Сврставање преамбула по одређеним групама битно је из више разлога, па разматрање наведених и других класификација итекако има значај. Анализа појмова који су упрошћени по одређеним целинама ствара много лакши избор метода, а посматрање неопходно за правилно закључивање олакшано је када се појмови и обележја одреде према сличностима. Стварање класификације зависи свакако од критеријума које узмемо као опредељујуће приликом стварања ређања посматраног појма по одређеним елементима. Узевши у обзир да су већ извршене бројне класификације, ми овде мултидисциплинарним приступом покушавамо да дамо допринос у делу класификовања устава према конкретном утицају на друштво које преамбула обликује својим визионарским или краткорочним поставкама.

Посматрајући генерално непосредну садржину референтно прегледаних устава могу се направити три групе држава у зависности од тога да ли устав претежно садржи излагања о вредностима, историјским догађајима или позивању на Бога.<sup>21</sup> Већина устава заснована је на вредностима које промовишу као друштвену идеју и веровање. Ту претежно доминирају владавина права, правда, људска права, сувереност, једнакост и слобода. Посматрајући изражене вредности може се направити и паралела са друштвеном збиљом и проблемима који муче одређено друштво. Тако интересантан огледни пример Устав Конга у оквиру преамбуле садржи осуду канибализма, клиентизма, трибализма,

---

<sup>19</sup> В. Кутлешкић, *Преамбуле устава – упоредна анализа 194 важећа устава*, Анали правног факултета у Београду LVIII, бр. 2, 2010, 62.

<sup>20</sup> L. Ograd, *op.cit.*, 719.

<sup>21</sup> В. Кутлешкић, *op.cit.*, 66.

непотизма, као и Устава Порто Рика који промовише оданост САД-у.<sup>22</sup> Нама интересанту проблематику територије коју контролише држава садрже уставни управо оних држава које се суочавају са проблемом контроле или генерално суверености у оквиру територије коју сматрају за своју државну територију. То су уставни Кине (уједињење са Тајваном), Устав Пакистана (уједињење са осталим територијама федерације), Устав Јужне Кореје (мирно уједињење домовине) и Устав Србије (Косово и Метохија као саставни део територије Србије).<sup>23</sup> Када се говори о овим вредностима које би могле бити сједињујући или радвајајући фактор једног друштва питање територије веома је интересантно. Аргумент територије, имајући у виду и историјски значај и системе образовања који величину територије истичу као један он најбитнијих елемената државне заједнице, уз власти и становништва. Па је тако веома тешко реално проценити да ли је питање територије изражено у оквиру преамбуле онај „мост у времену“ који изражава тежњу да се мења реално стање у будућности или чисто елемент злоупотребе који се користи за дневно политичка дешавања. Зато се интересантно може учинити теза да у оквиру новог устава Србије преамбула не нађе своје место.<sup>24</sup> Ово је елегантно решење за евидентни камен спотицања који би могао бити озбиљна кочница доношењу новог устава, о чијим решењима је доста тога већ речено, али преовлађује мишљење, након осам година примене, да би доношење новог устава било добро решење.<sup>25</sup> Међутим узимајући у обзир вредносни значај и још увек недовољан ниво културе правног живота у нас опстаје и значај преамбуле као могући уједињујући део уставног живота.

Историјски догађаји и чињенице су такође врло интересантна одредница уставних преамбула. У нашем окружењу специфичну преамбулу, дубоко обогаћену вредносним и историјским елементима има Република Хрватска. Потреба за додатним индетификационим, уједињујућим чињеницама које би своју гаранцију добиле кроз преамбулу јавила се након периода заједничког државног концепта уоквиреног у Југославији, па је услед свог значаја светло угледала кроз преамбулу која је тиме постала и индикатор сагледавања односа правног и фактичког. Конкретнија анализа садржава приказује нам још да од 56 устава који имају историјске садржаје, 11 долази из Европе и интересанто само Португалија из групе земаља Западне Европе.<sup>26</sup> Смелим закључивањем овде би се могле извршити додатне анализе имајући у виду стабилност, економску и политичку надмоћ земаља Западне Европе.

Посматрањем религијских елемената и позивање на Бога као елемента непосредног садржаја преамбуле наводи на неколико закључака. Претежно државе које као преовлађујућу религију пропацирају ислам имају верске

---

<sup>22</sup> *Ibid.*

<sup>23</sup> *Ibid.*

<sup>24</sup> V. Pavićević, V. Đamić, *Kako do novog ustava: meritum i procedure*, Beograd, 2013, 8.

<sup>25</sup> Вид: С. Ђорђевић, *О Митровданском уставу*, Крагујевцу, 2010.

<sup>26</sup> В. Кутлешкић, *op.cit.*, 67.



елементе у оквиру преамбуле. Устави држава Европе нису превише оптерећени религијским елементима па само њих седам садржи овако одређење, а интересантна је преамбула Пољског устава која се обраћа и атеистима.<sup>27</sup> Иако дубоко религиозно обојена уз позивање на Бога у два наврата у тексту преамбуле, садржи и обраћање онима који не исповедају такву веру већ друге универзалне вредности. Пољска је иначе и земља која је друга у свету, одмах након САД-а, кодификовала устав који је био кратког века али се ове универзалне и космополитске тежње изражене у преамбули могу посматрати као индикатор савремености и врлина Пољског народа.

Даља анализа непосредног садржаја која се надовезује на наше коментаре у вези система, државе и устава са једне стране и знања, науке и образовања са друге доводи до интересантних, нових података. Ни једна државе Европе не промовише у оквиру текста своје преамбуле науку као стуб свог развоја. Такође у оквиру анализе кључних речи садржаја преамбула држава Европе примећује се да нема помена ни образовања, знања, научника, иновација, школа и универзитета. Образовање садрже преамбуле шест устава (Белизе, Боливија, Камерун, Комори, Сејшели и Венецуела). Углавном привредно лоше развијене државе за које се може претпоставити да имају проблема са необразованим становништвом. Врло стручно интересантан устав Ирана у оквиру своје преамбуле садржи речи наука и научници, што је значајан показатељ без обзира на дубоко религијску обојеност уставног уводника. Знање учовамо у преамбули Руанде у контексту сузбијања незнања и техничког напретка. Руанда је једна од најсиромашнијих држава на света, а као податак се може још навести да је у оквиру свог уставног текста предвидела 24 од 80 места у парламенту резервисаних за жене, што их не дисквалификује у политичкој борби и за преосталих 56 места. Руанда је такође земља која по глави становника прима највише међународне помоћи у Африци. Овакав вид анализе доводи, још једном, до закључка да су управо они изазови који највише тангирају интерес једне нације налазе своје место у оквиру преамбуле устава. Тиме се на изврстан начин указује и на њен значај и потребу за дубинским анализама њеног текста.

Последње што се тиче непосредне садржине текста је анализа визије или фикције које устав садржи. Ако као огледне примере узмемо светски најзначајнију преамбулу и примере наше уставне традиције, можемо да направимо једну специфичну анализу која би нам, можда, дала увид о правно-политичкој позицији, визији и перспективи, узевши у обзир начин формулисања преамбуле. Већ поменута преамбула која је у оквиру светског конституционализма имала највећи значај, вероватно је преамбула устава САД. Већ први поглед на текст показује нам да одише отвореношћу, погледом упртим у будућност, формулисана је на уопштен начин да траје у различитим временима и одражава суштину устава ка народном јединству, благостању и слободи. Са друге стране наша савремена уставноправна традиција даје нам нешто другачији

---

<sup>27</sup> *Ibid.*

пример. Устав из 1992. а потом и устав из 2006. године донети су у ситуацији, још увек нејасног државног опредељења, у нестабилној и нејасној ситуацији националног опредељења. Тиме се по нашем мишљењу поставља пример лоше праксе да се конституисање државе од крова не врши у складу са модерним визијама, него за решавање питања која имају више краткотрајни ефекат.<sup>28</sup> Као што смо малопре истакли Србија није једина која је на овај начин покушала да проблем територије реши путем преамбуле. Устав САД-а захваљујући начину на који је формулисан постао је један од теоријских примера визионарског уставног посла. Тако је и са преамбулом, која је са мањим или већим успехом доживела своју рецепцију у оквиру поредака многих држава.

Овај једноставан пример отвара нам низ питања и проблема. Да ли преамбула дакле треба да буде везана за конкретан догађај или би требало да садржи шири круг вредности посебно оних који би могли ту државу да поставе на здраве темеље. Она не би смела да буде предмет раздвајања или предмет константне дискусије. Преамбула би требало да буде онај везивни елемент, општеприхваћен и подржан тако да осликава унутрашњу сувереност једне нације, али и њену отвореност споља. Сувереност изнутра која не прави разлике међу људима унутра већ их подржава и разуме. Отвореност споља тако да не угрожава друге интересе, а штити своје. Без наметања конкретизација, а уз промоцију оних вредности које су општеприхваћене као ванвременске и неспорне.

## VI ЗАКЉУЧАК

Свет око нас убрзано се мења. Традиционални облици попуштају пред динамиком друштвених промена и наше друштво из дана у дан изгледа другачије. Ипак и у таквом друштву могу се повући неке константе које раздвајају успешне од мање успешних. Они који их препознају у предности су да покрену стварање будућности чији се токови могу предвидети и побољшати. Ера глобалних тенденција још више појачава моћ знања и образовања које раздваја народе на лествицама расподеле друштвеног богатства. Овај рад покушај је да се на почетним основама извуку закључци о брзини промена у свету око нас и на који начин се систем држава мења и прилагођава у ери промена које нас окружују. Упоредна историја у оквиру својих истраживања наводи на закључак да само они народи који се прилагођавају променама успевају да ухвате корак са савременим токовима и својој групи обезбеде боље позиционирања на светској мапи могућности, а самим тим и бољи живот.

Код преамбуле устава, која је била у фокусу истраживања, видели смо да на основу ње можемо извући одређене закључке о даљем уставном тексту, али и генерално о вредностима које би путем тог акта требало да се имплементирају даље у оквиру друштва које посматрамо. Велики значај који

---

<sup>28</sup> Р. Марковић, *Уставно право*, Београд, 2014, 35.

овај део текста има доказује се и изложеним садржајем који обично, поред вредности, садржи и оне кључне историјске или друге проблеме који највише муче ту државу. Прегледом упоредно правне грађе, текстова преамбула устава, видели смо, даље, да постоје и оне које у себи садрже одређене фикције. Те фикције могу бити различите, од позивања на Бога, до недовољно одређених и историјски прихваћених чињеница, па преко одређења територије и њене само уставне контроле која ствара разлику између нормативног и фактичког. Узимајући у обзир извршене класификације упоредно правне науке може се смело закључити да преамбула устава оних држава које би имале намеру да ревидирају своје уставне текстове морају бити врло пажљиво прочуене и правно и политички одмерене. Мудрост и вештост уставотворца мора да буде заснована на визији коју су имали уставотворци оних текстова који су написани пре више векова у ери када је данашњи развој цивилизације и најсмелијим иноваторима био непојмљив, а и даље трају и примењују се доприносећи стабилности и просперитету друштва. Уставотворац мора бити тако оријентисан да предложеним текстом не подлегне дневно-политичкој тематици и жељама, али да вешто погоди оно што би било прихваћено у народу, а опет усмерено на благодети генерација које долазе. Нормативна смелост, не оплемењена реалношћу и снагом никада није донела добро народима који нису били спремни да се прилагоде суровој политичкој збиљи. На крају, а на основу изреченог у делу о систему и узроцима друштвеног богатства и делу о конкретној садржини промоције знања, науке, образовања у оквиру текста преамбуле, износимо смео став да би сам текст уставног увода требало да садржи промоцију знања, науке и образовања као највећег капитала XXI века. Разматрањем упоредне уставне грађе видели смо да мали број устава садржи речи као што су образовање, култура, наука, научници и знање. Ни једна преамбула не садржи речи као што су иновације, универзитети, школе. Можда би јасна визија уставотворца ка промоцији науке и на научним основама заснованог знања, образовања становништва и уставној промоцији научних чињеница могла бити оригинална идеја. Овакво решење поставља, ако не камен темељац, онда простор да се тај камен постави као својеврсно уставно семе добре наде које ће у годинама и деценијама пред нама дати простор развоју идеја за здраво друштво.

Као што су слобода, праведност, једнакост и друге традиционално уставне вредности представљале реалност, фокус и борбу генерација које су прелазиле Атлантук у XVII веку па су то касније пренеле у идеје преамбуле устава, социјалне промене које су изнедрене динамиком друштвених односа остављају, сматрамо, плодно тло да знање, стручно усавршавање и учење постану вредности које ће промовисати уставни сажетак, преамбулу устава. Безграничност науке, као најплодније људске делатности усмерене ка благостању система и састава државе, могао би бити Хаберлеов „мост у времену“, који повезује прошлост и будућност, али и универзалност коју би требало да има преамбула устава у ери опште глобализације. Свакако, овим се

задржава и посебност и све оно традиционално што краси сваку нацију појединачно. Имајући увек на уму друштво Србије и њен уставни поредак, евентуални креатор новог Устава Србије могао би да има визију која би се исказала жељом да државне основе поставимо на здравим начелима знања као најважнијег елемента конкурентности у оквиру савременог светског поретка. То је и визија коју су наши преци имали када су оснивали прву српску државу.

***Nikola Ivković\****

## **COMMUNITY SYSTEM IN A MODERN CONSTITUTIONAL STATE**

### ***Summary***

*The paper is an expression of the desire to discover the "magic formula" of creating a system, that is, a modern, constitutional state. As this is an extremely demanding task, starting a basic discussion about the system and the state-legal structure, elements of a modern, and consequently constitutional state, is done from a normative-dogmatic and political-sociological standpoint. Thereafter, systematically the first phase of constitutional constitutionalism occupies a central place for discussion. The preamble to the constitution is analyzed to conclude the regularities and differences between the rule of law and the states that aspire to or should strive for the ideal of a secure, legally regulated state. Noticing the classifications already made and creating new ones contributes to a more modern scientific view of the preamble to the constitution. Connecting the system on the one hand and knowledge, science on the other is done by a comparative overview of the basic conclusions that determine the modern global flows of state creation. The scarcity of research related to the preamble to the constitution justifies the purpose of the paper, and in concluding considerations the political vision of the creators of the state organization stands out as a junction of sociological components with the normative formula of state-making success.*

**Key words:** *constitutional state, preamble, constitution, Häberle, justice.*

---

\* Lawyer.

# **СТРУЧНИ РАДОВИ**



**Др Борко Михајловић\***

Стручни чланак  
УДК: 334,71:347.72  
DOI: 10.46793/GP.1102.83M

## **ОДРЖИВО КОРПОРАТИВНО УПРАВЉАЊЕ КАО УСЛОВ ДУГОРОЧНОГ РАЗВОЈА ПРИВРЕДНИХ ДРУШТАВА<sup>1</sup>**

Рад примљен: 10. 12. 2020.  
Рад исправљен: 18. 12. 2020.  
Рад прихваћен за објављивање: 22. 12. 2020.

Европска комисија је октобра 2020. године у свом програму рада за 2021. годину предвидела подношење низа законодавних предлога у циљу постизања одрживог корпоративног управљања, које представља неопходан услов одрживог пословања привредних друштава. Основни предмет овог рада управо је анализа очекиваних, претпостављених промена у правном регулисању корпоративног управљања у ЕУ. Ову анализу аутор је извршио на основу закључака изнетих у студији Европске комисије о дужностима директора и одрживом корпоративном управљању, која ће послужити као основ за спровођење најављене реформе. Аутор се у раду најпре, у кратким цртама, бави основним особинама концепта одрживог пословања привредних друштава и његовом повезаношћу са одрживим корпоративним управљањем. У средишњем делу рада, аутор издваја промене које сматра најзначајнијим делом будуће реформе: 1) промене у вези са институтом посебних дужности директора; 2) друге могуће измене правног режима корпоративног управљања (измене Директиве ЕУ о правима акционара у циљу промовисања дугорочног инвестирања и дужег задржавања својства акционара у истом привредном друштву, промене везане за састав одбора директора и механизме утврђивања накнада директорима).

**Кључне речи:** одрживо корпоративно управљање, одрживо пословање привредних друштава, посебне дужности, директор, реформа корпоративног управљања у праву ЕУ.

---

\* Доцент Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, [bmihajlovic@jura.kg.ac.rs](mailto:bmihajlovic@jura.kg.ac.rs)

<sup>1</sup> Рад је резултат истраживања на пројекту Правног факултета Универзитета у Крагујевцу „Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније”.

## I УВОД

Корпоративно управљање се најчешће дефинише као скуп правила и пракси о најделотворнијем начину управљања и контроли пословања привредних друштава, али и као механизам за уређење односа између различитих страна заинтересованих за пословање привредних друштава (стејкхолдера).<sup>2</sup> Оно неспорно има значајан утицај на глобалну привреду, укупан економски раст, услове пословања на тржишту, финансијску стабилност тржишта, његов интегритет и поверење грађана и шире јавности у привреду и тржиште, ниво инвестиција, као и на дугорочни развој и успешно пословање привредних друштава.<sup>3</sup> Корпоративно управљање предмет је различите правне регулативе садржане у законима који регулишу материју привредних друштва и у кодексима корпоративног управљања, који су, иако правно необавезујући, веома присутно средство за успостављање добрих пракси управљања привредним друштвима. Садашња правна регулатива корпоративног управљања настоји да одговори на бројна питања од значаја за успешно функционисање и пословање привредних друштава. У њеном средишту налазе се три агенцијска проблема корпоративног управљања, дефинисана од стране америчке правне и економске теорије из друге половине XX века, и проналажење одговарајућих механизма за њихово ублажавање.<sup>4</sup> Регулотива корпоративног управљања тражи и одговоре на питања везана за организацију и моделе управљања привредним друштвима, међусобни однос органа привредних друштава, састав и структуру органа друштава, проналажење одговарајућих пракси управљања у малим и средњим привредним друштвима, као и у породичним друштвима итд.<sup>5</sup> Промењене друштвене околности, појаве и догађаји намећу измене или допуне садржине регулативе корпоративног управљања, а све у циљу прилагођавања корпоративног управљања новим друштвеним проблемима и питањима.

---

<sup>2</sup> О појму корпоративног управљања вид. М. Васиљевић, *Корпоративно управљање и агенцијски проблеми (I део)*, *Анали Правног факултета у Београду* бр. 1, 2009, 5-6; Кодекс корпоративног управљања, *Службени Гласник РС*, бр. 99/2012.

<sup>3</sup> Organization of Economic Cooperation and Development (OECD), *G20/OECD Principles of Corporate Governance*, OECD Publishing, Paris, 7. доступно на: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264236882-en>, датум посете 04.12.2020.

<sup>4</sup> О појму агенцијских проблема корпоративног управљања вид. В. Радовић, *Утицај агенцијских проблема на право акционарских друштава и корпоративно управљање*, у: *Корпоративно управљање – зборник радова* (ур. М. Васиљевић), *Правни факултет Универзитета у Београду*, Београд 2008, 237-238; М. Васиљевић, *op. cit.*, 6-10.

<sup>5</sup> Садржина кодекса корпоративног управљања, која указује на најзначајнија питања које обухвата правна регулатива корпоративног управљања у упоредном праву доступна је на интернет страници Европског института за корпоративно управљање (*European Corporate Governance Institute- ECGI*): <https://ecgi.global/content/codes>, датум посете 07.12.2020.



Промене режима корпоративног управљања посебно су неопходне у временима великих друштвених и економских криза, које истовремено најчешће означавају „нови почетак“ у развоју друштва, привреде, тржишта.

Актуелни друштвени тренутак, обележен глобалном пандемијом коронавируса и далекосежним последицама које ће она несумњиво имати на светску економију, чини се правим тренутком за постављање суштинских питања значајних за свеукупни будући друштвени и економски развој. И као што нам пандемија показује да се управљање кризом коју је она изазвала све чешће своди на проналажење равнотеже између здравља и економије, на сличној равнотежи се већ дуги низ година заснива читаво друштвено и економско уређење земаља чија привреда почива на принципима капитализма. Савремена капиталистичка друштва тако покушавају да пронађу равнотежу између животне средине и економије, технолошког напретка и опстанка биљних и животињских врста, добробити садашњих и перспективе будућих генерација итд. У циљу једноставнијег проналажења те равнотеже, одавно је осмишљен концепт одрживог развоја, чија би права и суштинска имплементација довела до промене принципа на којима се заснива савремено друштво. Начини проналажења те равнотеже и да ли је (само) она (равнотежа) довољна или је крајње време да „неекономски“ интереси добију првенство питања су која свакако превазилазе предмет овог рада, па се задржавамо на констатацији да је у актуелном тренутку никад очигледније да је одрживи развој неизбежан услов опстанка планете и наше цивилизације.

