

Вера Петрић

ПОРЕКЛО СРПСКОГ ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА И ЊЕГОВ ЗНАЧАЈ У СТВАРАЊУ ПРАВНОГ СИСТЕМА БУРЖОАСКЕ СРБИЈЕ

Српски грађански законик, прва кодификација права о личним и имовинским односима нове српске државе — формиране почетком XIX века, после револуционарних националноослободилачких ратова против турске војно-феудалне империје — донет је марта 1844. године. Са одговарајућим изменама, он је остао на снази за подручје Србије све до 1945. године, а мањи број његових одредаба се и данас примењује у регулисању имовинских односа.

Разумљиво је што је Српском грађанском законнику, тј. марљивом проучавању адекватности и непосредног значаја свих његових института, критичкој оцени појединих одредаба и компаративној анализи са Code civil-ом и Аустријским грађанским закоником, посвећена обимна правна и правно-историјска литература.¹ Међутим, поред исцрпности и неоспорног значаја ових научних обрада, објективном анализом може се утврдити да се њему најчешће прилазило са становишта формално-правног и као рецепцији Аустријског грађанског законика, иако је његов рецептивни карактер у односу на Аустријски грађански законик несумњив. Далеко мање су вршена испитивања оних друштвено-политичких претпоставки које су детерминисале доношење Српског грађанског законика и омогућиле да управо Аустријски грађански законик буде у основи прихватљив за Србију четрдесетих година прошлог века. Уз то, запостављано је и испитивање многобројних аката са законском снагом, истина некодифицираних у систем правних норми, који су то-

¹ Павел Шероглић, *Преглед Законика Грађанског за књажество Србију 25 марта 1844. обнародованог*, Бачка вила, Нови Сад; Е. Ј. von Tkalac, *Das Staatsrecht des Fürstenthums Serbien*, Leipzig, 1858; Јован Хаџић, *Спомени*, Из мојега дневника, *Отгледало србско*, I, Нови Сад, 1864; Димитрије Матић, *Објашњење Грађанског законика за Књажество србско*, I—IV, Београд, 1850—1851; Алекса Ивић, *Израда законика за Кнежевину Србију (1829—1843)*, Архив за правне и друштвене науке, књ. XX, бр. 3 од 25. X 1921; Алекса С. Јовановић, *Задруга по прописима нашег Грађанског законика*, Гласник Српског ученог друштва, XXXVI, 1872; Исти, *Рад на торжественим законима*, Архив за правне и друштвене науке, VIII, бр. 4, 1909, XI, бр. 1, 2, 3, 4, 1911; Гига Гершић, *Природа државине и основа њене правне заштите*, Гласник СУД, Београд, 1885; Андра Ђорђевић, *Приватно право*, I део, Београд, 1893; Мираш Кићовић, *Јован Хаџић (Милош Светић)*, Нови Сад, 1930; Слободан Јовановић, *Јован Хаџић, српски законописац, Из наше историје и књижевности*, Српска књижевна задруга, Београд, 1931; Михаило Константиновић, *„Еиртио perfecta“ у Српском грађанском законнику (Прилог историји извора Српског грађанског законика и методи тумачења)*, Београд, 1934; Борислав Т. Благојевић, *Утицај француског Грађанског законика на србијански Грађански законик*, Београд, 1940. Навођењем ових дела се, разумљиво, не исцрпљује литература која разматра институте цивилног права овог периода.

ком четири деценије појединачно доношени и који су утицали на раз-
витак личних,² породичних,³ наследних,⁴ имовинских права и односа,⁵
те су као такви — снагом традиције или као правна антиципација —
унети у Српски грађански законик и постали његов саставни део. Тим
питањима почела је више да се бави тек савремена правна историо-
графија.

ДРУШТВЕНЕ И ПОЛИТИЧКЕ ПРЕТПОСТАВКЕ ДОНОШЕЊА СРПСКОГ ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА

Устанок обесправљеног и пауперизованог српског сељаштва против
власти дахија не представља само један у низу устанака кметова про-
тив феудалних господара. Оружана борба српског народа против тур-
ског феудалног система постепено прераста у буржоаско-демократску
револуцију, која — кроз национално ослобођење и политичку афирма-
цију нових друштвених снага — доводи до сламања феудалних сво-
јинских односа и до стварања основних услова за развијање буржоаских
друштвених односа и државности.