Значајну (могуће и најзначајнију) улогу у остваривању одрживог развоја несумњиво имају привредна друштва, и то не само она која се сматрају великим (мултинационалним) корпорацијама, већ и она која спадају у групу малих и средњих друштава (при чему не споримо да величина привредног друштва сразмерно утиче на његов значај за остваривање одрживог развоја). У том смислу креиран је и дефинисан концепт одрживог пословања привредних друштава или корпоративне одрживости (енгл. *corporate sustainability*), који се суштински бави доприносом привредних друштава свеукупном одрживом развоју. Овај концепт до сада углавном није био предмет правне регулативе корпоративног управљања, иако је у правној литератури деценијама присутна дебата о (промењеној) улози привредних друштава у савременом друштву, из које се и развио савременији концепт одрживог пословања друштава. Последњих година све су учесталији позиви за променом циља пословања привредних друштава<sup>6</sup> и основних принципа њиховог пословања.<sup>7</sup> Истиче се да

---

<sup>6</sup> Циљ пословања привредних друштава у раду схватамо као разлог и сврху постојања савременог привредног друштва, којем држава својом правном регулативом додељује правни субјективитет и, по правилу, привилегију ограничене одговорности чланова. Тако схваћен општи циљ пословања свих привредних друштава треба разликовати од циља стицања добити, који је неспорно појединачни, посебни циљ видљив у акту о оснивању привредног друштва.

је крајње време за суштинску, фундаменталну промену јер постепена промена није више довољна за постизање одрживог развоја планете.<sup>8</sup> Основни разлози за промену природе и суштине привредних друштава су растућа деградација животне средине, друштвена неједнакост и неповерење у савремено тржиште.<sup>9</sup>

Поменута академска дебата све више постаје предмет интересовања законодаваца широм света. Основни подстицај за настанак овог рада управо је најављена законодавна интервенција Европске уније (ЕУ) у области корпоративног управљања, а у циљу доприноса одрживом развоју. Наиме, Европска комисија је октобра 2020. године у свом програму рада за 2021. годину предвидела подношење низа законодавних предлога у циљу постизања одрживог корпоративног управљања (енгл. *sustainable corporate governance*).<sup>10</sup> Садржина законодавних предлога може се наслутити на основу скорашње студије Европске комисије о дужностима директора и одрживом корпоративном управљању, објављене јула 2020. године,<sup>11</sup> али и недавно објављеног извештаја Комитета за правна питања Европског парламента о одрживом корпоративном управљању, којим се (барем у овој фази) потврђује воља за спровођењем реформе.<sup>12</sup> Основни предмет овог рада управо је анализа очекиваних, претпостављених промена које би могле да уследе у правном регулисању корпоративног управљања у ЕУ. Ту анализу ћемо извршити кроз процену могућег садржаја будућих законодавних предлога на основу

---

<sup>7</sup> В. Sjøfjell, С. Bruner, *Corporations and sustainability*, у: Cambridge Handbook of Corporate Law, Corporate Governance and Sustainability (ур. В. Sjøfjell, С. Bruner), Cambridge, Cambridge University Press 2019, 3-12; В. Sjøfjell, М. Taylor, *Clash of Norms: Shareholder Primacy vs. Sustainable Corporate Purpose*, International and Comparative Corporate Law Journal бр. 3, 2019, 54-60; Н. Ahlström, *Policy Hotspots for Sustainability: Changes in the EU Regulation of Sustainable Business and Finance*. Sustainability бр. 2, 2019, 1-3. (доступно на <https://www.mdpi.com/2071-1050/11/2/499/htm>, датум посете 01.12.2020.)

<sup>8</sup> В. Sjøfjell, I. Lynch Fannon, *Corporate Sustainability Gender as an Agent for Change?*, у: Corporate Sustainability. Gender as an Agent for Change (ур. В. Sjøfjell, I. Lynch Fannon), Cambridge, Cambridge University Press 2018, 350.

<sup>9</sup> С. Mayer, *The Future of the Corporation and the Economics of Purpose*, ECGI Working Paper Series in Finance бр. 710, 2020, 1. (доступно на [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3731539](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3731539), датум посете 05.12.2020.)

<sup>10</sup> European Commission, *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions - Commission Work Programme 2021 (A Union of vitality in a world of fragility)*, Brussels, 19.10.2020, COM(2020) 690 final.

<sup>11</sup> European Commission (DG Justice and Consumers), *Study on directors' duties and sustainable corporate governance*, Brussels, European Union, 2020.

<sup>12</sup> European Parliament, Committee on Legal Affairs (Rapporteur: Pascal Durand, MEP), *Report on sustainable corporate governance*, Brussels, 02.12.2020., 2020/2137(INI).

закључака изнетих у поменутој студији Европске комисије,<sup>13</sup> која ће послужити као основ за спровођење реформе. Пре него што приступимо анализи питања која чине предмет овог рада, осврнућемо се укратко на концепт одрживог пословања привредних друштава, чија потпуна реализација представља уједно и крајњи циљ жељеног одрживог корпоративног управљања.

## II О КОНЦЕПТУ ОДРЖИВОГ ПОСЛОВАЊА ПРИВРЕДНИХ ДРУШТАВА

Концепт одрживог пословања привредних друштава или корпоративне одрживости један је у низу концепата чија је сврха промовисање и остваривање ширих друштвених циљева кроз пословање привредних друштава, као основних и најзначајнијих организационих облика обављања привредне делатности. Поред овог концепта, неки од концепата који се на различите, али углавном сличне, начине баве улогом привредних друштава у савременом друштву, или неопходном повезаношћу привредних субјеката и друштва, су друштвена одговорност компанија или корпоративна друштвена одговорност (која свакако заузима најзначајније место међу другим концептима о којима говоримо),<sup>14</sup> одговорно пословно понашање, корпоративни одрживи развој, корпоративно грађанство, еколошки менаџмент и др. Може се рећи да су сви ти концепти резултат вишедеценијске дебате о улози и доприносу привредних друштава широј друштвеној заједници, која је најчешће вођена унутар добро познатог сукоба између присталица теорије приоритета чланова/акционара (акционарска теорија, енг. ) и теорије заступљености различитих носилаца интереса у привредном друштву (стејкхолдерска теорија, енг. ).<sup>15</sup> Концепт одрживог пословања привредних друштава, као и други њему слични концепти, несумњиво су произашли из стејкхолдерског приступа циљу пословања привредног друштва.

Концепт одрживог пословања привредних друштава предмет је бројних, мање или више различитих дефиниција, као и различитих тумачења његових основних елемената. Овде указујемо само на основне поставке и чињенице које нису предмет спорења. Неспорним изгледају две чињенице: 1) одрживо пословање привредних друштава произилази из ширег концепта одрживог развоја, при чему су ова два концепта нераскидиво повезана (концепт одрживог

---

<sup>13</sup> О недостацима студије и анализе спроведене у њој вид. М. Roe, Н. Spamann, Ј. Fried, С. Wang, *The European Commission's Sustainable Corporate Governance Report: A Critique*, ECGI Working Paper Series in Finance бр. 553, 2020 (доступно на [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3711652](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3711652), 12.12.2020.)

<sup>14</sup> Вид. М. Васиљевић, *Друштвена одговорност компанија (Од политике, преко морала, до права)*, Анали Правног факултета у Београду бр. 1, 2013, 6-8.

<sup>15</sup> О садржини поменуте дебате вид. М. Gelter, *Taming or Protecting the Modern Corporation? Shareholder-Stakeholder Debates in Comparative Light*, ECGI Working Paper Series in Law бр. 165, 2010.

развоја и даље се најчешће одређује према дефиницији тзв. Брунтландове комисије из 1987. године, према којој оно представља „развој који задовољава потребе данашњице, при чему не угрожава способност будућих генерација да задовоље своје потребе“<sup>16</sup>; 2) три основне и подједнако важне компоненте одрживог пословања привредних друштава су еколошка, друштвена (социјална) и економска (на истим компонентама заснован је и концепт одрживог развоја).<sup>17</sup> Наведене чињенице препознаје и Шјефјел (Beate Sjøfjell) у својој често цитираној дефиницији одрживог пословања привредних друштава, коју из тог разлога прихватамо за потребе овог рада. Према Шјефјел, одрживо пословање привредних друштава (корпоративна одрживост) подразумева стварање вредности од стране свих економских актера на начин који је: 1) еколошки одржив у смислу пружања дугорочне стабилности и отпорности екосистема који подржавају људски живот, 2) друштвено (социјално) одржив у смислу олакшавања и омогућавања поштовања и промовисања људских права и 3) економски одржив у смислу задовољавања економских потреба неопходних за стабилна и отпорна друштва (у социолошком смислу).<sup>18</sup> Из ове дефиниције произилази потпуно другачија улога привредног друштва у савременом свету и његова окренутост ка ширим друштвеним интересима. И док нема дилеме да циљ пословања привредног друштва обухвата задовољење интереса друштва (у социолошком смислу), не сме се, приликом анализе концепта одрживог пословања привредних друштава, занемарити ни чињеница да само привредно друштво које је пословно одрживо и стабилно може да допринесе одрживости на глобалном нивоу. Ипак, из концепта одрживог пословања произилази обавеза за привредна друштва да до пословног успеха и стабилности долазе само уз поштовање принципа еколошке, друштвене (социјалне) и економске одрживости.

### III ПУТ КА ОДРЖИВОМ ПОСЛОВАЊУ ПРИВРЕДНИХ ДРУШТАВА У ЕУ

Неспорно најзначајнији дугорочни стратешки циљ ЕУ у овом тренутку везује се за тзв. Европски зелени договор (енг. *European Green Deal*),<sup>19</sup> под

---

<sup>16</sup> Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future, доступно на: <https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/5987our-common-future.pdf>, датум посете: 28.11.2020.

<sup>17</sup> D. Cristian Duran *et al.*, *The Components of Sustainable Development - A Possible Approach*, *Procedia Economics and Finance* бр. 26, 2015, 806-811.

<sup>18</sup> B. Sjøfjell, *Achieving Corporate Sustainability: What is the role of the shareholder, y: Shareholders' Duties in Europe* (ур. Н. Birkmose), Wolters Kluwer - Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2017, 378.

<sup>19</sup> European Commission, *Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee*

којим се подразумева листа појединачних циљева, стратегија и активности које ће ЕУ спроводити у наредним деценијама са крајњим циљем развоја европске економије и друштва потпуно заснованих на принципима одрживог развоја. Одрживо пословање привредних друштава један је од значајних фактора који утиче на реализацију описаног стратешког циља ЕУ. Пут ка одрживом пословању води преко успостављања механизма и пракси одрживог корпоративног управљања, које је основна претпоставка одрживог пословања привредних друштава.

И студија Европске комисије о дужностима директора и одрживом корпоративном управљању препознаје одрживо корпоративно управљање као неопходан услов одрживог пословања привредних друштава. Емпиријска истраживања чији су резултати представљени у студији показују да је основни проблем савремених великих привредних друштава на путу ка одрживом пословању давање првенства краткорочним интересима (који се најчешће свде на што брже остваривање добити).<sup>20</sup> Узроци наведеног проблема, према наведеној студији, су повезани са постојећим регулаторним оквиром и праксама корпоративног управљања.<sup>21</sup> Зато се предлаже измена и допуна регулаторног оквира корпоративног управљања у праву ЕУ, која би следствено утицала и на промену пракси корпоративног управљања. Истраживање спроведено за рачун Европске комисије показује да будућа законодавна интервенција ЕУ у овој области треба да обухвати седам конкретних питања и проблема: 1) дужности директора и појам интереса привредног друштва тумаче се уско и најчешће тако да обухвате искључиво краткорочну максимизацију вредности за акционаре/чланове друштва; 2) све јачи притисак од стране инвеститора који имају краткорочне циљеве (и планове) доприноси све већој усмерености управе друштва на остваривање краткорочне финансијске добити за акционаре/чланове, а на рачун дугорочног стварања вредности; 3) привредна друштва немају стратешко опредељење у вези са одрживим пословањем, а у постојећој пословној пракси не постоји механизам за ефикасно дефинисање и управљање ризицима и утицајима на одрживо пословање; 4) механизми утврђивања накнада члановима управе привредних друштава подстичу усредсређеност управе на краткорочно стварање вредности за акционаре/чланове друштва, уместо на дугорочно стварање вредности за привредно друштво; 5) састав одбора директора не доприноси жељеној промени на путу ка одрживом развоју; 6) постојећи регулаторни оквир и праксе корпоративног управљања не истичу у довољно мери значај дугорочних интереса различитих заинтересованих страна (стејкхолдера); 7) могућност за

---

*and the Committee of the Regions-European Green Deal*, Brussels, 11.12.2019, COM(2019) 640 final.

<sup>20</sup> European Commission (DG Justice and Consumers), *Study on directors' duties and sustainable corporate governance*, 9-31.

<sup>21</sup> *Ibid.*, 40.

подношење тужби за повреду дужности директора да делује у дугорочном интересу привредног друштва су ограничене.<sup>22</sup>

Из наведених питања и проблема произилази да се очекивана, претпостављена промена правне регулативе корпоративног управљања у праву ЕУ првенствено односи на промену постојећег правног режима посебних дужности директора и успостављање нових дужности одбора директора везаних за промовисање одрживог пословања. Зато ћему се у наставку раду бавити управо очекиваним променама у вези са тим институтом компанијског права, док ћемо након тога извршити анализу других могућих измена правног режима корпоративног управљања (измене Директиве ЕУ о правима акционара у циљу промовисања дугорочног инвестирања и дужег задржавања својства акционара у привредном друштву, промене везане за састав одбора директора и механизме утврђивања накнада директорима).

#### **IV ОЧЕКИВАНЕ ИЗМЕНЕ ПРАВНОГ РЕЖИМА ПОСЕБНИХ ДУЖНОСТИ ДИРЕКТОРА**

Посебне дужности директора према привредном друштву<sup>23</sup> неспорно су један од најзначајнијих института компанијског права и корпоративног управљања. Две основне врсте посебних дужности директора у упоредном компанијском праву, као и у већини националних законодавстава, су дужност пажње и дужност лојалности.<sup>24</sup> Мноштво питања значајних за регулисање, тумачење и примену ових дужности било је предмет проучавања у правној литератури, а општим, заједничким, али и најважнијим закључком бројних аутора (на који упућују и поједини емпиријски показатељи) можемо сматрати тај да институт посебних дужности према привредном друштву не проналази праву, адекватну и довољно често примену у већини правних система широм света. Наведени закључак највише се односи на земље континентално-европске правне традиције, али се у великој мери може сматрати примењивим и на земље које припадају англосаксонском правном кругу (па чак и на америчко право, у којем овај институт има највећу примену). И поред „општег неуспеха“ института посебних дужности, барем ако тај успех оцењујемо само према броју судских поступака вођених због повреде дужности, очекивана реформа

---

<sup>22</sup> *Ibid.*

<sup>23</sup> У српском праву, као и у правима неких других земаља, институт посебних дужности не односи се само на директоре, већ и на поједина друга лица која имају утицај на управљање и пословање привредних друштава. У раду ћемо се ограничити на анализу дужности директора, као неспорно најзначајнијих субјеката дужности у великим привредним друштвима, а због чињенице да ће управо велика друштва бити у фокусу реформе европског законодавца.

<sup>24</sup> Вид. Модел европског компанијског закона (European Model Company Act, доступно на: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2929348](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2929348); датум посете: 01.11.2020), чл. 9.03. и 9.04.

компанијског права и корпоративног управљања ЕУ ставља у први план управо овај институт и додељује му „главну улогу“ у проналажењу европског пута ка одрживом корпоративном управљању и одрживом пословању привредних друштава уопште.

Три елемента института дужности директора према привредном друштву од посебног су значаја за остваривање одрживог корпоративног управљања и намећу се као питања која би требало да буду предмет будуће регулативе. Реч је о правилима којима се регулише објекат посебних дужности (односно према коме су те дужности установљене), затим о садржини посебних дужности (нарочито садржини дужности пажње), као и о правилима која регулишу питање одговорности за повреду дужности.

Објекат посебних дужности у свим земљама ЕУ, као и у Србији, је привредно друштво, као посебан правни субјекат, односно „интерес привредног друштва“, који би требало разликовати од интереса чланова друштва (власника друштва у економском смислу).<sup>25</sup> Другим речима, основна дужност директора се у већини европских земаља своди на поступање у (најбољем) интересу привредног друштва. Не желећи да улазимо у детаље добро познате академске расправе о циљу пословања привредног друштва, која је од значаја и за утврђивање садржине појма интереса друштва, истичемо да овај појам још увек није јасно и прецизно дефинисан. Анализа правне литературе и поједина практична истраживања о тумачењу и примени појма „интерес привредног друштва“ показују да се исти најчешће изједначава са интересом чланова друштва.<sup>26</sup> Наиме, услед недостатка јасно дефинисаног значења интереса привредног друштва, у пракси доминира друштвена (неправна) норма о давању првенства интересима акционара (енгл. *shareholder primacy norm*), односно чланова друштва, која најчешће подразумева вршење посебних дужности директора искључиво (или барем претежно) у циљу стварања вредности за акционаре/чланове друштва (коју они остварују кроз расподелу добити привредног друштва). У поменутој литератури се наводи да је постојање друштвене норме о давању приоритета акционарима основна препрека за остваривање одрживог корпоративног управљања и одрживог пословања привредних друштава, али и основни разлог тренутно преовлађујућег поступања директора, којим се првенствено тежи задовољењу краткорочних интереса акционара/чланова друштва кроз што брже стицање профита.<sup>27</sup>

---

<sup>25</sup> C. Gerner-Beuerle, P. Paech, E. P. Schuster, *Study on directors' duties and liability*, London, 2013, 63.

<sup>26</sup> B. Sjøfjell et. al., *Shareholder Primacy: The Main Barrier to Sustainable Companies*, у: *Company Law and Sustainability: Legal Barriers and Opportunities* (ур. B. Sjøfjell, B. Richardson), Cambridge University Press, Cambridge, 2015, 82-86.

<sup>27</sup> *Ibid.*

Описани проблем предмет је и студије Европске комисије о дужностима директора и одрживом корпоративном управљању, којом се као његово најбоље и најделотворније решење предлаже усвајање нове директиве ЕУ, којом би се објекат посебних дужности и интерес привредног друштва суштински дефинисали према постулатима на којима почива тзв. стејкхолдерска теорија. Према студији, новом директивом захтевало би се од директора привредног друштва да, поступајући у интересу друштва, пажљиво балансирају између интереса акционара/чланова, дугорочних интереса друштва (који превазилазе петогодишњи и десетогодишњи период развоја привредног друштва), запослених, потрошача, локалне и глобалне заједнице, друштва (у социолошком смислу) у целини.<sup>28</sup> На први поглед, предлог доношења нове директиве, која би била заснована на у теорији одавно познатом, као и у појединим законодавствима препознатом стејкхолдерском моделу, не би представљао велику новину, нити би то био погодан механизам за остваривање суштинске, радикалне промене пословања привредних друштава којој се тежи. Било које балансирање интереса подразумева нове нејасноће, неодређености, непрецизности, додељивање директорима прешироких дискреционих овлашћења, чију садржину је тешко утврдити или ограничити. Ови добро познати аргументи противника стејкхолдерске теорије не смеју пак бити разлог за одустајање од спровођења реформе и промене дефинисања објекта посебних дужности. Напротив, евентуалном будућом директивом треба узети у обзир све наведене аргументе и настојати пронаћи решење које у највећој могућој мери прецизира, конкретизује начине балансирања интереса и међусобни однос и хијерархију између различитих заинтересованих страна чије интересе директори треба да доведу у равнотежу. Успех нове директиве највише зависи од мере којом ће се захтевана јасноћа и прецизност постићи, иако дуготрајна искуства и анализе института посебних дужности показују да је то веома тешко оствариво (можда чак и немогуће).

Стварању јасних и прецизних правила понашања директора знатно би допринела донекле измењена садржина посебних дужности директора. Наиме, из анализираних студија Европске комисије произилази могућност усвајања три посебна правила која би се односила на садржину посебних дужности, а којима би се прописале конкретне обавезе директора или одбора директора у циљу промовисања одрживог пословања привредних друштава. Прво, елемент дужности пажње постала би обавеза директора да, најпре, утврди факторе и ризике који утичу на одрживост привредног друштва, а потом да ублажи штетне последице претходно дефинисаних фактора и ризика који утичу како на интерну тако и на екстерну одрживост.<sup>29</sup> Интерну одрживост треба схватити као дугорочно и стабилно пословање самог привредног друштва и предуслов

---

<sup>28</sup> European Commission (DG Justice and Consumers), *Study on directors' duties and sustainable corporate governance*, 51.

<sup>29</sup> *Ibid.*, 51-52.



његове екстерне одрживости, док екстерна одрживост подразумева генерални допринос друштва глобалном одрживом развоју.<sup>30</sup> Друго, одбор директора би био дужан да у пословну стратегију интегрише различите аспекте одрживости (ризике, прилике, утицаје), као и да утврди и интегрише у ту стратегију мерљиве, специфичне, временски ограничене и научно засноване циљеве у погледу одрживог пословања. Наведене обавезе пратила би обавеза објављивања података о (не)испуњеним циљевима, што би био вид провере поступања у складу са пословном стратегијом.<sup>31</sup> Треће, нова директива могла би да предвиди захтев за успостављање механизма за активно укључивање интерних и екстерних заинтересованих страна (стејкхолдера) у процесу идентификовања, спречавања и ублажавања ризика и утицаја на одрживо пословање (а све то у оквиру горе поменуте пословне стратегије привредног друштва).<sup>32</sup> Иако студија о томе не говори, а полазећи од зацртаних циљева ЕУ, реално је очекивати и озбиљно разматрање могућности значајне и суштинске модификације садржине дужности пажње, која би подразумевала установљавање обавезе директора да осигура „одрживо стварање вредности“ (енгл. *sustainable value creation*) од стране привредног друштва. Предлог ове значајне модификације потиче од све утицајније истраживачке групе из Осла, која је у оквиру недавно окончаног SMART (*Sustainable Market Actors for Responsible Trade*) пројекта предложила суштинске и веома радикалне реформе компанијског права и корпоративног управљања ЕУ у циљу промовисања одрживог пословања привредних друштава (очигледан је утицај предлога ове истраживачке групе на студију Европске комисије на основу које се очекују њени законодавни предлози у вези са одрживим корпоративним управљањем).<sup>33</sup>

Неопходну допуну прописивању правила о објекту и садржини посебних дужности несумњиво представљају правила о одговорности директора за повреду прописаних дужности. Та правила се традиционално сматрају најслабијом кариком целокупног института, посебно у европским земљама. Узроцима те слабости обично се сматрају познати недостаци који прате подношење деривативне тужбе (непостојање адекватне мотивације и подстицаја за покретање судског поступка услед непостојања непосредне економске користи за деривативне тужиоце, ризик сношења трошкова поступка од стране тужилаца у случају губитка спора), као и чињеница да је овлашћење за подношење тужбе додељено само привредном друштву и

---

<sup>30</sup> В. Михајловић, *The Role of Consumers in the Achievement of Corporate Sustainability through the Reduction of Unfair Commercial Practices*, Sustainability бр. 12, 2020, 5 (доступно на: <https://www.mdpi.com/2071-1050/12/3/1009/html>, датум посете 11.12.2020.)

<sup>31</sup> European Commission (DG Justice and Consumers), *Study on directors' duties and sustainable corporate governanc.*, 54-55.

<sup>32</sup> *Ibid.*, 57-58.

<sup>33</sup> Основни и најзначајнији закључци и предлози реформи SMART пројекта доступни су на: [https://www.smart.uio.no/reform\\_proposals](https://www.smart.uio.no/reform_proposals), датум посете 02.12.2020.

члановима друштва (у оквиру правила о деривативној тужби). Можемо претпоставити да ће Европска комисија у састављању текста предлога нове директиве о посебним дужностима размотрити две могућности које постају све већи предмет интересовања правних теоретичара, али и појединих националних законодаваца: 1) додељивање овлашћења за подношење тужбе појединим (екстерним) заинтересованим странама; 2) предвиђање извесног учешћа посебног регулаторног (јавноправног) тела које врши контролу пословања привредних субјеката, а које би било задужено за спровођење нових правила о посебним дужностима.<sup>34</sup> Примена обе могућности условљена је начином одређивања објекта посебних дужности, али и дефинисањем циља пословања привредних друштава (ако оно буде било предмет будуће регулативе). Наиме, непосредно, директно проширење објекта дужности или циља пословања тако да они обухватају и интересе других стејхолдера (поред чланова друштва) значило би да постоји оправдање и за проширење круга лица која имају право на подношење (деривативне) тужбе за повреду посебних дужности. Ако би нови објекат дужности или нови циљ пословања обухватао и шире друштвене интересе или ако се исти у одређеној мери односе на циљеве одрживог развоја или одрживог пословања, онда би тако дефинисани објекат дужности и циљ пословања отворили врата за учешће регулаторних јавних тела задужених за надзор над радом пословања привредних субјеката у контроли примене посебних дужности. Најзаступљенији противаргумент за учешће регулаторних тела је тај да нема правно-политичког оправдања за мешање субјеката јавног права у пословање привредних друштава, које се односи првенствено на приватне интересе лица на које то пословање утиче.<sup>35</sup> Међутим, прихватање постојања и законско регулисање улоге привредних друштава у остваривању врсте јавног интереса, а то одрживи развој свакако јесте, умањило би јачину и смисао изнетог противаргумента. На крају, вредно је помена ново француско законодавство које захтева посебне мере предострожности великих привредних друштава у вези са утицајем њиховог пословања на људска права и животну средину (фран. *loi de vigilance*), а чије непоштовање даје право сваком заинтересованом лицу да покрене судски поступак против привредног друштва у којем може захтевати престанак незаконитог понашања, док оштећена лица могу захтевати накнаду штете у посебном поступку.<sup>36</sup> У пракси је забележено неколико случајева покретања поступака од стране невладиних организација или појединих јавноправних тела на основу новог законодавства, што свакако

<sup>34</sup> J. Quinn, *The Sustainable Corporate Objective: Rethinking Directors' Duties*, Sustainability бр. 11, 2019, 9-10 (доступно на: <https://www.mdpi.com/2071-1050/11/23/6734>, 01.12.2020.); A. Keay, *The Public Enforcement of Directors' Duties: A Normative Inquiry*, Common Law World Review бр. 2, 2014, 89-90.

<sup>35</sup> Ј. Величковић, *Деривативна тужба: компанијско-правна и процесно-правна анализа*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2019, 231.

<sup>36</sup> Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre.

чини овај модерни француски закон позитивним примером који завређује пажњу европског законодавца приликом одабира правог механизма одговорности за повреду правила о посебним дужностима директора.

## V ОЧЕКИВАНЕ ДРУГЕ ИЗМЕНЕ

Друге измене правног режима корпоративног управљања представљају допуну описаних основних измена које дотичу нека питања од суштинског значаја за компанијско право, дефинисање његових основних појмова и уређивање елементарних института. Друге потенцијалне измене можемо поделити у три групе: 1) измене у циљу смањења притиска инвеститора на директоре да теже постизању искључиво краткорочних економских циљева, као и оне којима се подстиче развој дугорочних односа акционара/чланова друштва са друштвом у којем имају то својство; 2) измена начина утврђивања накнада директора привредних друштава; 3) измена састава одбора директора.

Присуство готово искључиво краткорочних интереса већине институционалних инвеститора за пословање великих акционарских друштава у којима они имају својство акционара, а које се огледа у кратком задржавању тог својства у једном друштву и честим променама инвестиционог портфолиа, уочено је као значајна препрека за остваривање одрживог корпоративног управљања још у последњем Акционом плану ЕУ за компанијско право и корпоративно управљање из 2012. године.<sup>37</sup> Тежња за отклањањем наведене препреке била је присутна и приликом усвајања измена Директиве ЕУ о правима акционара из 2017. године.<sup>38</sup> Изменама поменуте Директиве учињен је корак у правцу промовисања дугорочнијег ангажовања институционалних инвеститора, и то првенствено кроз прописивање, на бази „примени или објасни“ механизма,<sup>39</sup> њихове обавезе да саставе и објаве своју политику учешћа у привредним друштвима у којима се појављују као акционари/улагачи (која *inter alia* садржи опис начина контроле привредних друштава у погледу њиховог утицаја на друштво и животну средину), као и да објаве како су ту

---

<sup>37</sup> European Commission, *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions - Action Plan: European company law and corporate governance - a modern legal framework for more engaged shareholders and sustainable companies*, Strasbourg, 12.12.2012, COM(2012) 740 final .

<sup>38</sup> Directive (EU) 2017/828 of the European Parliament and of the Council of 17 May 2017 amending Directive 2007/36/EC as regards the encouragement of long-term shareholder engagement, *Official Journal of the European Union*, L 132/1.

<sup>39</sup> Овај механизам релативно често се користи углавном у кодексима корпоративног управљања различитих земаља. Његова примена подразумева прописивање поступања у складу са извесном обавезом, а за случај непоступања по тој обавези не примењује се правна санкција, већ је лице на које се обавеза односи дужно да поднесе детаљно и образложено објашњење разлога за непоступање.

политику имплементирали.<sup>40</sup> Институционалним инвеститорима је у истом циљу прописана и обавеза објављивања стратегије улагања.<sup>41</sup> Међутим, емпиријска истраживања показују да се тржишно понашање већине институционалних инвеститора и даље није променило и да је нова, додатна законодавна реакција ЕУ неопходна. Студија Европске комисије о дужностима директора и одрживом корпоративном управљању не даје назнаке у ком правцу би европски законодавац могао да реагује, када су у питању измене Директиве о правима акционара. Остаје нам да претпоставимо да би евентуална реакција могла да се састоји у прописивању правила која поред извештавања на бази флексибилног „примени или објасни“ механизма предвиђају и неке конкретније, применљивије обавезе институционалних инвеститора, којима би они били „принуђени“ да своје циљеве, планове, интересе остварују дугорочно.

Добар показатељ краткорочних интереса инвеститора у пословној пракси је њихов све учесталији „захтев“ за што бржим остваривањем резултата који су видљиви у периодичним или годишњим финансијским извештајима, извештајима о пословању привредног друштва или кроз цену акција на берзанском тржишту. У циљу ублажавања притиска којем су директори често изложени, а који произилази из честог објављивања и описаног значаја који се придаје видљивим, краткорочним пословним резултатима, студијом се предвиђа могућност подношења предлога забране објављивања података о очекиваним, предвиђеним резултатима пословања привредног друштва и очекиваној добити акционара на крају године.<sup>42</sup>

Коначно, треба имати у виду да се измене о којима је било речи у овом делу рада тренутно не чине извесним, а пре свега због чињенице да је Директива о правима акционара скорије претрпела значајне измене управо у циљу подстицања дугорочног учешћа акционара и промовисања њихових дугорочних интереса. Рок за имплементацију измењених одредаба Директиве у национална права држава чланица истекао је јуна 2019. године, што указује на то да је још увек рано вршити оцену ефеката тих правила, која је неопходна како би се проценила сврсисходност прописивања нових правила.

Корпоративно управљање познаје различита правила и праксе којима се кроз примену различитих механизма везивања накнаде директора за постигнуте резултате тежи повећању њихове мотивације и ефикасности. Та правила и праксе често подразумевају исплату дела накнаде или бонуса за постигнуте резултате кроз акције друштва у којем директор има тај статус. Међутим, у литератури се све чешће истиче да овај начин исплате накнаде директорима има негативан утицај на развој одрживог корпоративног управљања. Тај утицај произилази из неспорне чињенице да исплата накнаде у

<sup>40</sup> Директива о правима акционара бр. 2017/828, чл. 3g.

<sup>41</sup> Директива о правима акционара бр. 2017/828, чл. 3h.

<sup>42</sup> European Commission (DG Justice and Consumers), *Study on directors' duties and sustainable corporate governance*, 53.

акцијама мотивише директоре да се усредсреде на повећање тржишне цене акција, а не на дугорочно, стабилно и одрживо пословање привредног друштва. Већ поменути изменама Директиве о правима акционара учињени су значајни кораци ка успостављању механизма накнада који доприноси одрживом корпоративном управљању. Ту првенствено мислимо на одредбу којом се прописује да политика друштва о накнадама мора дати допринос пословној стратегији привредног друштва и његовим дугорочним интересима и одрживости, као и да она (политика о накнадама) мора садржати објашњење о начину давања тог доприноса.<sup>43</sup> Ипак, чини се да наведена одредба није довољна, па зато студија о дужностима директора и одрживом корпоративном управљању садржи два конкретна предлога који подразумевају нове измене Директиве о правима акционара: 1) регулисање могућности директора да прода акције примљене по основу накнаде (студија не говори о начину регулисања ове могућности, па претпостављамо да се мисли на забрану преноса акција у одређеном року); 2) везивање исплате бонуса за резултате мерљиве индикаторима који немају финансијску природу, а који су повезани са конкретним резултатима привредног друштва у вези са одрживим развојем и одрживим пословањем.<sup>44</sup>

На крају, можемо очекивати да ће реформа корпоративног управљања у праву ЕУ донети и једну новину у погледу састава одбора директора. Чини се да нема дилеме да одбор директора треба да чине лица која имају различита знања и искуства, која се међусобно допуњују и дају допринос развоју привредног друштва кроз приступ проблемима и питањима из своје надлежности из различитих углова. Иако пословна пракса показује да боље резултате на пољу одрживог пословања имају управо оне компаније у којима су у одбору директора заступљена лица која имају посебна знања из области одрживости, број компанија које следе ту праксу и даље је занемарљив.<sup>45</sup> Зато се може очекивати предлог нове европске директиве којом ће се од котираних акционарских друштава захтевати да члан одбора директора буде лице са посебним знањима из области корпоративне одрживости или (ако не буде било политичке воље за усвајање наведеног предлога) да приликом именовања чланова одбора (само) узму у обзир критеријум поседовања посебних, специфичних знања о принципима одрживог пословања.<sup>46</sup>

---

<sup>43</sup> Директива о правима акционара бр. 2017/828, чл. 9а ст. 6.

<sup>44</sup> European Commission (DG Justice and Consumers), *Study on directors' duties and sustainable corporate governance*, 55-56.

<sup>45</sup> *Ibid.*, 36-37.

<sup>46</sup> *Ibid.*, 56-57.

## VI ЗАКЉУЧАК

Иако су промене правне регулативе корпоративног управљања у праву ЕУ, а које су анализирани у овом раду, још увек само на нивоу очекивања, предвиђања, претпоставки, верујемо да ова анализа није ни преурањена ни превише оптимистична. Изнету констатацију поткрепљује чињеница да се концепти одрживог пословања привредних друштава и одрживог корпоративног управљања све више актуелизују и добијају на значају у компанијској легислативи (нарочито будућој). Најбољи показатељ и потврда ове чињенице је све очигледнији преокрет у погледу признавања значаја задовољавања ширих друштвених интереса пословањем привредних друштава, а који је видљив у правној литератури и законодавним реформама последњих година. Подсећамо да су пре само две деценије чувени амерички аутори Хансман и Кракман прогласили „крај историје корпоративног права“ и победу модела пословања привредних друштава који се своди на задовољавање економских интереса чланова друштва. „Крај историје“ није ипак довео и до краја академске дебате, у оквиру које су су наставили да се развијају све учесталији предлози о потреби корених реформи компанијског права. Међутим, до пре само неколико година изгледало је да су ти предлози превише радикални и да они неће бити утицати на креирање политика у законодавним круговима најразвијених земаља света. Потврда преокрета је најављено подношење низа законодавних предлога од стране Европске комисије у области одрживог корпоративног управљања средином 2021. године.

Анализа очекиваних промена показује нам да централно место на путу ка одрживом корпоративном управљању има можда и помало заборављени и недовољно искоришћени институт посебних дужности директора. Реформа корпоративног управљања у праву ЕУ треба да поврати улогу и значај које овај институт традиционално има у компанијским правима широм света, али и да му додели неке нове функције, које одговарају потребама и проблемима савременог друштва у коме живимо. Такву улогу и значај посебне дужности могу добити једино кроз дефинисање довољно прецизних и конкретних обавеза директора установљених у циљу промовисања дугорочно одрживог пословања и успостављање ефикасних механизма њихове примене. Постојање индикатора праћења примене принципа одрживог пословања који на основу нових научних резултата добијају на значају и у пословању привредних друштава чини се добром полазном основом за дефинисање обавеза чија је садржина унапред утврђена, а испуњавање (релативно) једноставно проверљиво.

На крају, актуелни друштвени тренутак нас више него икада раније опомиње да се савремено привредно друштво мора променити. Ипак, та промена не сме да га (превише) удаљи од основног циља, а то је пословна стабилност и обезбеђење дугорочног успешног пословања јер само таква

привредна друштва могу допринети општој добробити, која се у данашњем времену највише везује за примену и поштовање принципа одрживог развоја.

***Borko Mihajlović, LLD\****

## **SUSTAINABLE CORPORATE GOVERNANCE AS A PREREQUISITE FOR THE LONG-TERM DEVELOPMENT OF THE COMPANIES**

### ***Summary***

*In October 2020, the European Commission has foreseen in its Work Programme 2021 submitting a few legislative proposals, aiming to achieve sustainable corporate governance, which represents a necessary condition for corporate sustainability. The main subject of this paper is the analysis of expected, assumed changes in the legal regulation of corporate governance in the EU. The analysis is based on the conclusions presented in the European Commission's Study on directors' duties and sustainable corporate governance, which will be the basis for the implementation of the announced reforms. In the first place, the author briefly deals with the basic features of the concept of corporate sustainability, and its connection with sustainable corporate governance. In the central part of the paper, the author singles out the changes that he assesses to be the most important part of the future reform: 1) changes regarding the duties of directors and 2) other possible changes of the legal regime of corporate governance (changes of the Shareholders Rights Directive, with the aim to promote long-term investment and longer retention of shareholder status in the same company, changes related to the composition of the board of directors and mechanisms for determining the remuneration of directors).*

***Key words:*** *sustainable corporate governance, corporate sustainability, special duties, director, corporate governance reform in EU law.*

---

\* Assistant Professor, Faculty of Law, University of Kragujevac.





**Предраг Црноглавац\***

Стручни чланак  
УДК: 159.922.76:371.13-057.874  
DOI: 10.46793/GP.1102.101C

## **ВРШЊАЧКО НАСИЉЕ У ОСНОВНОЈ ШКОЛИ**

Рад примљен: 10. 03. 2020.  
Рад исправљен: 07. 06. 2020.  
Рад прихваћен за објављивање: 06. 07. 2020.

У друштву у коме живимо вршњачко насиље је веома актуелан проблем у школама. Неповољне друштвене околности, политичка, социјална и економска криза, присутни код нас крајем прошлог и почетком овог века, довели су до повећања ризика од изложености деце насиљу. Вршњачко насиље производи конкретне и трајне последице на одрастање сваког појединца који учествује у том процесу. Насиље међу ученицима у школи је веома честа појава данашњице и представља озбиљан проблем којем треба посветити још више пажње. Проблем насиља у школи постаје обично друштвено видљив тек када се деси неки драматичан случај са трагичним последицама. Иначе оно није упадљиво јер га и насилници и жртве крију, а очевици избегавају да га пријаве. Вршњачко насиље представља значајан друштвени проблем који захтева адекватну реакцију читавог друштва. Школа, као средина у којој се на организован, систематичан, сврсисходан начин настоји деловати на развој личности ученика, има веома важну улогу у процесу препознавања, превенције и интервенције вршњачког насиља. Ученици имају важну улогу у стварању школске климе која не подржава насиље, с обзиром на то да су чешиће од наставника присутни када се оно дешава и свесни његове учесталости. Од изузетног је значаја да ученици постану свесни сопствене улоге у ситуацијама насиља и да развијају одговарајуће социјалне вештине које ће им омогућити да адекватно реагују.

Аутор се у овом раду бави приказом и анализом резултата на основу којих се дошло након спроведеног истраживања. Истраживање приказано у овом раду, је спроведено у циљу утврђивања присутности и структуре феномена вршњачког насиља, међу ученицима у основној школи. Укупан узорак је сачињен од 101 испитаника, оба пола, ученика од петог до осмог разреда основне школе.

**Кључне речи:** вршњачко насиље, основна школа, понашање ученика, полиција.

---

\* Секретар Основне школе "Свети Сава", Краљево и Основне школе "Олга Милутиновић", Годачица, predragcрноglavac4@gmail.com

## I УВОД

Насиље у школи представља феномен који је дугогодишњи пратилац школовања многе деце. Медији нас свакодневно извештавају о примерима све бруталнијих и различитих видова вршњачког насиља. Насиље је широко распрострањено у школама и већина ученика има искуства са вршњачким насиљем.

Да би се на прави начин сагледало значење појма вршњачког насиља, неопходно је постојање свести о утицају који оно има у друштвеним односима. Оно што је заједничко за све облике насиља деце над децом јесте присутност у свим друштвима и различитим културама у свету, што чини ту појаву и генералним колико и специфичним предметом истраживања, због чега је у раду анализирано вршњачко насиље као посебан облик насиља уопште.

Агресивно понашање је често узроковано интеракцијом међу вршњацима који се одликују асоцијалним понашањем. Они имају своју групу у којој се разумеју и међусобно подржавају насиље, оправдавају агресију и агресивно понашање, а омаловажавају било какво позитивно постигнуће и друге квалитете социјализованих вршњака.