Српска револуција је започета устанком 1804. године; она је омо-
гућила друштвени преображај у наредним деценијама, и то у знатно
другачијим условима и облицима од оних у претходним западноевроп-

² Указ од 16. октобра 1837. године, „којим се утврђује слобода лична и имовна
и слобода трговине као основи правде и правиче, на којима ће се закони издавати“,
Зборник закона и уредаба у Књажеству Србији, 30, 1877, 217—218.

³ Поред норми обичајног и канонског права, породично право је регулисано
и следећим нормативним актима кнеза Милоша: Уредба од 14. маја 1818, Бранич,
XI, 1905, 166, и Архив САНУ, бр. 687; Уредба од 7. јула 1820, Мита Петровић, *Фи-
нансије и установе обновлене Србије до 1842*, I, 1901, 633—635; Вукашин и Никола
Петровић, *Грађа за историју Краљевине Србије*, I, 1882, 262—4; Алекса Јовановић,
Приноси за историју старог српског права, II, 1900, 86—95; Уредба од 11. јула 1826,
Тихомир Борђевић, *Из Србије кнеза Милоша*, 1924, 199—200; Уредба од 8. јуна 1827,
Право, 1886, 19—22; Архив Србије, збирка Поклони и откупи, к 54, бр. 38; Правила
о закључењу супружанства и свршавању тајне брака од 4. априла 1837, Зборник за-
кона и уредаба, 30, 1877, 180—184.

⁴ Одлуке Народног суда и кнеза Милоша од: 12. марта 1828, № 117; 8. окто-
бра 1828, № 1529; 31. јула 1823; 2. марта 1828, № 75; 7. маја 1828, № 234; 16. ок-
тобра 1829, № 936; 30. априла 1830; 6. јануара 1837, № 60. Алекса С. Јовановић,
Прилог нашем старом наследном праву, Архив за правне и друштвене науке, 1906,
I, бр. 4, 317—320.

⁵ Санкционисање и учвршћивање нових својинских односа створених револу-
цијом врши се и доношењем и применом низа нормативних аката, међу којима су
за материју стварног права значајни: Пропис за суђење парница о ливадама, крче-
винама, њивама и међама од 1. марта 1835, Зборник закона, 30, 1877, 55—57; Указ
којим се алије и пустаре оглашују за државна добра од 3. јула 1835, Зборник за-
кона, 30, 1877, 85; Законско наређење које опредељава права између господара земље
и господара зграда које су на тој земљи од ранијих времена подигнуте од 28. фебру-
ара 1835, Зборник закона, 30, 96—98; Указ којим се опредељује које се имање не
може продати за дуг од 29. маја 1836, Зборник закона, 30, 119; Решење да се у
спору о алијама између два села свагда досуђује једна половина једном, а друга
другом селу, Зборник закона, 30, 150; Решење да господари бина на туђој земљи
подигнутих имају првенствено право откупа у случају продаје, а дотле да им се ки-
рија не може повишавати, 3. јула 1839, Зборник закона, 252; Указ од 27. јула и 4. ав-
густа 1839, да пладеви и земље од Турака заоставши без сајбије, или турски државни
плашеви припадну српској држави, а вакуфска добра месним црквама, Зборник за-
кона, 30, 255.

ским револуцијама. Српско друштво се до 1804. године развијало у условима заосталог, иживљеног османског феудализма, који је својом друштвено-економском природом и установама дуго времена спречавао рађање грађанске класе као субјективног фактора револуције. Стога, промене у друштвеној структури Србије одн. Београдског пашалука одступају од класичног пута израстања и економског јачања грађанства у периоду развијеног и, нарочито, касног феудализма западних и извесних других европских држава. У том смислу противречности на линији село—град, као израз све неравноправније утакмице између натуралне и робне производње, нису на овом подручју биле развијене, тако да су градови остали центри турске феудалне војне и управне власти, са трговином и занатима који задовољавају потребе турског грађанског становништва. Њихов начин живота, навике и свест вековима су остали готово непромењени. То ће концем XVIII и почетком XIX века довести до њиховог слома на тлу Београдског пашалука. Међутим, промене у имовинској, производној и социјалној структури српског сеоског становништва све су изразитије пред крај XVIII века. У току турске владавине били су више или мање толерисани одређени самоуправни органи подвлашћеног хришћанског становништва. У складу са општим реформама, којима покушава да продужи живот османске империје, султан Селим III посебним ферманима 1793, 1794. и 1796. године потврђује и проширује самоуправне повластице становништва Београдског пашалука. Из редова српских кнезова — самоуправних органа који врше судску и управну власт — регрутује се велики број српских сеоских трговаца, који се богате организујући сточну трговину на терену Србије и са суседном Аустријом. Њихове политичке и економске позиције су неупоредиво повољније од статуса осталог, знатно сиромашнијег и многобројнијег дела српског сељаштва. Али, интереси старешина и могућности њиховог бржег и несметанијег богаћења били су спутавани присутношћу туђинске власти и облика феудалне експлоатације. Турци су обавезивали кметове и кнезове да из својих села и кнежина о року покупе и њима предају феудалне дажбине, с тим што су у XVIII веку преовлађивали облици новчане ренте. Ова функција их одређује као најниже фискалне органе помоћу којих турска власт остварује експлоатацију хришћанског становништва. Међутим, кнезови нису само последња, најнижа карика експлоататорског механизма. Осим извршавања ове дужности, која је користила одржавању спахијског система, кнезови су могли самостално да расправљају мање спорове и кривице.