За адекватну анализу вршњачког насиља у школи, врло је битно одредити шта се тачно подразумева под овим појмом. Када се говори о вршњачком насиљу у школама, термин који се често може сусрести и у домаћој и у иностраној стручној литератури је појам *bullying*, под којим се подразумева агресија јачег према слабијем, при чему нападач и нападнута страна могу бити и појединац и група. У нашем језику не постоји реч чије се значење у потпуности поклапа са значењем речи *bullying*, а најчешће се код нас преводи као силеџиство, злостављање, малтретирање или насиље.<sup>1</sup>

Под вршњачким насиљем Олвеус (Olweus) подразумева појаву када је ученик изнова и трајно изложен негативним поступцима од стране једног или више ученика. Појам вршњачког насиља се користи када постоји несразмерна снага, односно када се ученик који је изложен нападима са тешкоћом брани и донекле је беспомоћан у односу на ученика који га злоставља.<sup>2</sup>

Вршњачко насиље на основу свих његових карактеристика можемо схватити и као намерно повређивање деце, понављање насиља међу децом, непропорционални однос снага приликом насиља, намера да се код жртве изазове страх и нанесе физички и психички бол.

---

<sup>1</sup> М. Ђуришић, *Вршњачко насиље у Србији из угла истраживача: импликације за будућа истраживања*, Истраживања у педагогији, Београд, 2011, 86.

<sup>2</sup> D. Olweus, *Nasilje među djecom u školi: što znamo i što možemo učiniti*, Загреб, Школска књига, 1998, 26.

Насиље је често дефинисано и од стране институција. Тако Министарство просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије у правилнику<sup>3</sup> под насиљем и злостављањем подразумева сваки облик једанпут учињеног, односно понављаног вербалног или невербалног понашања које има за последицу стварно или потенцијално угрожавање здравља, развоја и достојанства личности детета и ученика или запосленог.

Вршњачко насиље подразумева намерну повреду жртве. То је непожељно понашање које представља употребу негативних акција, под којима се подразумевају намерно повређивање, наношење штете или непријатности другој особи или настојање да се то уради.

Актери вршњачког насиља се деле на жртве, насилнике и посматраче. Жртве насиља су ученици који су понављано и трајно изложени негативним поступцима од стране једног или више ученика. Жртве вршњачког насиља се могу поделити у две групе и то на пасивне (подложне) жртве и на провокативне жртве.<sup>4</sup> Пасивне жртве су бројније и њихове карактеристике су да су то опрезне, осетљиве и тихе особе које у ситуацијама када их насилник напада реагују плачем и повлачењем. То су ученици који су најчешће физички слабији од остале деце, што у комбинацији са уплашеношћу другој деци даје слику особе која је несигурна и која неће узвратити уколико је неко нападне. У другу групу која је малобројна, спадају провокативне жртве. Ови ученици на вршњачко насиље реагују страхом, агесијом и хиперактивношћу. Таквим својим понашањем они доводе до негативних реакција код вршњака у школи.<sup>5</sup>

За разлику од жртве, насилник је обично ученик који је физички јачи од вршњака, има потребу за доминацијом над вршњацима, раздражљив је, агресиван према осталим вршњацима и тешко подноси неуспех. У неретком броју случајева ради се о ученику који је неомиљен у разреду, са осећањем мање вредности.

Посматрачи насиља могу имати позитиван став према насиљу, у ком случају се деле на следбенике, који се прикључују насилнику у злостављању, потом подржаваоце, који пружају подршку насилнику али не учествују сами у насилним делима, као и пасивне подржаваоце, којима се свиђа насиље али не показују отворену подршку. Поред овога, могу имати и негативан став према насиљу, када говоримо о потенцијалним заштитницима, који не одобравају насиље али ништа не предузимају, и о заштитницима, који активно покушавају да зауставе насиље.<sup>6</sup>

Најчешће врсте насиља која су заступљена у школама су психичко (вербално и невербално), физичко, сексуално, социјално и електронско насиље. У школама

<sup>3</sup> Правилник о протоколу поступања у установи у одговору на насиље, злостављање и занемаривање („Сл. гласник РС“, бр. 46/2019), 2.

<sup>4</sup> Т. Недимовић, М. Биро, *Ко су жртве вршњачког насиља?*, Зборник Института за педагошка истраживања, Година 45., број 1., 2013, 152.

<sup>5</sup> А. Earling, P. Hwang, *Swedish 10-Year-Old Children's Perceptions and Experiences of Bullying*, Journal of School Violence, Vol. 3, 2004, 37.

<sup>6</sup> О. Алексић Хил, *Вршњачко насиље и ментално здравље*, Психијатрија данас, Институт за ментално здравље Београд, година 50, бр. 1, 2018, 61.

психичко насиље пре свега укључује неприхватање заслуга ученика, увредљиве примедбе на њихов рачун, застрашивање, претње и исмејавање. Социјално насиље представља искључивање неке особе (у овом случају детета) из групних активности, причање неистина о истој, наговарање других да се са том особом не друже, оговарање, и друго. Физичко насиље односи се на понашање које доводи до стварног или потенцијалног физичког повређивања детета. Под сексуалним насиљем подразумева се сваки вид вербалног, гестовног или физичког контакта са сексуалним садржајем у циљу узнемиравања или намерног наношења физичке, душевне боли или срамоте жртви. Електронско насиље спада у насиље преко интернета – *cyberbullying*, и представља „слање или објављивање повређујућих или сурових текстова или слика користећи интернет или друга дигитална средства.“<sup>7</sup>

Један од бројних разлога отежане борбе против вршњачког насиља огледа се у томе што се од стране друштва насиље у одређеној мери прихвата као нешто нормално и неизбежно. Приличан број насилних активности у школама остаје скривен због тога што се деца, која су жртве насиља, углавном боје да пријаве исто. Проблем насиља у школи у Србији постаје за ширу јавност друштвено видљив и алармантан, најжалост, тек када се деси неки драматичан случај са трагичним последицама, који добије велику медијску пажњу и тако доспе у жижу јавности.

Посебан проблем представља низак ниво свести међу становништвом о присутности насиља, толеранција различитих облика насиља као и недостатак едукације јавности како се суочити с насиљем над децом. Сви облици насиља, злостављања и занемаривања деце, који доводе до угрожавања или нарушавања физичког, психичког и моралног интегритета личности детета, представљају повреду једног од основних права детета наведених у Конвенцији Уједињених нација о правима детета, а то је право на живот, опстанак и развој.<sup>8</sup>

Насилно понашање се учи у средини где бораве деца (кућа, школа и друге установе), преноси се са једног на друго дете и узроке таквог понашања треба тражити и у породици и у школи и у друштвеној средини.

Иако се вршњачко насиље, односно акти вршњачког насиља могу реализовати на различитим местима, чињеница је да је оно везано за одређену микросредину у оквиру које жртва егзистира. Та средина се, најчешће, односи на школску средину, као и локацију становања жртве. Ово су и најчешће локације испољавања вршњачког насиља, мада су могуће и друге.<sup>9</sup>

За највећи број деце школа је примарни контекст у коме се насиље дешава. То је зато што школа пружа бројне могућности за интеракцију са вршњацима унутар

---

<sup>7</sup> М. Глигорић, *Мере у циљу спречавања вршњачког насиља у школама у Србији*, Политичка ревија, Година (XXX)XVII, Бр. 3/2018. Београд, 144-146.

<sup>8</sup> Конвенција о правима детета, усвојена на Генералној скупштини УН, 20. новембра 1989. године.

<sup>9</sup> М. Саламадија, Р. Мирнић, *Специфичности вршњачког насиља у основним школама*, Зборник радова: Међународна научностручна конференција, Вршњачко насиље, Лакташи, 2013, 281.

## Предраг Црноглавац, Вршњачко насиље у основној школи (стр. 101-117)

вршњачке групе коју, када се говори о вршњачком насиљу, карактерише поновљено агресивно понашање физичке и вербалне природе које чине појединци који имају већу моћ и свесно је злоупотребљавају зарад повређивања особе која је немоћна, а да притом жртва није изазвала такво понашање насилника.

У овом раду биће представљена анализа тренутног стања присутности вршњачког насиља у једној приградској основној школи.

Циљ рада је да се утврди степен присутности вршњачког насиља у основној школи, облици насиља, време дешавања сукоба и начин сазнања да се догодило вршњачко насиље, како би се на један свеобухватан и систематизован начин сгледао феномен вршњачкој насиља у основној школи.

## **II МЕТОДОЛОГИЈА**

### **А. Време и место истраживања**

Истраживање је рађено током децембра 2019. године у једној приградској основној школи. Основна школа у којој је вршено истраживање, спровођењем анкетног упитника међу децом, је ОШ „Бане Миленковић“ Ново Село, која се налази у општини Врњачка Бања.

### **Б. Узорак и поступак**

Укупан узорак је сачињен од 101 испитаника, ученици од петог до осмог разреда. У табели бр. 1. приказана је дистрибуција узорка према узрасту, односно школским разредима.

**Табела 1. Дистрибуција испитаника према узрасту**

| Разред | Испитаници |     |
|--------|------------|-----|
|        | Број       | %   |
| Пети   | 25         | 25  |
| Шести  | 17         | 17  |
| Седми  | 18         | 18  |
| Осми   | 41         | 40  |
| Укупно | 101        | 100 |

Напомена: У сваком разреду испитани су ученици по једног одељења, осим у осмом разреду, где је обављено истраживање у два одељења.

У узорку је било нешто више дечака (54%) у односу на девојчице (46%), (табела бр.2).

**Табела 2. Дистрибуција испитаника према полу**

| Пол    | Испитаници |     |
|--------|------------|-----|
|        | Број       | %   |
| Мушки  | 55         | 54  |
| Женски | 46         | 46  |
| Укупно | 101        | 100 |

Испитивање је спроведено групно, на нивоу одељења за време наставе, у присуству одељењских старешина и директора школе. Ученицима је дато упутство за попуњавање упитника, уз нагласак да одговарају на питања, односно тврдњи треба приступити озбиљно и искрено одговорити на иста, како би резултати истраживања били што релевантнији. По потреби су дата и додатна објашњења, након чега су упитници подељени испитаницима. Предвиђено време за попуњавање упитника је један школски час (45 минута).

### **В. Инструменти и начин прикупљања података**

У истраживању је примењен инструмент под називом „Истраживачки упитник – вршњачко насиље“, креиран од стране аутора. Инструмент је посебно креиран у сврху овог истраживања, с циљем да се уочи степен присутности, структура, као и став самих испитаника о феномену вршњачког насиља у основној школи.

Истраживачки упитник се састоји из два дела. У првом делу се налазе питања у форми понуђених одговора. На њих су испитаници одговарали заокруживањем једног од понуђених одговора, који по њиховом мишљењу највише одговара конкретной формулацији питања.

Питањима из првог дела упитника обухваћени су параметри који се односе на: перцепцију испитаника у погледу стања насиља у њиховој школи; лична искуства испитаника везана за појаву вршњачког насиља; познавање проблема, ставова и мишљења испитаника о насиљу у школи и начину спречавања; утицај породице и кућног васпитања на присутност агресивног понашања међу вршњацима; структуру феномена вршњачког насиља у њиховој школи; изградњу поверења у међусобним односима ученика и наставника, односно других запослених у школи, као и односима родитеља и ученика.

Други део питања у оквиру истраживачког упитника дат је у форми тврдњи, у којима испитаници дају сопствено мишљење о датим тврдњама, на петостепеној скали Ликертовог типа. Ученицима је дата могућност да заокруживањем једног од пет понуђених ставова изразе степен свог слагања или неслагања са датом тврдњом. Петостепена скала је конструисана на следећи начин: 1- уопште се не слажем; 2- у мањој мери се слажем; 3- слажем се; 4- у већој мери се слажем и 5-у потпуности се слажем.

Тврдњама, о којима су ученици давали свој суд, покривене су области које се односе на: едукованост ученика о феномену вршњачког насиља у основној школи;

осећај сигурности и слободе током времена које ученик проводи у школи; утицај родитеља и наставника на формирање личности детета током основног образовања и васпитања; личне ставове ученика о начинима супротстављања појави вршњачког насиља; факторе утицаја на појаву вршњачког насиља у основној школи.

Поред ове две групе питања садржане у истраживачком упитнику, постоје и три самостална питања, која су постављена у отвореној форми. Та питања се односе на: дефинисање појма насиља из перспективе испитаника; начин на који би могло доћи до смањења насиља у школи и питање које се односи на границу кривичне неодговорности ученика. Питања су конструисана тако да је ученицима остављена могућност да се самостално изјасне о датом питању. Ученицима је дата слобода формулисања одговора везана за дату проблематику.

Попуњавање упитника је било анонимно и реализовано је у трајању од једног школског часа.

### **III РЕЗУЛТАТИ**

У наредном делу биће приказани резултати процене карактеристика вршњачког насиља, добијени на основу „Истраживачког упитника – вршњачко насиље“.

На самом почетку треба изнети чињеницу да се највећи број ученика (65%), одговарајући на питање о присутности насиља у њиховој основној школи, изјаснило да се насиље дешава ретко. Значајно мањи број њих (15%) износи став о повременој присутности насиља у школи, док је још мањи број ученика (13%) који су се изјасили да се насиље у школи никада не дешава. Најмањи број ученика, њих 7% од укупног броја испитаника мишљења је да је присутност насиља у школи честа појава.

Одговарајући на питање о присутности насиља у њиховом одељењу, већина ученика се изјаснило да нема насиља у њиховом одељењу (71%, од којих 53% девојчица), док се мањи број ученика (29%) изјаснило да је присутно насилно понашање у њиховом одељењу.

Испољавање насилног понашања процењено је преко пет индикатора. Подаци о процентуалној заступљености појавних облика насилног понашања у школи, показују да се као најучесталији облик насилног понашања појављује вређање, исмевање и називање погрдним именима других ученика (69%), што у великој мери указује на то да је у основној школи „Бане Миленковић“ Ново Село вербални начин вршњачког насиља највише заступљен. У знатно мањем обиму, као облици насилног понашања између ученика присутни су оговарање, ширење лажи и неистине о другим ученицима (18%, од којих чак 78% девојчица), као и ударање, шутирање, гађање и туче који су међу ученицима мање заступљени (13%). Други облици насилног понашања, попут претњи и застрашивања, као и крађа, отимања ствари и новца, на основу изјашњавања ученика нису присутни у школи.

На основу анализе резултата истраживања долази се до закључка да се чак половина испитаних (50%) ученика изјаснило да није доживело насиље од стране других ученика. Скоро четвртина њих (23%) изјаснило се да је доживело насиље од стране других ученика у виду оговарања, ширења неистина и лажи о њима. У нешто мањем обиму (20%) присутно је исмевање, вређање, називање погрдним именима као облик насиља међу ученицима, док је најмања присутност насиља забележена у облику физичког обрачуна са другим ученицима (4%), односно у виду претњи и застрашивања ученика (3%).

Што се тиче временског интервала, у ком најчешће долази до наступања сукоба између ученика, највећи број ученика (63%) изјаснило се да сукоби настају за време одмора, што указује на то да је управо време одмора критичан временски период за појаву конфликта између ученика. Четвртина ученика (25%) је навело да је време после школе интервал у ком се сукоби међу ученицима најчешће дешавају. У знатно мањој мери испитани ученици су се изјаснили да се сукоби између ученика дешавају пре почетка наставе (9%), односно за време извођења наставе (3%).

У ситуацији када се сусретну са случајем насиља, велики број ученика (97%) би исти и пријавило. У највећем броју случајева особе којима би ученици пријавили да се догодио случај насиља у школи су наставници (36%) и родитељи (35%). Директору школе би четвртина ученика (25%) пријавило случај насиља, док би педагогу-психологу школе случај насиља пријавило мали број ученика (4%), што није изненађујуће, имајући у виду то да се педагог-психолог школе укључује у решавање проблема када се непосредним контактом на релацији ученик-наставник проблем не може решити.

Уколико се догоди ситуација да су присутни некој насилној сцени у школи, већина ученика (52%) би се обратила за помоћ одраслој особи, запосленој у школи, што указује на то да је велики број ученика едуковано у погледу исправног начина поступања уколико се задесе у конфликтној ситуацији. У нешто мањем степену (40%) ученици би покушали да помогну особи која је угрожена. У улози пасивног посматрача немиле сцене би био мали број ученика (7%), док је свега 1% ученика изнело став да би се приклонило особи која се насилно понаша (навијали би или би се придружили насилнику).

Узимајући у обзир односе у породици као фактор који утиче на развој и афирмацију личности детета, приликом настанка проблема у породици, највећи број ученика (61%) је навело да се проблеми у њиховој породици решавају мирним путем, причом о самом проблему, на основу чега можемо закључити да је утицај породице велики у погледу изграђивања личности детета и стварању представе о правим животним вредностима. Нешто мањи број ученика (38%) се изјаснило да у њиховој породици проблема нема, док је преостали број испитаних ученика (1%) навело да се проблеми у њиховој породици решавају подизањем тона и расправом, што свакако може допринети повећању ризика ка склоности насиљу.

Како је раније наведено, утицај породице је изузетно велики у раној животној доби детета приликом развоја и сазревања, те је стога посредством пет индикатора



Предраг Црноглавац, Вршњачко насиље у основној школи (стр. 101-117)

установљено на који начин родитељи саветују своју децу уколико дођу у ситуацију да присуствују насилној сцени. Скоро три четвртине ученика (74%) изјаснило се да су савети родитеља, уколико примете насиље, да одмах пријаве надлежнима у школи и затраже помоћ. Знатно мањи број ученика (15%) навело је да су савети родитеља да се насиље реши речима или поступцима којима ће заштитити себе. Мали број испитаних ученика (6%) саопштило је да им родитељи, уколико дође до насилне сцене, саветују да врате истом мером насилнику. У најмањој мери код ученика (3%) су присутни савети родитеља који својој деци кажу да одмах позову њих уколико наступи насилништво, као и то да им родитељи ништа не саветују, из разлога што о томе са њима не причају.

Следи приказ резултата (табела 3.) до којих се дошло на основу израженог сопственог мишљења ученика о датим тврдњама. Ученицима је дата могућност да заокруживањем једног од пет понуђених ставова изразе степен свог слагања или неслагања са датом тврдњом. Петостепена скала је конструисана на следећи начин: 1- уопште се не слажем; 2- у мањој мери се слажем; 3- слажем се; 4- у већој мери се слажем и 5-у потпуности се слажем.

**Табела 3. Приказ резултата изражених у %, на основу добијених исказа ученика о датим тврдњама**

| Тврдња  | Исказ                  |                           |              |                           |                           |
|---|------------------------|---------------------------|--------------|---------------------------|---------------------------|
|   | 1- уопште се не слажем | 2- у мањој мери се слажем | 3- слажем се | 4- у већој мери се слажем | 5- у потпуности се слажем |
| Упознат/а сам да у школи постоји тим за заштиту ученика од насиља | 17%                    | 15%                       | 40%          | 1%                        | 27%                       |
| Упознат/а сам са нивоима насиља                                   | 5%                     | 17%                       | 28%          | 16%                       | 34%                       |
| Осећам се сигурним/ом у школи                                     | 2%                     | 13%                       | 23%          | 15%                       | 47%                       |
| Идем у школу слободно и без страха да ћу бити узнемираван/а       | 2%                     | 6%                        | 19%          | 17%                       | 56%                       |
| Успех у школи утиче на насиље                                     | 19%                    | 20%                       | 23%          | 16%                       | 22%                       |
| Приметио/ла сам да неко носи недозвољене предмете у школу         | 54%                    | 16%                       | 8%           | 6%                        | 16%                       |
| Причам са родитељима о насиљу у школи                             | 9%                     | 8%                        | 26%          | 16%                       | 41%                       |
| Често сам кажњаван/а од стране родитеља                           | 53%                    | 27%                       | 13%          | 4%                        | 3%                        |
| Обраћам се наставнику када имам проблем                           | 9%                     | 10%                       | 25%          | 19%                       | 37%                       |
| Задиркујем друге када сам у групи                                 | 82%                    | 6%                        | 2%           | 2%                        | 8%                        |
| Насилницима се треба супротставити или им узвраћати истом мером   | 48%                    | 16%                       | 12%          | 1%                        | 23%                       |

На основу добијених резултата, може се закључити да је велики број ученика упознат са постојањем тима за заштиту ученика од насиља у школи, као и са постојањем нивоа насиља, што представља утицај присутности едукације ученика о феномену вршњачког насиља. Велика већина испитаних ученика се изјаснила да се осећа сигурним у школи и да у школу иде слободно и без страха да ће бити узнемиравано.

Што се утицаја успеха у школи на појаву насиља тиче, ученици су мишљења да успех у школи нема претерани утицај на појаву насиља, али и не искључују могућност да је то један од могућих фактора који доприносе појави насиља у школи. Највећи број испитаних ученика се изјаснило да није приметило да неко носи у школу недозвољене предмете.

Приметно је и то да већина ученика са родитељима прича о проблемима и насиљу у школи, као и то да је мали број њих кажњаван од стране родитеља. Велики број ученика има поверење у наставнике, и обраћа им се када имају одређени проблем, на основу чега можемо закључити да су у великој мери развијени међусобни односи између ученика и наставника.

Из приложених резултата се може видети и да велика већина ученика не задиркује друге када су у групи, што указује на то да нема ефекта надмоћи ученика када се налазе у групи. Што се начина супротстављања насилницима тиче, већина ученика је мишљења да се насилницима не треба супротстављати или им узврћати истом мером, већ проблеме треба решавати на другачији начин.

Анализом одговора на три постављена питања у отвореној форми, у којима је приликом формулисања одговора дата могућност ученицима да самостално формулишу свој одговор, долази се до следећих резултата. Сумирајући одговоре на питање шта ученици сматрају под насиљем, долази се до закључка да насиље за њих представља лошу појаву, проблем између две особе, вређање, оговарање и малтретирање других ученика. Већина ученика је, дајући одговор на ово питање, изнело став да постоје две врсте насиља-психичко и физичко насиље. Треба нагласити и то, да је приметна разлика у ставовима, у погледу начина спречавања насиља, ученика који су искусили насиље у школи, у односу на оне ученике који то искуство немају.

Друго постављено питање у отвореној форми се односило на навођење начина којима би, по мишљењу ученика требало смањити насиље у школи. Већина њих је навела да је један од начина на који треба смањити насиље у школи више разговора са родитељима и разредним старешинама о проблемима и конфликтним ситуацијама које се дешавају у школи. Као одговор на ово питање ученици су наводили и пријављивање насиља директору школе и увођење строжијих казни према насилницима. Интересантни су и одговори ученика који као један од начина да се смањи присутност насиља у школи наводе присутност школског полицајца.

Последње питање на које су ученици самостално давали одговор, односи се на старосну границу до које деца нису кривично одговорна. У табели 4. је дат приказ одговора на постављено питање.

**Табела 4. Приказ одговора ученика (изражених у %) на питање до које године живота деца нису кривично одговорна**

| Године живота | Број одговара у % |
|---------------|-------------------|
| 10            | 1%                |
| 11            | 3%                |
| 12            | 1%                |
| 14            | 11%               |
| 15            | 1%                |
| 16            | 4%                |
| 18            | 78%               |
| 20            | 1%                |

На основу приказаних резултата се може увидети да је највећи број ученика мишљења да деца нису кривично одговорна до своје осамнаесте године живота,<sup>10</sup> што нас доводи до закључка да највећи број ученика нема свест, у којој животној доби постају кривично одговорни, односно о свом положају у кривичноправном смислу.

#### **IV ДИСКУСИЈА**

Како би се на што бољи начин схватио феномен насиља међу децом, и увидела присутност насиља у основној школи „Бане Миленковић“ Ново Село, извршићемо упоредну анализу са истраживањима обављеним у Републици Србији, као и истраживањима која су обављена у свету на тему вршњачког насиља.

##### **А. Анализа истраживања вршњачког насиља у Републици Србији**

Истраживање реализовано у оквиру пројекта „Моја школа – школа без насиља“ које је спроведено у пролеће 2006. године над 26.628 ученика од трећег до осмог разреда у педесет основних школа широм Србије, указује на то да је 65,3% ученика, у периоду од три месеца, доживело неки облик вршњачког насиља, што је знатно већи број у односу на резултате добијене у Новом Селу.

<sup>10</sup> Законом о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица („Сл. гласник РС“ бр. 85/2005) у члану 2. прописано је да: „лицу које у време извршења противправног дела, у закону предвиђеног као кривично дело, није навршило четрнаест година, не могу се изрећи кривичне санкције ни применити друге мере које предвиђа овај закон.“

Како су испитаници навели, најчешћи облици вршњачког насиља били су вређање (45,6%) и сплеткарење (32,6%).<sup>11</sup>

У истраживању „Школа без насиља“ у Републици Србији, подаци до којих се дошло јасно указују да међу децом која су била жртве више од половине (55%) није затражило помоћ од стране наставника, док је отприлике половина (47%) оних који су се обратили наставницима за помоћ.<sup>12</sup>

Најчешћи облици вршњачког насиља којима су ученици изложени су вређање и сплеткарење, а затим ударање и претње. Вербално насиље је у свим истраживањима насиља приказано као најчесталији облик школског насиља, на шта указују и резултати истраживања који су приказани у овом раду.

Анализом исказа ученика о властитом понашању, у оквиру истраживања које је рађено током маја и јуна 2005/2006. школске године у шеснаест београдских школа, долази се до података да је 66,3% ученика испољило неки вид насилног понашања у школи, док 37,3% није, из чега можемо закључити да је то значајно већи број од оног који је присутан у једној приградској основној школи, попут школе у Новом Селу. Као најчесталији облик насилног понашања појављује се исмевање и задиркивање других ученика (40,3%). Код око трећине ученика откривено је испољавање физичких напада провоцираних задиркивањем и исмевањем (38,4%), учествовања у тучи (36,6%) и шамарања и шутирања других ученика (28,5%). Остали облици насиља су заступљени у знатно мањем обиму. Скоро половина испитаника (46,5%) била је предмет исмевања и задиркивања других ученика. Нешто мањи број ученика је изјавио да је барем једном био шутиран или ошамарен од својих другова из школе (38,9%) или да су вршњаци причали лажи и наговарали друге ученике да се не друже с њима (33,7%). Резултати спроведене процене сугеришу да половина испитаних ученика (50,2%) одобрава употребу физичке силе у ситуацијама вербалне провокације или када их неко физички напада. Супротно томе, на основу резултата добијених у Новом Селу, приметно је да већина ученика не подржава насиље, и конфликтне ситуације решава разговором, мирним путем. Додатно, у школској средини је недовољно присутан и развијен протективни фактор, позитивна уверења и јасни стандарди понашања: 34,9% ученика изјављује да не познаје правила понашања у школи, а 17,2% да не познаје последице које прате кршење правила понашања у школи,<sup>13</sup> за разлику од ученика ОШ „Бане Миленковић“, где већина њих исказује висок ниво едукованости о феномену вршњачког насиља.

Резултати истраживања Коцопељић, Смедеревац и Чоловић, спроведено током 2010. године, показују да је у основним школама у Србији вршњачком

<sup>11</sup> Д. Попадић, Д. Плут, *Насиље у основним школама у Србији-облици и учесталост*, Психологија 40 (2), Београд, 2007, 309.

<sup>12</sup> М. Глигорић, *op. cit.* 159.

<sup>13</sup> М. Павловић, В. Жунић-Павловић, *Планирање школских програма превенције вршњачког насиља*, Савез педагошких друштава Србије, Београд, 2008, 326-332.

## Предраг Црноглавац, Вршњачко насиље у основној школи (стр. 101-117)

насиљу, током школовања, било изложено око 43,5% ученика. Томоњић и сарадници, у истраживању спроведеном 2009. године, истичу да је 32,35% ученика изложено насиљу, а 15,3% ученика се и сами насилно понашају.<sup>14</sup>

Резултати анализе стања вршњачког насиља у Републици Србији указују на то да је 65% ученика бар једном, а 24% више пута било изложено неком облику насилног понашања. Најзаступљенији облици насилног понашања су: вербално насиље (вређање, исмевање), ширење лажи и сплеткарење, претње и застрашивање. Чак 28% деце је на неки начин укључено у насилну интеракцију међу вршњацима. Резултати показују да је насилно понашање, према изјавама ученика, присутно у школама, да су му подједнако склони и старији и млађи ученици, дечаци и девојчице. Најзаступљенији су облици вербалног насиља – вређање, давање погрдних имена, затим социјално и психолошко насиље – исмевање, оговарање, ширење лажи, док је физичко насиље на трећем месту по учесталости. Дечаци и девојчице су подједнако склони насилном понашању, с тим што дечаци више испољавају физичко, а девојчице социјално насиље,<sup>15</sup> што у великој мери одговара резултатима истраживања заступљеног у овом раду.

Генерално посматрано, може се рећи да је вршњачко насиље комплексан феномен који, очигледно, има примарно физички и примарно психолошки модалитет.

На основу добијених резултата након спроведеног истраживања, можемо закључити да је присутност насиља у основној школи „Бане Миленковић“ Ново Село на релативно ниском нивоу. Поред тога, примећује се и да је свест о превенцији и начину решавања сукоба међу децом на веома високом нивоу присутна код ученика.

Имајући у виду да је циљ сваке школе свести присутност вршњачког насиља на што мању меру, правци превенције на основу којих се жељени циљ може постићи су: присуство школског полицајца; инсталирање и унапређивање система видео надзора у просторијама школе и школском дворишту; адекватни едукативни садржаји који се презентују ученицима; држање предавања ученицима на тему вршњачког насиља од стране униформисаних припадника полиције.

Већина досадашњих истраживања на ову тему су вршена у великим градовима, па је из тог разлога и приметна разлика у резултатима истраживања добијених у Новом Селу, имајући у виду да је реч о приградској средини, а самим тим и другачијем начину живота у односу на град.

Резултати добијени на основу истраживања у једној мањој, приградској средини каква је Ново Село, допринеће свестраном сагледавању феномена

---

<sup>14</sup> М. Ђуришић, *op. cit.*, 89-90.

<sup>15</sup> Г. Шетка, *Анализа стања вршњачког насиља у Републици Србији*, Зборник радова: Међународна научностручна конференција, Вршњачко насиље, Лакташи, 2013, 436-437.

вршњачког насиља, развијању нових, и унапређивању постојећих механизма значајних у превенцији вршњачког насиља у основној школи.

### Б. Кратак преглед истраживања насиља у свету

Норвешко министарство наручило је истраживање (130. 000 ученика узраста 8 до 16 година из седам стотина школа), којим је руководио *Ден Олвејс*, са циљем да се изнађу ваљани и интервентни програми. У истраживању је утврђено да сваки седми ученик има проблеме са насилништвом.<sup>16</sup>

У Израелу, у истраживању на 30 хиљада ученика, утврђено је да је готово половина ученика (48%) основне школе у последњих месец дана било макар једном ударено или шутирано током последњих месец дана, две трећине (75%) је било понижавано, а 80% је било вербално зостављано од стране вршњака.<sup>17</sup>

У једном истраживању у САД (16. 000 ученика од 6. до 10. разреда) показало се да је 30% ученика укључено у поновљено насиље: 13% као силеције, 11% као жртве, а 6% и као жртве и силеције. Према подацима Америчког удружења школских психолога, 22% ученика старијих разреда основне школе (од четвртог до осмог) има тешкоће са учењем због насиља вршњака. Око три милиона случајева насилништва у школи пријави се сваке године (само „врх леденог брега“), а 160. 000 деце сваки дан изостаје из школе због страха од насиља.<sup>18</sup>

Крајем прошлог века спроводе се обимна истраживања насиља у школи и истовремено настају многобројни програми за превенцију и санирање већ раширеног насиља. Према једном прегледу истраживања овог проблема, изложеност насилништву је веома велика у Аустралији, Аустрији, Финској, Немачкој, Норвешкој и САД креће се до 25%.<sup>19</sup>

Резултати из истраживања школског насиља спроведеног 2001/2002. године у 35 земаља и региона на преко 120. 000 ученика узраста 11,13 и 15 година показали су да је 34% испитаних ученика бар једном било изложено насиљу. Процент оних који су бар једном били изложени насиљу варира, зависно од државе, међу 11-годишњацима: 14%-63%, међу 13-годишњацима: 17%-69%, а међу 15-годишњацима: 12%-61%. Њих 11% је било изложено насиљу бар два-три пута месечно. Међу насилницима у свим земљама је било значајно више дечака него девојчица. И туче су се показале као релативно

---

<sup>16</sup> D. Olweus, *op. cit.* 31

<sup>17</sup> Ж. Требјешанин, *Насиље у школама и превенција*, Годишњак Учитељског факултета у Врању, књига I, 2010, 147.

<sup>18</sup> А. Бин, *Учионица без насилништва*, Креативни центар, Београд, 2004, 51.

<sup>19</sup> P.K. Smith, P. Brain, *Bullying in Schools: Lessons From Two Decades of Research*, Aggressive behavior, 2001, 26.

## Предраг Црноглавац, Вршњачко насиље у основној школи (стр. 101-117)

честе: 39% деце се бар једном потукло током претходне године, а њих 10% се потукло трипут или чешће.<sup>20</sup>

По степену насиља на врху су били Естонија, Гренланд, Летонија, Литванија, Португал и Украјина. Међу земљама са најмање школског насиља биле су Чешка, Словенија, Шведска и Хрватска.<sup>21</sup>

### **V ЗАКЉУЧАК**

Проблем вршњачког насиља у школама егзистира већ дужи временски период у Републици Србији, али и широм света, и привлачи пажњу како научне, тако и стручне јавности.

Прилагођавајући се променама које настају под утицајем модерних система наставе и нових савремених технологија, неопходно је да школа свој рад усклади са потребама ученика и средине у којој делује. Потребно је да школа буде отворена, флексибилна и оријентисана на будућност. Неопходно је да се на време уочавају позитивни и негативни утицаји међу вршњацима, с циљем да се позитивни утицаји стимулишу, а негативни уклоне и спрече.

Постојећи подаци указују на тренд повећања вршњачког насиља међу децом и младима, које поприма све различитије форме и постаје све суровије и бруталније. Оно што је забрињавајуће је да деца која врше вршњачко насиље у свом раном детињству лоше криминалне навике преносе и у будућност, антисоцијални дух одмалена влада њима.

Кључни елементи овог проблема јесу: намера да се друго лице повреди или да му се нанесе одређена бол, затим начини испољавања агресивног понашања – физичка сила, психичко узнемиравање и злостављање, као и сам акт агресије усмерен ка другим особама.

Проблем вршњачког насиља би требало посматрати у ширем контексту, како би се потенцијални програми за превенцију насилништва у школама усмерили на идентификацију и предупређење различитих понашања.

Неопходно је радити на сузбијању сваког облика насиља међу ученицима у школи, а на првом месту образовно и васпитно деловати на спречавању вербалног насиља, које је највише заступљено у школама, што је приметно и на основу резултата спроведеног истраживања у основној школи „Бане Миленковић“ Ново Село.

Бројност и разноврсност превентивних и интервентних мера и активности које је могуће примењивати у школској пракси говори у прилог чињеници да пред школом и наставницима као кључним актерима васпитно-образовног деловања стоје бројне могућности којима се може адекватно превентивно и интервентно утицати на ученике. Сасвим је извесно да се у школи на више

<sup>20</sup> Истраживање је спровела Библиотека Народне Скупштине Републике Србије 24.05.2017. године.

<sup>21</sup> Ж. Требјешанин, *op. cit.* 148.

начина може утицати на смањење учесталости вршњачког насиља и подстицање позитивних социјалних интеракција међу ученицима.

Најважнији фактор у ублажавању последица вршњачког насиља је рано препознавање и интервенција.

Стварање веће сигурности у школама, захтева и много веће напоре колективне заједнице у школама, али и државних институција и владиних званичника надлежних за ову област. Потребно је да сви актери образовања буду укључени у решавање вршњачког насиља у школама, јер наставници не могу сами да се носе са тим.

Потребно је подстаћи ученике да причају о насиљу у школама, како међусобно, тако и са наставницима и са школским психологом. Неопходно је да ученици буду савезници са свима онима који се боре против насиља у школама.

Несумњива је улога коју вршњаци имају у смањењу насиља. Они су у предности у односу на одрасле који имају ауторитет или морају да делују у оквиру прописане и прилично круте улоге. Већа је вероватноћа да ће ученицима бити упечатљивије тачке гледишта вршњака, због тога што су њихове стратегије у социјалним ситуацијама погодније од оних које имају одрасли. Вршњаци се доживљавају као мање директивни него одрасли.

Потребно је настојати да се применом одговарајућих превентивних и интервентних мера дође до промена на појединачном и општем плану. Потребно је предузети одговарајуће мере које ће се истовремено примењивати на индивидуалном нивоу, нивоу породице, школе, локалне заједнице и друштва у целини. Једино се тада могу очекивати дугорочни позитивни исходи превентивних и интервентних програма.

Још једном је важно нагласити да је за превенцију насилништва важно укључити све ученике, јер и они који нису ни насилници нити жртве, врло често се нађу у улози посматрача или очевидаца неког насилничког дела. Посматраче треба обучити да не буду пасивни већ да помогну жртви. Могу се наћи разни начини да се на ненасиљан начин спречи развој неке свађе у насиље или да се заустави већ започето злостављање жртве. Треба указати на потребу да се и родитељи, поред самих ученика, укључе у програме превенције насиља.

Потребно је да се решавање проблема вршњачког насиља постави на највиши ниво, те да држава и целокупно друштво посвете нарочиту пажњу истом, тако да се вршњачко насиље разуме у ширем контексту поремећених друштвених вредности и да сви као заједница буду спремни да се ухвате у коштац са овим све распрострањенијим проблемом савременог друштва.

Добијени резултати могу представљати значајну основу за израду превентивних програма вршњачког насиља у основним школама чији је циљ да се ученици, наставници и родитељи укључе у стварање и неговање климе прихватања, толеранције и ненасиља.

Треба нагласити да је и поред постигнутих позитивних резултата, потребно улагање додатних напора у области едукације јавности како да се суоче са насиљем над децом, као и повећање свести о присутности насиља у школама.



Само правовременим деловањем, едукацијом и социјализацијом свих ученика у школи можемо зауставити насиље и подстаћи међусобну толеранцију.

**Predrag Crnoglavac\***

## **BULLYING IN ELEMENTARY SCHOOL**

### ***Summary***

*In a society where we live, bullying is a topical issue in schools. The unfavorable social circumstances, political, social and economic crisis that are present in our country from the end of the last and the beginning of this century have led to an increase of children exposure to violence. Bullying produces concrete and long lasting consequences on the growth of each individual involved in that process.*

*Violence among school students is very common occurrence today and is a serious problem that needs to be given more attention. The problem of school violence becomes usually socially visible only when a dramatic case with tragic consequences occurs. Otherwise, it is not conspicuous because both bullies and victims are hiding it and eyewitnesses avoid reporting it. Bullying is a major social problem that requires an adequate response from whole society. The school, as an environment in which anorganized, systematic, purposeful manner seeks to act on the development of students personalities, plays a very important role in the process of recognition, prevention and intervention of bullying. Students have an important role in creating an environment that does not support violence, since they are often present more than teacher when it occurs and aware of its frequency. It is crucial for students to become aware of their role in situations of violence and to develop appropriate social skills that will enable them to respond appropriately.*

*In this paper the author deals with the presentation and anlysis of the results based on the conducted research. The research represented in this paper was conducted in order to determine the presence and structure of the phenomenon of peer violence among primary school students. The total sample consisted of 101 respondents of both sexes, students from fifth to eighth grade of primary school.*

**Keywords:** *bullying, elementary school, students behavior, police.*

---

\* School secretary - Elementary school "Sveti Sava", Kraljevo and Elementary school "Olga Milutinović", Godačica.



# **СТУДЕНТСКИ РАДОВИ**



**Филип Новаковић\***

УДК: 94(497.5:439)"18/19"  
DOI: 10.46793/GP.1102.121N

## **ПРАВНИ ПОЛОЖАЈ ХРВАТСКЕ НАКОН ХРВАТско-УГАРСКЕ НАГОДБЕ ОД 1868. ГОДИНЕ**

*Рад примљен: 29. 08. 2020.*

*Рад прихваћен за објављивање: 22. 12. 2020.*

*У раду ће бити приказана анализа догађаја који су непосредно претходили склапању Нагодбе између Хрватског сабора и Угарског парламента 1868. године, али и значај саме Нагодбе, те њезин утјецај на специфичан правни положај који је уживала Хрватска као ентитет у саставу како хрватско-угарске државне заједнице, тако и у оквирима Аустро-Угарске Монархије након њезина стварања 1867. године. Посебан акценат ће бити стављен на права и дужности хрватских провинцијалних институција у циљу докучивања стварног правног статуса који је имала Хрватска од средине XIX стољећа на све до уласка у заједничку државу 1918. године.*

**Кључне ријечи:** *Троједна краљевина, Хрватско-Угарска нагодба, правни положај Хрватске, тријализам, Аустро-Угарска, Законски чланак.*

### **I УВОДНЕ НАПОМЕНЕ**

За хрватско-угарску државну заједницу аутори наводе да се ради о најдуговјечнијој заједници два народа на европском континенту. Хрвати и Мађари, повезани кроз вишестолетни период (који је трагао нешто више од 800 година), имали су мноштво заједничких свијетлих епизода, но крајем XVIII и тијеком XIX стољећа долази до наглог погоршања односа између двају народа што напоследку резултира и оружаним сукобом.