Судска функција кнезова одиграла је огромну улогу у изграђивању обичајног неписаног права, које се веома споро, али ипак брже од турског, прилагођавало променама насталим у структури покороног српског становништва и у својинским односима, нарочито у другој половини XVIII века. Јурисдикција духовних органа у области породичних и брачних односа хришћанског становништва допринела је одржавању канонског феудалног права из времена пре турске окупације.

Обичајно право, својеврсна супротност турском позитивном законодавству, ослањало се на домаће предосманско феудално право, али је било и под извесним утицајем туђинског, османског, такође феудалног права. У свом дугом трајању оно се — под притиском живота и

логике насталих односа — прво враћа на изграђивање правила коришћења колективне својине, а затим слабљењем спахијског система доприноси учвршћењу основа за друштвено, а касније и правно легализовање приватне својине. Обичајно право се одржало и развијало под окупацијом, јер је санкционисало друштвене преображаје који настају нестајањем домаће властеле и, касније, у XVIII веку, ново прегруписавање становништва, издвајање слоја кнезова и трговаца у оквиру владајућег феудалног система.

Кнезови као изборни самоуправни органи у време турске власти врше судску функцију снагом свог ауторитета уз подршку српског становништва, које у њима види једину могућност да се избегне интервенција и одлука турских органа. Кнезови и војводе претварају се у току ослободилачког рата у државне органе нове власти, носиоце војне и политичке моћи коју, у новим условима, остварују принудом. Нови органи, створени у процесу свенародне оружане борбе потискивањем, протеривањем или уништавањем турских органа, јављају се — класно и национално — као једини носиоци нове власти, која не може више да се ослања само на обичајно право. Обичајним правом носиоци нове власти не могу да остваре ни шире захтеве револуционисаних сељачких маса за националном еманципацијом и новим условима живота и привређивања, ни своје уже класне интересе.

Историјски и правни извори устаничке Србије (Карађорђево закон, прописи Правитељствујушћег совјета, протоколи магистрата итд.) садрже низ значајних грађанскоправних одредаба. У периоду од 1815. године до доношења Српског грађанског законика знатно се повећава нормативна делатност у области грађанскоправних односа. Упутства и одредбе које доноси кнез Милош, иако немају формално обележје закона, имају његову снагу, обавезују државне органе на примену, а становништво на извршење и поштовање. Пресуде првостепених судова — магистрата и другостепеног — Народног суда указују на то да судови постепено усвајају основне институте стварног, облигационог и породичног буржоаског права.

Развој и успон новог, буржоаског права, изражен у нормативним актима, не тече праволинијски. У своме пробијању то право се сукобљавало са старим феудалним правним схватањима, преосталим у обичајном праву, из којег је и само делимично поникло. Представници оваквих заосталих, историјски превазиђених, али још неискорењених схватања налазе се и у редовима једног дела српских старешина — покретача и учесника револуције, а сада носилаца власти. Они су у рушењу турског феудалног господства и уклањању спахија видели могућност да сами заузму њихове позиције, а то не би довело до смене друштвених система — што су били и остали историјски циљеви покренуте револуције — већ само до промене националног носиоца власти у оквиру истог, спахијско-феудалног система.

Оштрина ових сукоба између старешина о путу и темпу даљег развитка Србије била је изражавана и кроз много шире друштвене акције него што су међусобне борбе за делимичан или пресудан утицај на власт у датом моменту. Организоване су релативно многобројне мање, али и неколико већих buna — у којима су се сукобљавале читаве

војске — које су потресале цело српско друштво и доводиле до уништења многих живота и знатних материјалних богатстава.

Неприкосновеност приватне својине, једнакост грађана пред законом, неограничена слобода трговине — начела прокламована и санкционисана уставима 1835. и 1838. године⁶ — јесу правни израз и потврда тридесетогодишњих борби српског народа и младе либералне буржоазије за успостављање капиталистичких својинских односа и грчевитих напора за преброђавање сопствене заосталости.