Средином XIX стољећа јача већ давно пробуђени мађарски национални дух и у угарском дијелу Хабсбуршке царевине долази до процвата мађарских тежњи за националном државом. Ове државотворне замисли угарских првака доводе до велике, али и кржаве, револуције против 1848/49. године против власти у Бечу.

---

\* Студент треће године Основних академских студија права Правног факултета Универзитета у Бањој Луци, [filip.novakovic@student.pf.unibl.org](mailto:filip.novakovic@student.pf.unibl.org)

Након „прољећа народа“ и гушењем великих националних револуције диљем Еуропе, долази се до закључка да стари поредак постаје неодржив. Било је неопходно нешто промијенити како цареви из Хабзбуршко-Лотареншке куће не би изгубили круну, али и како би се избјегла дисолуција државе постојане готово седам стољећа.

Та криза која је наступила у великој вишенационалној држави каква је била Хабзбуршка царевина бит ће повод потрагебечких власти за корисним партнером у циљу спашавања онога што је од Царства остало након ратова одиграних 60-их година XIX стољећа, те губитка значајног територија у Италији, али и одрицања примата предвођења њемачких држава у уједињење. Тај партнер је пронађен у мађарској олигархији, ради превасходно њезине финансијске, али и политичке моћи, те ауторитета који је уживала код обичног пука. Овај споразум између Беча и Будимпеште бити ће овјековјечен у Аустро-Угарској нагодби 1867. године.

## II АУСТРО-УГАРСКА НАГОДБА

У XIX стољећу Хабзбуршка је царевина представљала вишенационалну државну творевину чије је земље и народе везивао аустријски цесарски вијенац. Почетком наведеног стољећа долази до наглог слабљења утјецаја царске круне, те махом фактичку власт почињу вршити енормно богати припадници вишег племства, који су уз помоћ капитала, корупције и трговине утјецајем у својим рукама имали све полуге власти у држави. То је довело до великог незадовољства обичног пука, те долази до немира који резултирају „прољећем народа“ и револуцијама у свим дијеловима Царства 1848. године. Најжешће борбе су биле вођене на простору насељеног махом мађарским становништвом. Непуну годину потом буне су уз помоћ иноземне интервениције (првобитно Русије) угушене. Факат гушења оружане побуне није довео до гушења буржоаских идеја код ученијег становништва, али и жеље за слободом обичних људи, које су ишле руку под руку.

С тим у вези долазимо до пријекто неопходног компромиса између владајућих елита у Бечу и првака из других дијелова Царевине. Но, тај је компромис учињен тако да дође до заобилажена малих народа које због политичке немоћи нису могли да се супротставе истом. Два највећа народа, Нијемци и Мађари, склопили су повијесно-хисторијску погодбу којом на политичку и правну сцену ступа нова (стара) држава – Аустро-Угарска Монархија.

У другу половицу XIX стољећа Монархија улази видно ослабљена и територијално редуцирана,<sup>1</sup> што је директни резултат догађаја десетљећима

---

<sup>1</sup> Прве ударце Аустријска је царевина доживјела са Наполеоновим ратовима (1804-1815), затим губитком територија у сјеверном дијелу Италије 1859. године, те напоследку

раније. Било је неопходно нешто мијењати. Идејни творац аустро-угарског компромиса био је аустријски министар-предсједник гроф Friedrich Beust. Beust је, за разлику од многих припадника представничких тијела у Аустрији био спреман на разговор искључиво са мађарском аристокрацијом и првацима у финансијском смислу. Резултат ових ставова била је жестока кампања против „славенске опасности“.<sup>2</sup> Franjo Deak, тада неограничени господар саборске већине и први човјек мађарских либерала у заступничком дому Парламента у Будимпешти, поднио је нацрт влади у Бечу о преуређењу Хабсбуршке монархије.<sup>3</sup> Император је овај нацрт усвојио својим Рескриптом од 17. фебруара 1867. године, те је формирана и прва мађарска (угарска) Влада са грофом Јулијем Andrassyјем на челу.<sup>4</sup> Тако су Аустрија и Угарска једном нагодбом ријешили своје односе.<sup>5</sup> Монархија је сада постала унија састављена од два ентитета. Сваки је имао своје органе коју осликавали његову „државност“. Поред ових постојала су и заједничка тијела Монархије. Први међу њима јесте монарх кога предствљају као оца „нове“ државе. Затим видимо Заједничко вијеће министара, као и заједнички орган који је претресао кровна законска ријешења, тзв. „делегације“.

Аустрија и Угарска од сада су били два ентитета уједињена кроз цара и краља.<sup>6</sup> Сваки је дио Монархије сад имао своје државно уређење. Аустрија је била царевина са цесаром на челу државне управе. Он је власт дијелио са Царевинским вијећем, парламентом састављеним из два дома – Дома заступника и Дома господе.<sup>7</sup> Цислајтанија<sup>8</sup> се састојала из десет крунских земаља са ограниченом аутономијом. Да се закључити да је Аустрија имала

---

губитком водства у Њемачком савезу од стране Пруске 1866. године (након аустријско-пруског рата).

<sup>2</sup> F. Čulinović, *Državnopravna historija jugoslavenskih zemalja*, Zagreb, 1961, 110.

<sup>3</sup> Сматра се да је нацрт израђен према тежњама мађарских владајућих кругова о потпуној доминацији над „земљом круне св. Стјепана“.

<sup>4</sup> F. Šišić, *Pregled povijesti hrvatskoga naroda*, Zagreb, 1962, 447.

<sup>5</sup> Односе између Аустрије и Угарске (Аустро-Угарску нагодбу) уређивали су Закон од 21. децембра/просинца 1867. године RGBL бр. 146 за Аустрију и Законски чланак XII од 30. Марта/ојујка 1867. године за Мађарску. Вид. S. Šarkić, *Opšta istorija države i prava*, Beograd, 1999, 250-252; F. Čulinović, *op. cit.*, 110-115; L. Heka, *Analiza Austro-ugarske i Hrvatsko-ugarske nagodbe (u povodu 150. obljetnice Austro-ugarske nagodbe)*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci vol. 38, br. 2, 1991, 860.

<sup>6</sup> *Kaiser von Österreich und Apostolischer König von Ungarn*.

<sup>7</sup> У Дом заступника су улазили народни представници који су бирани по различитим куријама, док је Дом господе (*Herrenhaus*) био сачињен од представника највишег племства и припадника црквеног клера.

<sup>8</sup> *Cisleithanien* често је кориштени назив за аустријски дио Монархије, а значи „земља с ове стране Лајте“.

обилежја уставне монархије. С друге стране, у „земљи круне св. Стјепана“<sup>9</sup> видимо изражени парламентаризма гдје влада зависи од већине у Заступничком дому (не толико од припадника Горњег дома).<sup>10</sup> Дакле, Угарски сабор је успио добити доминантну улогу над владом. Страсти између два највећа народа Монархије су се овим споразумом стишале. Мали су се народи са јужних граница сада Двојне монархије, почели бунити јер су се осјећали изданим и од стране Бечког двора, али и од стране дојучерашњих субораца у борби за слободу и равноправност народа. Било је неопходно рјешити и њихово национално питање.

### III ХРВАТСКО-УГАРСКА НАГОДБА

Године 1866/67. Фрањо Јосип је писао Хрватском сабору и тражио мишљење за рјешење државног питања. Сабор је цару упутио три приједлога. По првоме, односи између Троједне краљевине и Краљевину Угарску требају остати непромјењеним, други се темељио на томе да Хрватски сабор никада није усвојио законе који су важили у Угарској 1848. године и да самим тим Троједна краљевина нема никаквих обавеза према Угарској, а трећи је био тај да Сабор самостално ријеши питање државноправног односа између Хрватске и Аустрије, дакле без уплитања Мађарске. Овиме видимо да је Хрватски сабор увелико сматрао да је могуће ставити Троједну краљевину Хрватску, Славонију и Далмацију у једак положај са Аустријом. Вјетар у леђа им је био гроф Richard Belcredi, тадашњи министар-предсједник Владе у Бечу, и велики заступник федералистичке идеје. Но, Belcredi је убрзо одступио са тог мјеста, а његови насљедници су брже-боље направили компромис са својим партнерима у Будимпешти, и тиме из преговора о будуће државном уређењу употпуности искључили Хрватски сабор.

Посебна одредба у Аустро-Угарској нагодби се односила на питање Краљевине Хрватске. Беч је то питање ставио у руке нове угарске владе и изразио вјеровање да је најбоље не уплитати се у несугласице између Хрвата и Мађара и путетити их да сами ријеше свој међусобни однос. Октобра 1867. године цар је донио нови Хрватски изборни ред, по коме је број вирилиста знатно увећан. Тиме је осигурана већина у Хрватском сабору<sup>11</sup> у корист приједлога споразума од стране угарског парламента. Текст је убрзо састављен и већ 28. септембра 1868. године закључена је Хрватско-Угарска нагодба, а већина

---

<sup>9</sup> Ово је био званични назив мађарског дијела Монархије. У употреби је био још и назив Транслајтанија (*Transleithanien*), што би значило „земља с оне стране Лајте“.

<sup>10</sup> Састав Горњег дома угарског народног представништва био је истовјетан као у Аустрији. Вид. шире М. Imamović, *Osnove upravno-političkog razvitka i državopravnog položaja BiH*, 2006, 87-89.

<sup>11</sup> Аутори често наводе да се радило о „полицијском сабору“. Вид. Čulinović, *op. cit.*, 116 i Šišić, *op. cit.*, 448.



одредби овог споразума била је неповољна по државноправни положај Хрватске.<sup>12</sup>

Испитујући природу овог споразума, видимо да је Хрватско-Угарска нагодба двострани споразум закључен између парламената двије „државе“. овим актом Краљевина Хрватска је представљала посебан државноправни субјект у границама Краљевине Угарске, које је опет, по Аустро-Угарској нагодби, имала посебан положај и однос са Аустријом. Начелно гледано, нити један се закон у Угарској није могао донијети без судјеловања представника Троједне краљевине, а самим тим ни на државној разини. Аутори, јуристи, али и историчари су се дуго питали какав је положај Хрватска заправо имала, и изведена су три различита закључка. Први, махом мађарски правници, су оспоравали сваку државност Хрватске, тврдећи да је она само покрајина у саставу Угарске.<sup>13</sup>

Други су сматрали да је Хрватска ипак задржала неку врсту државности, па и под условима дуализма,<sup>14</sup> ту је тезу заступао Luise Le Fur. Le Fur наводи да, пошто хрватски представници ипак учествују у креирању заједничке политике, Угарска ипак има обиљежја федералне државе.<sup>15</sup> Нарочито нам је интересантна теорија коју су изнијели Јосип Пливерић, професор загребачког свеучилишта, и њемачки правни теоретичар Georg Jellinek који је у своме познатом дјелу „Die Lehre von den Staatenverbindungen“, истакао да је „Хрватска према Нагодби више него покрајина, али мање него држава“,<sup>16</sup> док се професор Пливерић слаже са њим говорећи то у дјелу „Die rechtliche Verhältniss Kroatiens zu Ungarn“, гдје са Jellinek-ом разрађује теорију о тзв. фрагмент државама.<sup>17</sup> Тиме закључујемо да су Пливерић и Jellinek заступали неку врсту „средњег пута“.<sup>18</sup>

Недвојбено је то да је Хрватска послје Нагодбе имала свој териториј, а на том територију неку организацију власти, али и свој политички народ.<sup>19</sup> Ови се појмови, интересантно, нису односили на Далмацију, која је била под аустријском управом, али је од стране Хрватског сабора сматрана за дио Троједне краљевине. По Нагодби, носиоци власти били су Хрватски сабор и бан, који је био представник царске и краљевске круне у Хрватској. Бана је именовао и разрјешавао суверен на приједлог предсједника угарске владе. По томе видимо да је Хрватска имала неку врсту крње аутономије, јер је први човјек управне власти у Загребу често зависио од већине у Угарском парламенту. Бан је, дакле, био на челу управне власти у Хрватској и Славонији, а под њим су се налазила

---

<sup>12</sup> M. Imamović, *Historija države i prava BiH*, 2003, 215.

<sup>13</sup> *Ibid.*, 216.

<sup>14</sup> Čulinović, *op. cit.*, 125.

<sup>15</sup> D. Jefić i D. Popović, *Narodna pravna istorija*, 2003, 198.

<sup>16</sup> G. Jellinek, *Die Lehre von den Staatenverbindungen*, 1882, 76.

<sup>17</sup> J. Pliverić, *Die rechtliche Verhältniss Kroatiens zu Ungarn*, 1885, 57

<sup>18</sup> Jellinek је на основу овога и изнио своју теорију о тзв. фрагмент државама.

<sup>19</sup> Посебно о организацији власти и политичком народу видјети чл. 59. и 60. Хрватско-Угарске нагодбе.

три ресора: правосуђе, унутрашња управа и просвјета и богоштовље. Све се остало налазило у рукама владе у Будимпешти.

#### IV ПРАВНИ ПОЛОЖАЈ ХРВАТСКО НАГОН НАГОДБЕ

Недвојбено се да закључити да Хрватско-угарска нагодба, у већој или мањој мјери, изражава неку врсту државноправне засебности Хрватске у оквирима Двојне монархије, али је и по много чему ограничава. Говорећи о државноправној особености Хрватске дотичемо се неколико значајних одредаба нагодбе. У прво реду дотичемо се § 1. који говори о „државној заједници“ између Хрватске и Угарске, затим у § 2. наводи се како из „ове државне заједнице и скупности слиједи јединство круне“ (заједница владара, оп. а.), затим један „крунитбени чин“, „заједничка крунитбена завјерница“ (али која за Хрватску мора бити састављена на Хрватском језику, те да у краљевој завјерници мора бити истакнуто јамство „о територијалном интегритету и уставности за Троједну краљевину“.<sup>20</sup> Одредбама § 3. је одређено како ће се уредити државни послови које Хрватска треба да има као заједничке са свим осталим земљама у Монархији, те се о томе навело следеће:

*«Из гори споменуте нераздруживе државне заједнице слиједи надаље, да гледе свих оних предмета, који су свимколиким краљевинама круне Угарске и осталим земљама Њ. Величанства заједнички, или у који се заједничким споразумком разправљати имаду, треба да буде краљевинама Угарској и Далмацији, Хрватској и Славонији једно те исто законито заступство, законодавство и што се изврше (Executive) тиче, заједничка влада.»<sup>21</sup>*

Из ове одредбе видимо да је прихватајући Нагодбу, Хрватски сабор овластио заједничке органи власти Аустро-Угарске Монархије за подручје Хрватске. У складу са тим, аутори заузимају став (превасходно проф. Чулиновић) да ова одредба нема само декларативни, него и конститутивни, државноправни карактер, јер у супротном она не би била нити потребна. Ми се слажемо са оваквим становиштем. Нарочито признање државне особености и засебности Хрватске приказано је одредбама § 4. Нагодбе гдје се истиче:

*„Краљевине Далмација, Хрватска и Славонија припознавају законски чланак XII. год. 1867. угарскога сабора, који означаје заједничке послове међу краљевинама круне св. Стјепана и осталим земљама Њ. Величанства, затим и послове који премда нису заједнички, обим овим странкам, ну ипак се заједничким споразумком њиховим разправљати имаду и који установљује начин њихова руководјења, исто тако припознавају и већ на темељу овога закона*

<sup>20</sup> Вид. Хрватско-угарска нагодба, *Sbornik zakonah i naredabah valjanih za Kraljevinu Hrvatsku i Slavoniju*, бр. 14/1868. Сходно томе да је Фрањо Јосип већ претходно био окруњен (прије закључења Нагодбе) у § 2. је такођер назначено да ће се то за Хрватску накнадно учинити.

<sup>21</sup> § 3. Хрватско-угарске нагодбе.

Филип Новаковић, Правни положај Хрватске након Хрватско-Угарске  
нагодбе од 1868. године (стр. 121-139)

---

*оживотворене нагодбене установе, особито зак. чл. XIV., XV., XVI. од год.1867. и за се кријепостними и обвезними, ну ипак уз ту нарочиту ограду, да се у будуће слични темељни закони и нагодбе само законитим судјеловањем краљевинах Далмације, Хрватске и Славоније стварати могу. У овом ставку споменути темељни закон и законски чланци имају се накнадно у изворном и хрватском саставку такодјер издати и проглашења ради сабору краљевинах Далмације, Хрватске и Славоније што прије послати.*<sup>22</sup>

Претходним нормама закључујемо да је дошло до изражаја државноправног принципа по коме сви акти донесено од Парламента из Будимпеште (као легислативног тијела Хрватско-Угарске државне заједнице) могу имати законску снагу само онда када их као законе прогласи Хрватски сабор. Тиме се признаје суверено право Хрватске да њезини органи државне власти *in ultima linea* имају право одлучивати о државним пословима на Хрватском државном теиторију.<sup>23</sup>

Хрватско-угарска нагодба представља темељ разумјевања Хрватске државности ХИХ и почетка ХХ стољећа. Нагодбу испрљујемо у смислу портаге за несумњивим доказом какав је правни положај Хрватске тога доба заправо био. Правни положај Хрватске по Нагодби до конца 1918. године није предствљало само правнотеоријско, већ и доста актуално политичко питање.

Нагодбу посматрамо као билатерални споразум двају државних заједница (што она заиста и јесте била). Склопљена је између два државотворна ентитета – Угарске и Хрватске и то с намјером да се изврши „изравнање постојавших између њих државноправних питањах“.<sup>24</sup> Ова конструкција „државноправних питањах“ нам може послужити као доказ који иде у прилог постојања одређене врсте Хрватске државности, јер да је Хрватска била само покрајина не мислимо

---

<sup>22</sup> § 4. Нагодбе.

<sup>23</sup> Поред наведених одредаба §§ 1, 2, 3. и 4. Хрватско-Угарске нагодбе аутори заузимају став да се Хрватска државноправна особеност истиче и кроз помињање тзв. *прагматичне санкције* од 1712. године. У преамбули Нагодбе наводи се да је „течајем стољећа коли правно, тоил фактички спадале круни св. Стјепана“, те да су те земље, сходно томе „међусобно нераздруживе“. Сматра се да су интенција редактора увода Нагодбе биле различите. Мађарски писци вјеровали су да ће тиме истаћи нераздвојиву повезаност Хрватске и Мађарске (што је изражено и *expressis verbis*). С друге стране, хрватски су редактори сматрали да ће се позивањем на Прагматичну санкцију истаћи да је године 1712. Хрватска афирмирала своју државну самосталност и што је сама (без уплитања Мађарске) одлучила о своме владару, тако што је Прагматичну сакнцију Сабор озаконио вршећи своје право сувереног државног органа. Тиме поједини аутори истичу да се уводним истицањем Прагматичне санкције жељело казати сљедеће: прво, постојање државноправне повезаности Хрватске и Мађарске и друго, жељела се истаћи државна самосталност Хрватске коју је показала доносећи одлуке о најважнијим питањима за будућност земље (према томе вид. Čulinović, *op. cit.*, 117-118; vid. šire D. Janković i M. Mirković, *Državopravna istorija Jugoslavije*, 1997, 224-226; D. Janković *et al*, *Istorija država i prava naroda Jugoslavije (do 1918. godine)*, 1967, 346-350).

<sup>24</sup> Увод Хрватско-Угарске нагодбе.

да би се говорило о израванању „државноправних питања“ јер таквих између покрајинске и средишње државне власти нема. С тим у вези у Нагодби уочавамо постојање заједничких послова хрватске и угарске владе, али и аутономних послова који су припадали само земаљској влади у Загребу.<sup>25</sup>

У заједничке послове убројени су: трошкови за двор,<sup>26</sup> војни послови,<sup>27</sup> финансијско-економски<sup>28</sup> послови и сви привредни послови.<sup>29</sup> Поред опћих привредних послова који су се односили на привредне гране, по § 10. Нагодбе заједничким органима припали су и сви обрти, занати и мале домаћинске производње.<sup>30</sup> Заједнички послови били су повјерени заједничким органима: Средишњем сабору (коме је припало право законодавца), владару и средишњој влади која за своје поступке одговара Сабору.<sup>31</sup>

Поред заједничких послова руковођених у Будимпешти, постојала је одређена група аутономних послова у искључивој надлежности власти у Загребу. О томе нам нарочито говори § 45. Нагодбе. Одредбама овог параграфа наводи се да је Хрватски сабор на подручју Хрватске, Славоније и Далмације<sup>32</sup> има потпуну самоуправу (аутономију, оп. а.) у погледу доношења закона и извршавања истих (под увјетом да се ради о пословима искључиве надлежности Сабора). А који су то аутономни послови били видимо у § 48 гдје се у дјелокруг аутономије власти Троједне краљевине убрајају законодавство и управа у свим унутарњим пословима, пословима богоштовља и настава, те правосуђа.<sup>33</sup> Аутономне послове водили су Хрватски сабор као највиши законодавни орган и бан као шеф извршно-управних власти.<sup>34</sup>

Као што се до сада могло закључити на питање државноправног положаја Хрватске након Нагодбе оф 1868. године није лако одговорити. Први разлог тому јесу супротности између онога што је у Нагоби утврђено и потписано, те онога

<sup>25</sup> Вид. § 5. Нагодбе.

<sup>26</sup> Вид. § 6. Нагодбе.

<sup>27</sup> Вид. § 7. Нагодбе.

<sup>28</sup> Установљавање заједничког пореског састава, изравно и неизравно опорезивање, прорачун заједнички трошкова, државни дуг, управа, продаја, преиначавање и оптерећење непокретних државних добара, располагање монополских и краљевим приходима *etc, etc...* (Вид. § 8.).

<sup>29</sup> Ковани новац, новачрство, банкарство, брзојави, поште, жељезнице, поморско, мјенбено и рудно право *etc, etc...* (Вид. § 9.).

<sup>30</sup> Дакле, заједничким органима припадају и коначне одлуке по овим питањима.

<sup>31</sup> Вид. § 45. Нагодбе.

<sup>32</sup> Иако се у континуитету говори о Краљевини Хрватско, Славонији и Далмацији, административно посматрано, Далмација није улазила под ингеренције Хрватског сабора јер је представљала засебну покрајину – Краљевину Далмацију у аустријском дијелу Монархије.

<sup>33</sup> Вид. § 48. Нагодбе.

<sup>34</sup> Бан би на приједлог предсјеника мађарске владе био именован од стране монарха (вид. §§ 50. и 51.).

што се читовало у свакодневној политичкој пракси. Поред овог разлог, као још један разлог можемо навести то што је сама Нагодба била превише нејасно написана (а да не говоримо о ономе што се евентуално могло изгубити у пријеводу), одредбе су писане есејски без концизности коју захтјевају правне норме. Види се доста неодређености и нејасноћа, те су поједине одредбе исувише апстрактно написане. Оно што се још спорним сматра јесу супротна тумачења и опречна мишљења о односима који су постојали између званичног Загреба и Будимпеште. Аутори тога доба нажалост нису своје ставове често износили хладне главе и употребом логичког мишљења и закључивања. Често се нису држали научних метода (овдје говоримо и о хрватској и о угарској страни) него су ставови креирани искључиво под утјецајем жестине политичких борни вођених у тзв. „нагодбењачком“ периоду. У многим текстовима признатих аутора тога доба (нпр. Gusztav Bekšics, Ладислав Полић, Богослав Шулек, Ernest Nagy...) осјети се примјеса свакодневних политичких борби и интереса (од овога у мањој мјери јединос одступа Јосип Пливерић). Једни су заступали становиште да је Хрватска ништа друго до само покрајина Угарске, те се оспорава свака њезина државност (најгласнији је у овом погледу био Bekšics, но у новије вријеме то је и признати руски аутор Никола Ратнер те други).<sup>35</sup> С друге стране, мноштво што хрватских и југославенских, а што страних аутора сматра да је Хрватска у овоме периоду (дакле, од потписивања Нагодбе па до стварање заједничке државе 1918. године) сачувала какву-такву државност. Међу најзначајнијим заговорницима ове тезе јесу Пливерић, Полић, Шулек, Nagy, затим Eduard Horn,<sup>36</sup> који наводи да је Нагодба међудржавни акт, док Иштван Песту,<sup>37</sup> мађарски професор каже како је Хрватско-Угарска нагодба успоставила нешто слично дуализму, затим ту су Pierre Darestе, као и Friedrich Tetzler, који сматра да Хрватску и Мађарску треба означити као савезну државу с јаким елементима реалне уније,<sup>38</sup> а уважени аустријски професор Н. Ј. Vidermann говори о постојању Угарско-Хрватске федерације. Сматрамо да су најбољи пут заступали проф. Јосип Пливерић, те уважени њемачки правни писак Georg Jellinek. Ова два аутора сматрају (како смо већ претходно навели) да постоји нека врста средњег пута, а он се огледа у ставу да је Хрватска била много више од покрајине, али зато мање од државе.<sup>39</sup> Jellinek је овај став заокружио након дугих расправа са проф. Пливерићем. Испрва, Jellinek није сматрао Хрватску за ништа друго до угарском провинцијом, али касније је попустио од тог става и рекао да Хрватска

---

<sup>35</sup> Ratner је своје тврдње изнио у дјелу “Постанак Хрватско-Угарске нагодбе од године 1868.” (према томе вид. шире N. Ratner, *Postanak Hrvatsko-Ugarske nagodbe od godine 1868.*, 1949, 28-39).

<sup>36</sup> Вид. шире E. Horn, *Le compromise de 1868. entre la Hongrie et la Croatie*, 1907.

<sup>37</sup> Вид. шире I. Pesty, *Die Entstehung Croatiens*, 1882.; I. Pesty, *Szaz politikai es torteneti level horvatorszagrol*, 1885.

<sup>38</sup> Tetzler према Jellinek, *op. cit.*, 127.

<sup>39</sup> Pliverić, *op. cit.*, 57 и даље.

није држава, али није нити покрајина због далекосежне аутономије која јој је додијељена Нагодбом.<sup>40</sup>

Мађарски аутори највише заговарају становиште о Хрватској као угарској покрајини. Њега је највише истицао Matija Gasztony у свом дјелу „Уставна аутономије Хрватске, Славоније и Далмације“ из 1892. године, гдје је навео да Хрватску сматра интегралним дијелом Угарске, но баш због Хрватске, она је децентрализирана држава.<sup>41</sup> Иако су политичари и писци мађарске народности били оваква мишљења, интересантно нам је да га је један рус исто тако заступао. Ratner је у својој расправи о постанку Хрватско-Угарске нагодбе изнио становиште да, иако аутономна, Хрватска је могла бити само покрајина, пошто се радило о јако ограниченој аутономији која се није могла гледати нешто посебније у односу на аутономије других славенских народа у Монархији. Ове тврдње још аргументира ставом да Нагодба није била уговор између два независна субјекта, јер је сматрао да је Хрватска била присиљена закључити исту како се не би нашла у још горем положају но што је била.<sup>42</sup> Иако постоје историјске чињенице да то можда јесте било тако (дакле, да је Хрватска под присилом пристала на Нагодбу), проф. Чулиновић се дубоко не слаже јер, како он наводи, сам Ratner није изнио све чињенице које су биле пријеко неопходне да би се дошло до ваљаног закључка, те да је поступао контра методама историјске науке, а као контрааргумент Ratnerovim тврдњама наводи Законски чланак XLII од 1861. године по коме је Хрватска уживала неку врсту самосталности у односу на Угарску.<sup>43</sup>

Хрватска након Нагодбе никако није могла бити Угарска покрајина прије свега из разлога што је бечки двор редовито обавјештавао Хрватски сабор о намјерама склапања нагодбе са Мађарима (односно, како су они то називали: „вјерном нам и вазда милом Краљевином Угарском“), те је од Сабора захтјевано да у оквиру своји законодавних овласти ту нагодбу „припозна“. Након закључивања Аустро-Угарске нагодбе и њезине „ратификације“, од службеног Загреба се из Беча захтјевало да Краљевине Хрватска, Славонија и Далмација са Угарском уреде заједничким споразумом своје односе у складу са својим

<sup>40</sup> Jellinek, *op cit.*, 76.

<sup>41</sup> Gasztony према Čulinović, *op. cit.*, 122.

<sup>42</sup> Вид. Ratner, *op. cit.*, 41 и даље.

<sup>43</sup> Вид. Čulinović, *op. cit.*, 122. По Законском чланку XLII, који је донио Хрватски сабор 1861. године, Хрватска дефинира однос с Угарском кроз признање самосталности Хрватске у пословима управе, судства, школства и богоштовља, те се наводи да је Хрватска спремна ступити у ужи државни савез са Угарском али тек онда када она призна самосталности Хрватске и њену територијалну цјелокупност. У закону се још посебно истиче де је 1848. године раскинута пријашња државноправна веза између Угарске и Хрватске, те да је од тада Хрватска потпуно независна, те да обје земље заједно веже само личност владара, према томе се нова заједница може остварити једнио, како се наводи, темељем новог уговора, али под равноправношћу свих уговорних страна (вид. шире В. Šulek i I. Esih, *Izabrani članci*, 1952, 221 и даље.).

„хисторичним и народним захтјевима по праву и правници“.<sup>44</sup> Ако је она била само покрајина, зашто је Бечу и Будимпешти требала ратификација од стране Загреба? Зашто је Хрватска требала регулирати своје међусобне односе са Угарском? Ако је Угарска била чисто унитарна држава, онда би се власт угарског парламента, као највишег државног органа, протезала на свим крајевима Краљевине Угарске. Поред тога чињеница да су се одредбом § 70. Нагодбе потписнице обавезале да неће вршити самостално и једнострано измјене исте представља одређено органичење и једних и других, што је још један од аргумената да Хрватска није била Угарска провинција, али свакако да још увијек нисмо закључили нити да је била држава. Истим одредбама нагодбе изводимо да у стране потписнице у овом конкретном случају биле једнаке (иако је и једна и друга страна сматрала да је она у повољнијем положају у односу на другу).

Поједини аутори су касније наводили тезе да је Хрватска можда била протекторат Угарске, или чак њезина колонија. Ми сматрамо да је и једна и друга теза подједнако лако оспорива. Прије свега није колонија из разлога што је однос двају земаља настао по сили уговора, затим Хрватска је имала сва својства која доличе једној држави и на послјетку по теорији међународног права колонија представља земљу која је фактички одвојена од метрополе.<sup>45</sup> С друге стране, не видимо обиљежја протектората због тога што је Хрватска потписала уговор о стварању државне заједнице са Угарском, те извршила подјелу државних послова на заједничке и аутономне. Дакле није радило о било каквој врсти страног мандата у Хрватској.<sup>46</sup>

Дакле, непоходно је извући закључак у коначници какав је био однос Хрватске и Угарске. Да ли се радило о унији или конфедерацији? Да ли о унитарној држави и покрајини или унији? У првоме случају мишљења смо, без обзира на све претходно речено, да у правој смислу те ријечи између Угарске и Хрватске није била створена федерације, а још мање конфедерација из више разлога. Прије свега федерација се ствара на два начина: децентрализацијом унитарне државе (што се свакако није десило) и стварањем нове државе уједињавањем двије претходно независне државе<sup>47</sup> и пријеносом надлежности на савезну државу. Нагодба дјеломице испуња увјете федерације (подјела надлежности), али није уговор који је довео до федерализације земље у правом смислу те ријечи. С друге стране елементи који би аргументирали конфедерацију Хрватске и Угарске нису постојали. Хрватска није водила своју монетарну политику, нити је ковала свој новац, а на међународном плану није заступала своје интересе. Иако се у раду говори о државноправном субјективитету Хрватске, не сматрамо да је на међународном плану она била независна држава, а да би творила конфедерацију то је један од круцијалних

---

<sup>44</sup> Вид. В. Šulek, *Naše pravice*, 1868, 107 и даље.

<sup>45</sup> С. Parry, J. P. Grant i J. C. Barker, *Encyclopedic Dictionary of International Law*, 2009, 107.

<sup>46</sup> *Ibid.*, 358.

<sup>47</sup> Вид. шире R. Kuzmanović, *Ustavno pravo*, 2002, 389-392.

увјета.<sup>48</sup> У државноправој је теорији било највише оних који су заступали став да су се Хрватска и Угарска налазиле у реалној унији (о томе су највише писали Karel Kadlec,<sup>49</sup> Siegfried Brie,<sup>50</sup> проф. Helfert и проф. Franz von Hölzendorff).<sup>51</sup> Поједини су аутори као проф. Каспарек видјели уску реалну унију,<sup>52</sup> а неки као нпр. проф. Josip Ulbrich и проф. Louigi Palma сматрали су да се ради о неједнакој реалној унији.<sup>53</sup> Хрватски аутори окупили су се око идеје реалне сходно томе да је она најразумнија (међутим проф. Пливерић је издвојио своје мишљење гдје каже да иако нема обиљежја федерације, тешко да се може говорити о некој другој врсти државноправне заједнице, но напослијетку је и он приступио ставу да је реална унија једино рјешење на темељу јуриспруденције, односно да заједница Хрватске и Угарске има претежно највише обиљежја реалне уније).<sup>54</sup> Издвојено мишљење има и проф. Чулиновић који исказује став да однос између Угарске и Хрватске има низ својих особености те да то доводи у питање и реалну унију. Прије све он свој став темељи на томе да Хрватску и Угарску у међународним односима представља само један субјект (Аустро-Угарска Монархије) и да их веже монарх (односно заједнички краљ) што су елементи реалне уније, с друге стране Хрватска и Угарска су Нагодбом од 1868 године уско везане, те имају свој заједничке орган еи послова, што није случај код реалне уније. Због претходно наведеног проф. Чулиновић сматра да та особеност и специфичност хрватско-угарског односа представља *unio realis inaequalis*.<sup>55</sup>

Што се државности Хрватске након Нагодбе тиче приближавао се закључку да одговор на само питање можемо пронаћи у Хрватско-угарској нагодби, ма којим путем пошли. Наравно, иако је садржина Нагодбе значајна ради одређивања појма хрватске државности морамо знати да је Нагодба више пута ревидирана, те је однос Угарске према Хрватској варирао (веома се често кретао у негативном правцу по Хрватску). Но, што то чини неку творевину државом? Аутори су око тог одговора сложни – териториј, становништво и државна власт. С тим у вези намеће се питања да ли у Нагодби видимо те елементе?

Што се питања територија тиче одговор је потврдан. Одредбама § 59. Нагодбе се Хрватској изричито признаје њезин државни териториј, те се у истом наводи:

<sup>48</sup> Вид. шире R. Lukić i B. Košutić, *Uvod u pravo*, 2003, 219-225; K. Čavoški, *Uvod u pravo I, Osnovni pojmovi i državni oblici*, 1999, 245-247.

<sup>49</sup> Вид. шире K. Kadlec, *Uherska a chorvatska ustava v hlavnich črtah*, 1906.

<sup>50</sup> Вид. шире S. Brie, *Theorie der Staatenverbindungen*, 1886.

<sup>51</sup> Према J. Pliverić, *Der kroatische Staat*, 1887, 117.

<sup>52</sup> Према Jelinek, *op. cit.*, 127.

<sup>53</sup> Према Pliverić, *op. cit.*, 127; Вид. шире J. Ulbricht, *Das Staatsrecht der ostereichischen-ungarn Monarchie*, 1884.

<sup>54</sup> Pliverić, *op. cit.* n 18, 74

<sup>55</sup> Čulinović, *op. cit.*, 126; Ово је исто тако мишљење и проф. Josipa Ulbrichta.



*«Обзиром на то, да су краљевине Хрватска и Славонија политички народ, имајући посебни свој териториј и у погледу нутарњих својих послова властито законодавство и аутономну владу, установљује се надаље; да се заступници истих краљевина тако на заједничком сабору како и у делегацији могу служити и језиком хрватским.»<sup>56</sup>*

Претходна се одредба додатно конкретизира §§ 65. и 66. Одредбама § 65. наводи се да Краљевина Угарска признаје „земљишну цјелокупност“ Краљевина Хрватске и Славоније, док се у § 66. Прецизно наводи за које се територије сматра дас у под ингеренцијама Хрватског сабора. Дакле, Хрватска се по Нагодби може сматрати одвојеним територијем од Угарске, који је био посебан државноправни ентитет.

За други елемент државни често се узима становништво једне земље. По претходно наведеној одредби § 59. Нагодбе видимо постојање термина „политички народ“. Јуристи су поставили питање што та формулација заправо значи? Да ли значи становништво? Да ли обиљежава нацију? С тим у вези како није могуће изједначавати појмове „народ“ и „нација“ ми сматрамо да се овдје под појмом „политички народ“ сматра цјелокупна хрватска нација, односно сви хрватски држављани. Они, дакле, представљају „народ“ у политичком смислу. Нагодбени § 59. јесте гаранција постојања тог народа у политичком смислу. Том политичком народу се истим параграфом гарантира кориштење матерње хрватског, односно српског језик као службеног.<sup>57</sup> Но, питање хрватског држављанства овдје је посебан проблем. Годинама по Нагодби влати у Будимпешти су донијеле низ законских аката којима су уредиле питање угарског држављанства, но при томе су у угарске држављане сврстали и становништво Хрватске и Славоније. Сходно томе да је држављанство спадало у заједничке послове ту не можемо видјети ништа спорно. Но, оно што аутори спорним сматрају јесте да је Закон о држављанству од 1879. године наведено да је држављанство само угарско, те се замјера што не постоје посебне одредбе о хрватском држављанству (аутори се још увијек нису договорили за шта сматрати такво чињење од стране угарских власти, но ми сматрамо да ће хрватски и уопће југославенски аутори увијек стати на страну ставе да је то учињено на штету Хрватске). Невезано за то, постојање политичког народа нам говори о постојању другог битног елемента државности.

Напослијетку, као трећи битан елемент државности јесте постајење државне власти, односно органа и тијела која ће је вршити. Ако не гледамо одредбу § 59. Нагодбе, по самој подјели послова на заједничке и аутономне можемо закључити да су у Хрватској постојали одређени органи који аутономне послове и вршили.

---

<sup>56</sup> § 59. Нагодбе. У складу са овом одредбом један од најпознатијих мађарских политичара тога доба Франђо Деак имао је опаску гдје је казао: “Ми знамо да Хрватска, Славонија и Далмација заиста припадају Угарској, али никада нису биле Угарске”.

<sup>57</sup> О овој формулацији поближе вид. J. Pliverić, *Spomenica o državnopravnih pitanjih hrvatsko-ugarskih*, 1907, 4-63.

А наведеном нормом знамо да је Хрватска имала своју законодавну власти и своју владу. Заједничке послове обављали су владар, хрватско-угарски краљ, угарски Парламент (или како наши аутори наводе – Заједнички сабор) који је бројао у свом доњем дому 413 заступник који су се бирали са територије цијеле Угарске и 40 делегата које је у доњи дом одашиљао Хрватски сабор, затим ту је заједничка или Средишња влада у којој је било резервирано једно мјесто за министра без лиснице (портфеља) задуженог за далматинско-хрватско-славонске послове.<sup>58</sup>

Када погледамо организацију органа који су вршили аутономне послове у Хрватској уочит ћемо да су законодавни послови повјерени Хрватском сабору и хрватском краљу који је имао право на санкцију саборских закључака.<sup>59</sup> Како Нагодба не говори ништа о праву вета, сматрамо даг а краљ није нити имао (но то да је имао право да ускрати своју санкцију неком од саборских закључака може се гчетати као прикривени вето). Извршно-управне послове у земљи обављали су бан којег је именовао монарх на приједлог председника мађарске владе, а који је одговарао Хрватском сабору, барем *de iure* (иако је бан *de facto* одговарао ономе тко га је поставио, односно ономе тко га је предложио) и Земаљска влада састављена од одјела (министарстава) и то: одјела за унутрашњу управу, одјела за богоштовље и наставу те одјела за правосуђе. На челу сваког одјела налазио се предстојник одјела који је одговарао бану и Хрватском сабору. Организација власти у Хрватској је била уређена по бирократског централизма, а земља је била подјелена на жупаније, на чије се челу налазио велики жупан, и котарска поглаварства на челу са котарским предстојником, те опћине са изабраним опћинским вијећем као најниже самоуправне јединице. Сви органи регионалне и локалне самоуправе били су подређени бану и Земаљској влади.<sup>60</sup> Судбену власт су вршили судови организовани у три инстанције. Прва је припадала котарским судовима, друга судбеном столу и Банском столу и трећа и највиша инстанција био је Стол седморице. Посебну су категорију чинили мјесни судови који су формиран по мањим мјестима, а који су судили у мањим споровима који су им законом били дати у надлежност. Правосуђе је строго било одвојено од управне власти. У вршење аутономних послова Хрватске, Угарска се влада није смјела уплитати. Но, она је то на непосредан начин ипак и чинила преко бана кога је предлагала.<sup>61</sup>

<sup>58</sup> Вид. Д. Џепуло, *Hrvatsko-ugarska nagodba i reforme institucija vlasti u Hrvatskom saboru 1868-1871*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, Suppl. br. 1, 2001, 130-132.

<sup>59</sup> Вид. § 68. Nagodbe.