Ова начела била су и до поменутих устава битна садржина свих норми ове врсте српских државних органа. Султановим хатишерифом од 1830. године — на основу којег Србија стиче статус вазалне кнежевине са независном унутрашњом управом — прописује се да српски трговци могу слободно и неометано трговати по читавој територији царевине (тач. 6).⁷

Лична и имовинска права грађана прописана уставом правно дефинишу нову друштвену реалност Србије, указују на своју општост, сигурност и заштиту, и уједно представљају подстицај за своју детаљнију разраду кроз посебне законе.

РАД НА ИЗРАДИ СРПСКОГ ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА

Почетак припремних радова на доношењу Српског грађанског законика састоји се у превођењу Code civil-а, што је било поверено учитељу земунском и шабачком Георгију Захаријадесу. Исте, 1829, године кнез Милош именује комисију ради прегледања превода и израде текста грађанског и кривичног закона.⁸ У саставу комисије налазе се истакнуте личности политичког живота, између осталих: прота Матија Ненадовић, бивши председник Правитељствујућег совјета, дипломата и нахијски кнез; кнезови Василије Поповић и Павле Радомировић; Ди-

⁶ „Имање сваког Србина, било какво му драго, јест неприкосновено. Ко се покуси својевољно дирнути у туђе добро и имање, или присвајати га или окрњити, онај ће се сматрати за нарушитеља општенародне безбједности био он ко му драго и откуда му драго“ (чл. 119). „Сваки Србин и без разлике једнак је пред законима српским, како у обради, тако и казни на свим судовима од најмањег до највећег“ (чл. 111). Ови чланови Устава од 1835 (Зборник закона, 30, 17—18) о неприкосновености приватне својине и једнакости грађана пред законом слично су формулисани и у Уставу од 1838 (чл. 27 и 46), а чланом 45. овог Устава се обезбеђује слобода трговине: „Будући да је трговина у Србији слободна: то сваки Србин може ју упражњавати слободно, и неће се никад дозволити и најмање ограничење ове слободе, само ако Књаз у согласју са Совјетом земаљским временом ограничење ког предмета трговине не нађе неопходним“ (Јаша Продановић, *Уставни развитак и уставне борбе у Србији*, 91).

⁷ Тачка 6. хатишерифа од 2. августа 1830. гласи: „Кромје тога, будући да желим, да речени народ може под сенком царске моје силе учествовати у оним ползама, које трговина даје — тога ради они Срби, који би се хтели на трговину одати, приматће од власти моје високе Порте, по пасошима, које ће од свог књаза получавати, нуждне тескере, с којима ће моћи путовати по моим државама, да би тамо трговали, као и остали поданици моје високе Порте, и да и нико, ко био да био, несме узнемиравати, и да им се несме аспира једна као за трошкове на тескере изтезавати, но да налазе свуда покровителство и рукопомоћ: . . .“ (Димитрије Матић, *Јавно право Књажества Србије*, 1851, 36).

⁸ Алекса Јовановић, *Рад на „торжественим законима“*, Архив, књ. VIII, бр. 4, 25. XI 1909, 257—262.

митрије Давидовић, кнежев секретар и творац Устава из 1835. године. Вук Стефановић Караџић је за време свог привременог боравка у Србији, у функцији члана и председника београдског суда, сарађивао у овој комисији као добар познавалац наших обичаја и страних језика.

Поред интензивног рада комисије 1829—1830. године (персонални састав комисије се делимично мења) и јавних обећања кнеза Милоша народу и старешинама да ће ускоро закони бити обнародовани, до њиховог доношења не долази. Према наводима Вука Караџића, закони су читани на скупштини 1830. године. Законодавна комисија наставља са радом уз дуже прекиде; 1832. и 1834. година су значајне у раду комисије. *Code civil* није више једини извор, већ се приступа упоредном изучавању и коришћењу француског и аустријског цивилног законодавства.

Кнез Милош је, прегледавши завршене делове грађанског законика, које му је комисија послала на оцену, упутио овој оштре примедбе због гломазности, неразумљивости и компликованости законског текста, а посебно је био незадовољан одредбама које регулишу наследно право.