<sup>60</sup> Вид. Д. Џепуло и М. Крешић, *Hrvatsko-ugarska nagodba: Institucije i stvarnost*, у: *Kao narod s narodom... Konferencija u spomen 140. obljetnici Hrvatsko-ugarske nagodbe* (ur. D. Šokčević), Budimpešta, 2008, 142-145.

<sup>61</sup> Вид. шире Д. Џепуло, "Ustavne i političko-upravne zakonodavne reforme u Hrvatskoj u razdoblju banovanja Ivana Mažuranića (ustrojstvo vlasti i građanske slobode i prava)", (*doktorska disertacija*), Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 1999, 397; Janković *et al*, *op. cit.*, 349.

## V РЕВИЗИЈЕ НАГОДБЕ

Након спознаје закона о регулацији односа између Хрватске и Угарске дигло се велико незадовољство јер се нису испоштвале основне жеље хрватскога народа, али и што су се заобишле тековине револуције 1848. године. Током своје посјете Хрватској у ово се и увјерио сам цар и краљ Фрањо Јосип. Ради текста Нагодбе настала је велика борба између тадашњег хрватског бана Levina Raucha и припадника опозиционе Народне странке. Опозиционари су прогањани, те оптуживани за ремећење јавног реда и мира, па чак и велеиздају. У Хрватској је опет оживјела апсолутистичка пракса. По истеку трогодишњег мандата бан бива дужан расписати нове изборе за Хрватски сабор, што је бан Раух и учинио. Ови избори су завршили потпуним поразом владајућих униониста, док је Народна странка добила 51 од 65 мандата.<sup>62</sup>

Вањскополитичке прилике тог времена нису ишле на руку влади у Бечу. Пруска је побједила у рату против Француске и прогласила Њемачко царство. То је озбиљно навело владајуће кругове у највећем граду Хабсбуршке монархије да размисле о евентуалним посљедицама до којих би довела релокација снага на свјетској политичкој сцену. Ни унутар земље није било ништа боље. Представници Чеха, Словенаца и Пољака незадовољни третманом од стране Нијемаца напуштају Царевинско вијеће. Хрватско-српска колација добива већину над Италијанима у Далмацији. Нови аустријски министар-предсједник гроф Karlo Hohenwart предлаже цару да сазове чешки сабор и својим рескриптом Чесима призна сва права као и Мађарима,<sup>63</sup> те да то утврди окрунивши се чешком краљевском круном. Цар на то пристаје. Чешки су прваци са грофом Hohenwartом саставили тзв. 18 фундаменталних чланака који Чешкој и Моравској дају иста права као и Угарској неколико година раније. Ово су службено били и први вјесници федералистичких промјена који би ставили тачку на дуализам. Против ових рјешења су се одмах подигли министар вањских послова Voјst и предсједник угарске владе Andrassy.

За све то вријеме хрватски је Сабор мировао. Конститутивна сједница је одгађана чак три пута. Када се Сабор напослијетку успио састати и именовати Ивана Мажуранића предсједником, бан прочита краљевски рескрипт по коме се Сабор распушта јер се не може очекивати успјешно дјеловање.<sup>64</sup> Бан Бедековић се није најбоље снашао у тој улози те је угарска влада узела предложити Антуна Вакановића за бана. Интересатно је да је Вакановићев примарни задатак био сазвати нове изборе за Хрватски сабор те провести званичну политику мађарске владе. Вакановић је наставио изборну праксу бана Raucha, те је прогонио

---

<sup>62</sup> Унионисти су добили 13, а у Сабор је ушла и партија Анте Старчевића са једним мандатом.

<sup>63</sup> Šišić, *op. cit.*, 456.

<sup>64</sup> *Ibid.*

опозицију. Но, ипак је народ изабрао 47 народњака, а само 28 униониста.<sup>65</sup> Како би изједначио снаге бан је у Сабор позвао 47 вирилиста, који су, испоставит ће се, махом унионисти. Положај опозиционе Народне странке је био веома неповољан.

За то вријеме се мјења распоред снага у Бечу. Федералистичка влада је смјењена, а у Заједничко вијеће министара улази гроф Andrassy. Andrassy-jev наследник у Будимпешти Menhart Lónyaу, увидјевши да ће судбина новог Сабора бити као и претходног, позвао је народњачке прваке за преговарачки стол. Заједничка делегација хрватског Сабора, састављена и од народњака и од униониста, пред угарску владу ставила је пакет захтјева везаних за ревизију Нагодбе. Први међу њима био је тај да ће Хрватска именовати пет чланова у делегације за заједнички парламент, а да их неће бирати сви чланови Сабора, него само изабрани заступници (вирилисти би били искључени). Други је се односио на положај бана. Тражили да бана именује краљ на приједлог саборске већине, а да угарски парламент буде искључен из његовог одабира. Бан би требао носити титулу „бан-министар земаљски краљевина Хрватске, Славоније и Далмације“,<sup>66</sup> што би нарочито истакло његову одговорност Хрватском сабору. Посљедњи захтјев се односио на државну благајну. Хрватска би сама управљала својим финансијама, али би давала тачно одређену суму на годишњем нивоу за заједничке послове, те је тражено да хрватски министар у Будимпешти не утиче на хрватску аутономију и да се не мијеша у послове повјерене Сабору, већ ће заступати интересе Троједне краљевине у угарском парламенту и влади.

Приједлози хрватске делегације су, додуше након дугог оклијевања, одбијени, све до једног. Делегација Хрватског сабора је морала попустити и попуштала је док на крају није остала стара Нагодба, само са једном преиначком. Наиме, Хрватска ће од сада слати 45% својих прихода у заједничку касу, умјесто дотадашњег паушала од 2,200,000 форинти.<sup>67</sup> Ову је преиначку и Хрватски сабор потврдио већином од 79 наспрам 10 гласова.

## VI ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Доказујући хрватску државност у другој половини XIX и почетком XX стољећа долазимо до закључка да је угарска политичка супремација *de facto* Хрватској закидала оно што јој је Хрватско-Угарском нагодбом од 1868. године обећано. *De iure* посматрано Хрватска јесте уживала доста широк спектар аутономије (у складу са Нагодбом), али то опет не може потпуно доказати постојање њезине државности. С друге стране ако се будемо држали искључиво фактичког стања на терену онда можемо рећи да искључујемо право, што није

---

<sup>65</sup> *Ibid.*

<sup>66</sup> *Ibid.*, 457.

<sup>67</sup> Године 1889. тангента је била снижена на 44%.

могуће. Морамо направити компромис између ова два, то јесте, успоредити правном стање са фактичком збиљом.

Однос између двије државне творевине (Угарске и Хрватске) увелико је зависио од друштвених снага које су у датом тренутку водиле политику како у Будимпешти, тако и у Загребу. Однос је увелико зависио и од тумачења одредби Нагодбе, али и њезине ревизије у касније периоду коју су покретали побједници политичке борбе и датом тренутку.

Тумачењем Нагодбе закључујемо да године 1868 створена нека врста државне заједнице између Краљевине Угарске и Краљевина Хрватске и Славоније (у раду смо објаснили зашто искључујемо Далмацију), али какве? Jellinek, Laband, Ratner и други нам говоре да се радило о некој врсти „вишег“ покрајинског односа и истицали су такав карактер Хрватске. С друге стране мноштво аутора је истицало да се ради о споразуму који је формирао заједницу двије претходно одвојене државе (ако се држимо Законског чланка XLII од 1861. године, али и чињенице да је Хрватски сабор 1848. раскинуо све државноправне везе са Угарском). Даље, подјелом послова на заједничке и аутономне видимо да се ради о односу слично као у федерацији, а федерација између Угарске и Хрватске свакако није постојала. Поред тога Хрватском сабору је Нагодбом потврђено повјеравање законодавне власти за териториј Троједне краљевине Хрватске, Славоније и Далмације, као и посједовање самосталне извршно-управне власти која је вршила аутономне послове (унутрашње послове, богоштовље и наставу и правосуђе). Аутономне је послове хрватска влада вршила по свом праву, дакле по својим изворним овлашћењима, без значајнији уплитања мађарских власти.

Иако се званично Средишња влада није смјела уплитати у вршење аутономних послова у Хрватској, она је то ипак чинила, иако не изравно, већ неизравно преко својих „чиновника“, односно хрватских дужносника које је имановао монарх на приједлог угарске владе. Поред тога, Мађари су над Хрватском успијели успоставити неку врсту односа супремације превасходно прегласавањем хрватске делегације у Заједничком сабору (да подсјетимо, однос снага је готово био 11:1 у корист Мађара). Поврх свега наведеног, Хрватска јесте у овом „нагодбењачком“ период очувала неке елементе државности, односно имала је свој државни териториј, свој „политички народ“ и своју засебну организацију власти.

У погледу ревизије Нагодбе, обје су стране биле једнако ограничене. Дакле, без заједничког концензуса није постојала могућност промјене онога што је споразумом договорено, односно, није постојала могућност једностране промјене Нагодбе. Из овога видимо да је Хрватска била у паритетном положаја у односу на Угарску, односно радило је о једнаким уговорним странама. Хрватско-Угарска нагодба је ревидирана у неколико наврата превасходно под притисцима угарске владе на њихове марионете у Загребу. Ревизије Нагодбе нису битну утјецале на особени хрватски државноправни положај.

Из свега наведеног слиједи да је Хрватска након Нагодбе очувала своју државност, затим да је та иста државном угарском супремацијом била значајно окрњена, али да тиме никада потпуно није била уништена. Ма колико тај дио био мали, Хрватска је задржала државноправни континуитет, те да је у односу на Угарску ипак била некаква држава. Такав се однос протезао и на заједничку државу – Аустро-Угарску Монархију. Дакле, Нагодбом као међудржавним актом Хрватска је обновила своје везе и са Аустријом прихватајући аустријског цара као хрватскога краља. Хрватска је према Аустрији као другом ентитету Двојне монархије наступала скупа са Угарском, но то нине умањило њезим државноправни субјективитет у том нарочито сложеном државном уређењу, односно у држави више држава.

**Filip Novakovic\***

## **LEGAL POSITION OF CROATIA AFTER THE CROATIAN-HUNGARIAN AGREEMENT OF 1868**

### **Summary**

*The authors state that the Croatian-Hungarian state union is the longest-lived community of two peoples on the European continent. Croats and Hungarians, connected through a centuries-long period (which lasted a little over 800 years), had many common bright episodes, but at the end of the 18th and during the 19th century there was a sharp deterioration of relations between the two peoples, which eventually resulted in armed conflict.*

*In the middle of the 19th century, the long-awakened Hungarian national spirit was strengthened, and in the Hungarian part of the Habsburg Empire, Hungarian aspirations for a nation-state flourished. These state-building ideas of the Hungarian leaders led to a great, but also bloody, revolution against 1848/49. years against the authorities in Vienna.*

*After the "spring of the people" and the suffocation of great national revolutions throughout Europe, it is concluded that the old order is becoming unsustainable. It was necessary to change something so that the emperors of the Habsburg-Lothar House would not lose the crown, but also to avoid the dissolution of the state that lasted for almost seven centuries.*

*This crisis, which occurred in a large multinational state such as the Habsburg Empire, will be the reason for the authorities seeking a useful partner in order to save*

---

\* Student of the 3rd year of Basic academic studies of law at the Faculty of Law, University of Banja Luka, [filip.novakovic@student.pf.unibl.org](mailto:filip.novakovic@student.pf.unibl.org).

*what was left of the Empire after the wars of the 1960s, and the loss of significant territory in Italy. renunciation of the primacy of leading the German states into unification. This partner was found in the Hungarian oligarchy, primarily because of its financial, but also political power, and the authority it enjoyed with the common people. This agreement between Vienna and Budapest would be perpetuated in the Austro-Hungarian settlement of 1867.*

*This Agreement marked the beginning of a new era in Hungarian-Croatian relations. It marked the creation of a new state union. As the topic of this paper, we see the relationship created by the Agreement between Hungary and Croatia, and we try to figure out what was the legal position of Croatia in relation to Hungary, but also to the Dual Monarchy.*

*For decades after the signing of the Agreement, the authors argued over whether Croatia preserved its statehood and its specific state legal subjectivity after the Settlement. And what kind of relationship she had with other members of the Monarchy. Most Croatian and Yugoslav authors argued that Croatia had preserved its statehood for several reasons: first of all, the Croatian-Hungarian settlement was an intergovernmental act concluded by equal contracting parties - Croatia and Hungary, then the agreement divided powers between the governments in Budapest and Zagreb, but also determined the exclusive competencies of Croatia, which were reflected in the independent legislative power formed in the Croatian Parliament, then in running its own executive power and having its own government headed by a ban, but the most important argument is that Croatia retained three key elements of statehood - state territory, political people (citizenship, citizens) and the organization of state power. This thesis was mostly advocated by Croatian professors Josip Pliverić, Ferdo Čulinović, Bogoslav Šulek, but also by some Hungarian authors such as Ernest Nagy, while others believed that Croatia and Hungary formed a real union and that Croatia thus preserved its statehood, as Louigi Palma, Josip Ulbrech, Franz von Höltendorff and others.*

*On the other hand, there are a significant number of authors who believe that Croatia did not have any statehood and represented only a Hungarian province (for example, Nikola Ratner and Gusztav Beksics), but we cannot agree with this view.*

*It is true that this is a rather complex problem that requires a broader discussion by historians, lawyers, political scientists and many others. But if so far, more than 140 years after the signing of the Croatian-Hungarian Agreement, consensus has not been reached, the question is whether it ever will?*

**Key words:** *Triune Kingdom, agreement, Croatia, legal status, Hungary, trialism, Austro-Hungary, Legal article.*





## УПУТСТВО ЗА АУТОРЕ

### НАУЧНИ И СТРУЧНИ ЧЛАНЦИ

Научни и стручни чланци могу се објавити на српском (ћирилица или латиница), енглеском, немачком, француском и руском језику. Аутори који своје радове доставе на српском језику дужни су да на почетку рада напишу апстракт, обима до 250 речи, и од пет до десет кључних речи, а на крају рада резиме, обима до 1/10 дужине чланка, и исти број кључних речи на енглеском језику. Аутори који своје радове доставе на страним језицима дужни су да на почетку рада напишу апстракт, обима до 250 речи, и пет кључних речи, а на крају рада резиме, обима до 2/10 дужине чланка, и исти број кључних речи, који ће бити објављени на српском језику. Превод резимеа и кључних речи на српски језик обезбеђује Редакција часописа..

Аутори су дужни да, поред свог имена и презимена, наведу назив установе у којој је аутор стално запослен, као и своју контакт адресу, која укључује и е-адресу.

Обим научних и стручних чланака је ограничен на максимално два ауторска табака. У изузетним случајевима, редакција може одлучити да се прихвате и обимнији радови.

Редакција прима искључиво необјављене радове (научне и стручне чланке) који подлежу двострукој анонимној рецензији и класификацији у складу са Типологијом докумената/дела за вођење библиографија у систему COBBIS. Радови који су прихваћени за објављивање или су већ објављени у „Гласнику права“, аутор може објавити у другим публикацијама, али само уз допуштење Редакције и уз јасну назнаку о њиховом објављивању у „Гласнику права“. Ако је чланак, пре објављивања у „Гласнику права“, био изложен на научном скупу у виду усменог саопштења (под истим или сличним насловом), податак о томе се наводи у посебној напомени на дну прве странице чланка.

Радови аутора морају бити достављени у **WORD, Times New Roman**, фонт 12 (фусноте 11), проред 1,5 (фусноте 1), величина стране А4, лева и десна маргина 3цм и горња и доња маргина 2,5цм.

Радови морају бити структурирани на следећи начин :

I., II., III, итд.

A, B, C итд. односно A, B, B, итд.

1., 2., 3.,

a), б), ц) итд. односно a), б), в) итд.

Наслов рада и поднаслови се пишу на средини.

## ОСТАЛИ ПРИЛОЗИ

Остали прилози (семинарски радови, избор судских одлука, прикази књига итд.) могу се, такође, објавити на било ком од горе наведених језика и морају бити достављени у WORD, Times New Roman, фонт 12, 1,5 проред.

Редакција задржава право да достављене прилоге (научне и стручне чланке и остале прилоге) прилагођава општим правилима уређивања часописа и стандардима српског језика.

Радови се могу доставити у електронском облику на CD на адресу уредништва или на мејл адресу уредништва (укључујући и адресе главног и одговорног уредника и секретара уредништва).

## ПРАВИЛА ЦИТИРАЊА

### 1. Књиге

Прво слово имена, презиме аутора, наслов књиге (*italic*), место и година издања, број странице (без скраћенице стр.). Пример: Н. Ђурђевић, *Практикум за облигационо право*, Крагујевац, 2002, 22.

Уколико се у књизи помиње више места издања, наводе се прва два раздвојена цртицом. Пример: F. Bydlinski, *Juristische Methodenlehre*, Wien-New York, 1991, 55.

### 2. Часописи (чланци)

Прво слово имена, презиме аутора, наслов чланка, број часописа, година часописа, број странице. Пример: Ј. Радишић, *Нацрт кодекса лекарске етике Србије*, Правни живот бр. 9, 2003, 222.

### 3. Текстови из зборника радова

Прво слово имена, презиме аутора, наслов текста, у: наслов зборника (ур. име уредника), место и година издања, број странице. Пример: С. Ђурђевић, *Приватноправни односи са елементом иностраности и интернет*, у: Слободе и права човека и грађанина у концепту новог законодавства Републике Србије (ур. С. Бејатовић), књ. 2, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Институт за правне и друштвене науке, Крагујевац 2003, 261.

### 4. Електронски текстови

Прво слово имена, презиме аутора, наслов текста (веб странице), УРЛ, датум посете (дан, месец и година). Пример: K. Boele-Woelki, *Internet und IPR*:

Wo geht jemand ins Netz?, <http://cui.unige.ch/~billard/ilec/BOELED1.HTM>, датум посете: 14. 02. 2002.

## 5. Нормативни акти

Назив правног акта, назив гласила у коме је објављен, број и година објављивања. Ако ће се наведени пропис цитирати и касније, приликом првог помињања у загради се наводи његова скраћеница под којом ће се даље појављивати. Пример: Закон о парничним поступку (ЗИП), *Службени гласник РС*, бр. 125/04.

## 6. Судска пракса

Врста одлуке и назив суда, број одлуке, датум (дан, месец, година) доношења, назив публикације у којој је објављена, и број странице у публикацији. Пример: Решење Окружног суда у Београду, Гж. 1782/04, Избор судске праксе, 2/2005, 62). Ако одлука није објављена, потребно је то и назначити. Пример: Решење Окружног суда у Београду, Гж. 1782/04, необјављено.

## 7. Остала правила

1. Уколико постоји више аутора књиге или чланка, њихова имена се раздвајају зарезом. Пример: С. Ђорђевић, В. Станковић, *Облигационо право*, Београд, 1987. Када књига има више од три аутора, наводи се прво слово имена и презиме првог аутора, уз додавање скраћенице *et al.* (*et alia*). Пример, Т. Варади *et al.*, *Међународно приватно право*, Београд, 2008.

2. Када се цитира више тачно одређених страница, оне се раздвајају цртицом, а када се цитира више страна које се не одређују тачно, после навођења броја прве странице додају се речи „и даље“. Пример: Н. Ђурђевић, *Практикум за облигационо право*, Крагујевац, 2002, 22-27. Пример: Ј. Радишић, *Нацрт кодекса лекарске етике Србије*, Правни живот бр. 9, 2003, 222 и даље.

3. Код поновљеног цитирања текста одређеног аутора, после првог слова имена и презимена аутора, следи, уместо наслова текста, скраћеница *op.cit.*, после које следи број странице. Пример: Ј. Радишић, *op.cit.*, 222.

4. Ако се цитира исто дело и иста страница као и у претходној фусноти (узастопно) користи се само скраћеница *Ibid.* А ако се цитира текст дела, наведеног у претходној фусноти, који се налази на различитој страници, после *Ibid.* назначује се број странице (пример: *Ibid.*, 55.).

5. За „видети“ се користи скраћеница „Вид.“, а за „Упоредити“ скраћеница „Уп.“



CIP - Каталогизација у публикацији  
Народна библиотека Србије, Београд

34

**ГЛАСНИК права** = Herald of Law : часопис из области права и сродних друштвених наука / главни и одговорни уредник Нина Планојевић.  
- Књ. 1, св. 3 (1992)-1997, књ. 6 ; 2016, br. 1-2 ; Год. 8, бр. 1 (2017)- . -  
Крагујевац : Правни факултет, 1992-1997 ; 2016 ; 2017- (Крагујевац :  
Графопромет)  
. - 24 cm

Полугодишње. - Је наставак: Гласник Правног факултета у Крагујевцу =  
ISSN 0351-2207. - Друго издање на другом медијуму: Гласник права  
(Online) = ISSN 1821-4630  
ISSN 1450-8176 = Гласник права  
COBISS.SR-ID 65313282