Године 1837. рад на припреми закона ступа у нову фазу. Кнез Милош је, на предлог Државног савета, образовао нову комисију.⁹ На лични позив кнеза, из Аустрије прелазе у Србију да помогну комисији у раду: Јован Хаџић, новосадски сенатор и Василије Лазаревић, земунски градоначелник. Прегледавши израђене законске текстове, они предлажу да се одустане од израде грађанског законика по узору на *Code civil*, и да се као изворник прихвати Аустријски грађански законик. Они тај свој предлог мотивишу на следећи начин: „Прегледавши Законе грађанске приметили смо то, да је при обради овог предмета Законик Наполеонов... не само за основ узет, но да је у већем делу од речи до речи на српски преведен... Овај законик по нашем мишљењу за Србе и Србију није. Јер закони из француског законика преведени јесу закони сасвим страни, за стран народ, народ и просвећеношћу и политичким стањем и схватањима и обичајима и склоностима различан од српскога, закони у другим околностима и односима написани...“¹⁰

Усвајајући мишљење комисије и њено образложење о неприкладности пресађивања Наполеоновог кодекса на тле Србије, кнез Милош је — изгледа и због одређених спољних и унутрашњих политичких мотива — делио и подржавао гледиште Хаџића и Лазаревића. Наиме, политички деспотизам и економски монополизам кнеза Милоша био је озбиљно уздрман захтевима маса и трговачке буржоазије, кроз буне, хајдучију и друге врсте притиска. Доношење Устава 1835. године означава победу прогресивних снага и почетак политичког слабљења кнеза Милоша. Русија, Аустрија и Турска — земље монархијског апсолутизма — спречавајући примену устава, гушећи сваки покрет за уставност, окарактерисале су и овај устав као политички саблажњив и револуционаран.

Губећи подршку у својој земљи, кнез Милош жели да је сачува код Порте, затим код царске Русије, протектора српских интереса још

⁹ Исти, Архив, књ. XI, бр. 1, 25. II 1911, 17.

¹⁰ Исти, исто.

из времена првог устанка па до извојевања аутономног статуса Србије, и, најзад, код суседне Аустрије, од чијег увоза зависе интереси крупних марвених трговаца, односно развој заостале србијанске привреде. Династијске промене у Србији, долазак на власт кнеза Александра Карађорђевића и уставобранитељске олигархије привремено заустављају доношење Српског грађанског законика, за који су они стварно — а не привидно, као Милош Обреновић — животно заинтересовани.

Најзад, после петнаестогодишњег рада на његовој припреми, Српски грађански законик је донет 11. марта, а обнародован и ступио на снагу 25. марта 1844. године.

СИСТЕМ И САДРЖИНА СРПСКОГ ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА

Српски грађански законик се састоји из увода и три дела, који су распоређени у 38 глава са укупно 950 чланова.

У уводу су садржана општа начела о материји коју законик регулише (§2), о обавезности законика за српске грађане (§5), о диспозитивном карактеру његових норми — принцип слободе уговарања (§13), затим о непостојању повратне силе (дејства) закона (§7), о савесном тумачењу закона (§8), као и опште позната начела: незнање закона никога не оправдава, судска пракса не може бити извор права и т. сл. Овде се налазе и одредбе које су по својој садржини уставна начела, те им није место у грађанском законнику, на пример: о неповредивости личности и сопствености (§15), о једнакости грађана пред законом и судовима (§19), и друге (§§17, 18, 20).

Први део регулише лична права физичких и правних лица. У првој глави обухваћена су права физичких и правних лица. Друга глава регулише брачно право. Предвиђена је установа предбрачног уговора — веридбе, затим услови за склапање брака, брачне сметње и забране, обавезна црквена форма закључења брака, права и дужности супружника, ништавост брака, услови за развод брака, поновно закључење брака итд. Трећа глава прописује права и дужности родитеља и деце, а четврта туторство, односно права и дужности старатеља. Једино је ова глава грађанског законика (§§156—181) у целини укинута законом о старатељству, од 25. октобра 1872. године.

Други део обрађује материју стварног права и подељен је на два одељка: први одељак садржи шеснаест, а други четрнаест глава. У првом одељку другог дела одређују се појам и врсте ствари, регулише се институт државине и својине, као и начини прибављања ствари (прираштај, припадак, предаја); затим следе одредбе о залози и службеностима (сервитутима). Од девете до шеснаесте главе овог одељка регулисана је материја наследног права. Прописани су основи (уговорно, тестаментално и законско) и ред наслеђивања. Имовина породичних задруга, односи задругара и њихово право наслеђивања третирани су у посебној, петнаестој глави, јер имовинска и наследна права чланова задружних и инокосних породица нису једнака.

Други одељак обухвата облигационо право. Дефинисан је појам уговора, као и услови за ваљаност и ништавост уговора. Законик у посебним главама за поједине уговоре (XVIII — XXIX) наводи следеће

врсте: уговор о поклону, о остави или аманету, о наручи или послузи, о зајму, о пуномоћству и деловодству, о промени, о продаји и куповини, о закупу, о најму, о ортаклуку, о брачним уговорима, и о уговорима на срећу. Последња, XXX глава овога одељка односи се на накнаду штете.

Трећи део садржи опште одредбе за права лична и стварна, а односе се на начин којим се утврђују права и обавезе, односно на јемство и на залог; затим следе одредбе о преиначењу (промени) права и обавеза и о њиховом престанку. Овај део — а тиме и читав законик — завршава се институтом застарелости, који регулише када и како се могу губити или стицати стварна права одржајем, а на која се лична права застарелост не простире.

Овакав сумаран преглед садржине Српског грађанског законика не допушта уочавање његових особености у односу на остале буржоаске кодификације грађанског права, а посебно у односу на Аустријски грађански законик. Специфичности се односе на одредбе које регулишу: законски ред наслеђивања, статус породичне задруге и право првенствене куповине.

Према Српском грађанском законнику, основа законског наслеђивања је крвно сродство. У први наследни ред долазе синови умрлог и његови мушки потомци. Синови искључују сестре, оца и мајку и све њихове претке и друге потомке, као и побочне сроднике (§396). Начело првенства мушких сродника пред женским, са правом представљања, консеквентно је спроведено у првом и у свим наредним наследним редовима (§§399, 400). Уколико после очеве смрти остане више деце оба пола, синови деле имање на равне делове, а женској деци (кћерима) припада по закону „право уживања, издржавања, снабдевања и пристojног удомљења по постојећем обичају“ (§397). Тек у случају ако нема мушке деце, женска деца на једнаке делове наслеђују очево имање (§400).

Овако неједнак, у основи неправедан, третман мушке и женске деце у наслеђивању био је повод за размимоилажења у законодавној комисији у току израде нацрта закона, као и за негативну, критичку оцену законика по његовом доношењу. Међутим, како је ово начело предности мушке деце у наслеђивању пред женском остало на снази читаво столеће, чак и поред одлуке Народне скупштине 1859. године да се ова одредба укине, потребно је објаснити предисторију овог, у основи обичајног, принципа који закон санкционише.

Архивска истраживања дозвољавају констатацију да су до ступања на снагу овог законика српски магистрати (судови) увек доносили пресуде у којима је примењиван принцип првенства мушке деце над женском у наслеђивању. Да би уверио законодавну комисију да се ни закоником не може увести равноправност мушке и женске деце у наслеђивању, кнез Милош је организовао широку анкету у народу. Анкета је заиста показала да су у Србији била дубоко укорењена схватања и обичаји о предности синова над кћерима у наслеђивању. Таква схватања судови су само адекватно изражавали и санкционисали својим одлукама, те није било могуће да ове обичајне норме будући законик занемари и превазиђе.

Сматрајући да ће питања и одговори из упитника који је коришћен у анкети својом аутентичношћу најбоље илустровати тадашње стање духова и приврженост народа нормама обичајног наследног права, навешћемо их у целини. Напомињемо да се разлике у одговорима на иста питања у појединим окрузима више односе на форму него на суштину одговора, те је било који од њих у истој мери вредан као историјски извор. Ево тих питања и одговора:

1. „После смрти оца и мајке, хоће ли се њихова добра и покретна (тј. новац, стока, покућство итд.) и непокретна (тј. кућа, воћњаци и винограда, њиве и ливаде итд.) између мушке и женске деце на једнаке делове разделити?“

Одговор: „Неће.“

2. „Ако се покретна и непокретна добра не разделе на једнаке делове између мушке и женске деце, шта треба дати женској деци? Да ли што од њива и ливада, или ништа? Да ли нешто од воћњака и винограда, кућа, воденица итд. и колико? Да ли нешто од новаци, покућства, стоке, робе и других покретних добара и колико?“

Одговор: „Женској деци ништа, но да их кућа уда, и то пристојно према имању.“

3. „Хоће ли се добра покретна и непокретна између два рођена брата на једнаке делове разделити?“

Одговор: „На једнаке делове.“

4. „Кад кућа изумре, хоће ли се њиве и ливаде дати одељеним синовцима или одивама из куће у исто или у друго село удатим, или неће? Ако хоће, коме ће се колико дати? А ако неће, коме ће остати ове земље?“

Одговор: „Женска деца наслеђују оца, ако нема мушке деце, без обзира на то да ли је он за живота био или није био одељен. Читаво очеву покретно и непокретно имање наслеђују женска деца. Браћа и синовци, иако су рођени, не добијају ништа и у случају да се женско дете уда и код мужа умре, без обзира на то да ли је у браку било или није било деце, јер жену после њене смрти наслеђује муж, као и жена мужа.“

5. „Како ће се с њивама и ливадама поступити у случају кад треба да их наследе мушки и женски сродници, а догоди се да су женски ближи у сродству од мушких? Хоће ли ове земље остајати само сродницима по мушкој линији?“

Одговор: „Који су сродници ближи, они наслеђују, било мушки или женски.“¹¹

До сада смо утврдили да неравноправност мушке и женске деце у наслеђивању по Српском грађанском законнику потиче из обичајног права. Међутим, подробније изучавање обичаја и нормативних аката који претходе овом законнику довешће нас до закључка да је законик својим одредбама довео у још неповољнији положај женску децу у погледу наслеђивања него што је то било пре његовог доношења.

Обезбеђујући право сопствености, Српски грађански законик наводи да непокретна добра чине „земље засађене, и нарочито незаса-

¹¹ Исти, Архив, књ. XI, бр. 2, 25. III 1911, 92—93. Одговоре у анкети о наслеђивању дају представници Груже и крагујевачког среза.

ћене“ (§212). Међутим, иако законик помиње засађене и незасађене земље, он их у свим осталим одредбама третира као непокретности. Под засађеним земљама подразумевају се воћњаци и виногради, а под незасађеним: њиве и ливаде или, како се још називају, ораће и косаће земље. Законик само формално прихвата ову стару поделу, а не и њену суштину. Наиме, у обичајном праву је присутна и квалитативна разлика у третирању ових двеју врста земаља, која је значајна за раније наследно право. Њиве и ливаде, односно незасађене земље, увек су сматране као непокретна добра, док су се воћњаци и виногради, то јест засађене земље, по правилу ценили као покретности. Оваква ранија схватања су омогућавала женској деци наслеђивање кућа, воћњака и винограда, поред осталих покретности.

Примера ради, наводимо у изводу упутство судовима из 1838. године:¹² „... да женски пол с мушким, до времена изданија уредби, изузимајући само земље, сва остала движима добра, шљиве и винограде итд. делити може...“ Значи, пошто су женска деца имала право наслеђивања и ове врсте добара, односно воћњака и винограда, њихов је удео у наслеђивању био знатно већи по обичајном праву него по Српском грађанском законнику, иако је била несумњива тежња законодавне комисије — а посебно Јована Хаџића — да се женска деца изједначе са мушком у наслеђивању.

Регулисање статуса задруге и задружне имовине по овом законнику изазвало је највише опречних ставова у правној литератури, а за такве повољне и неповољне оцене текст Српског грађанског законика пружа довољно разлога. Задруга је традиционална установа српског друштва, чији су основи у периоду првобитне акумулације почетком прошлог века и учвршћавања робно-новчане привреде били озбиљно уздрмани, и која се током прошлог века осетно бројно смањује и изумире.

Под задругом или задружном кућом се подразумева када више пунолетних лица са својим потомством, повезаних сродством и заједничким имањем, живе у једној заједници. Стога су за појам задруге неопходна сва три елемента — сродство, заједница живота и имања.

Оваква заједница живота и имања већег или мањег броја сродника је условила да законик третира задругу као правно лице, како у одредбама о правима физичких и правних лица (глава I, §§36, 57, 58) тако и у посебној, XV глави, која регулише наследно право и односе у задрузи. У следећим одредбама задруга има својство правног лица, наиме, целокупна имовина припада свима, заједнички је стварају и њоме се користе. „Што је год имања и добара у задрузи не припада једном, већ свима; и што год ко у задрузи прибави, није себи него, је свима прибавио“ (§508). У погледу располагања задружном имовином прописује се: „О задружном добру без сагласности свих пунолетних и ожењених мушких глава појединац нема право располагати, као ни продати или задужити. Старешина само може управљати чељад домаћу и за кућу поради радње и уживања наредбе чинити, али одући што или задужити сам својевољно не може“ (§510).

Могло би се очекивати и претпоставити да ће третирање задружне имовине као заједничке и недељиве својине задругара бити доследно

¹² Архив Србије, КК XXVI — 236; 20. октобар 1838, № 1603.

заступљено и спроведено и у свим осталим одредбама законика које регулишу имовинске односе између задругара, као и задруге према трећим лицима. Међутим, у законнику законодавац није могао да оствари консеквентност у регулисању задружне имовине, те је третира и као сувојину, то јест као посебне, одвојене делове једне целине. То потврђују следеће одредбе: „Задругар у смеси живећи само свој део задужити може; и зајмодавци, који су једном без знања дружине зајам чинили само се из његовог дела намирити могу“ (§515). „На случај смрти сваки у задрузи, који личну способност има о своме делу располагати може, у толико, у колико се део не премаша“ (§521).

Управо ово двојако третирање задружне имовине у Српском грађанском законнику, као заједничке и недељиве својине свих задругара, и као скупа, збира одвојених делова, односно сувојина, изазвало је низ тешкоћа у његовом тумачењу и примени код судова, као и оштре замерке политичара и правника. Критичари су за ове контрадикторне одредбе сваљивали кривицу, углавном, на законодавну комисију и, посебно, на Јована Хаџића, због њиховог непознавања обичаја, односа и потреба Србије тога времена.

Ове одредбе нису израз нестручности и незнања творца закона, већ израз друштвених противречности, покушај очувања и правног спречавања распадања старих институција — задруга, и, с друге стране, омогућавања пробоја зеленашког капитала на село. Мада се није ни у коме случају могло да заустави неминовно пропадање задруга у условима робно-новчане привреде, закоником се настојало да се тај процес успори, јер велики број презадужених, пауперизованих сељака, услед неразвијене индустрије, нису могли да апсорбују градови. С друге стране, интереси трговаца и могућност остваривања поверилачких потраживања обезбеђени су далеко више одредбама које регулишу задружну имовину као сувојину.

Право прече куповине је такође један од института обичајног права који су преузети и системом Српског грађанског законика. Законик одређује да поједине категорије лица имају право првенствене куповине само непокретних добара. Та лица су „задругари, родбина најближа која би право наслеђивања у продатим добрима имала, која би по закону наследила, и суседи први или комшије“ (§670). У даљем, прецизнијем утврђивању редоследа лица која уживају право на првенство куповине прописује се да је „задругар пречи од рода, а род најближи — пречи од суседа“ (§672). Продавац је дужан да о продаји унапред обавести наведена лица, а ако то не учини, они имају право прекупа у року од тридесет дана по свршеној продаји.

*

Српски грађански законик донет је у време када се младо српско буржоаско друштво већ почело да конституише и када су створене друштвено-економске и политичке претпоставке за његов несметани развој. Иако је још много пре обнародовања овог законика било многобројних захтева за јединственим правним регулисањем имовинских односа у аутономној Србији, то раније, објективно, није могло да буде учињено.

Бројно нарасла трговачка буржоазија, развијене привредне везе и други видови пословног саобраћаја са суседном Аустријом, потреба за гарантовањем личне и имовинске сигурности, неминовност превазилажења политичког апсолутизма и трговачког монополизма владајућег кнеза детерминисали су доношење Српског грађанског законика већ у првим годинама уставобранитељског режима. Аустријски грађански законик узет је као основ за овај законик, с тим што су унете одговарајуће допуне у области породичног, наследног и задружног имовинског права. То значи да он садржи у прилагођеном виду и санкционише низ раније постојећих норми старог обичајног права и правила која су доношена од првог устанка до 1844. године.

Поред свих стварних или неправедно наглашаваних слабости, Српски грађански законик је својим стогодишњим постојањем, са мањим изменама које трпе све буржоаске кодификације грађанског права, потврдио своју вредност и значајно место у правном систему буржоаске Србије.

L'ORIGINE DU CODE CIVIL SERBE ET SA PORTÉE DANS L'ÉLABORATION DU SYSTÈME JURIDIQUE DE LA BOURGEOISIE DE SERBIE

Le Code civil serbe constitue la première codification bourgeoise des droits régissant les rapports de personnes et de propriété dans l'Etat serbe qui se créent et se consolident après les transformations révolutionnaires du siècle passé.

Les conditions économiques générales, le degré de développement socio-politique et d'indépendance des pays dans lesquels il a déjà été procédé à la codification des lois bourgeoises sont bien plus avancées que les conditions, les possibilités réelles et le niveau d'évolution de la société serbe de la même période. C'est pourquoi les caractéristiques du Code civil serbe ont été engendrées et conditionnées par le développement spécifique des rapports bourgeois et des institutions édifiées après la libération nationale, la forte influence du droit usuel développé et les actes normatifs des organes serbes du pouvoir dans la période comprise entre 1804 et 1844. Le caractère des rapports nouvellement instaurés et les tendances indubitables de leur développement ultérieur exigeaient des solutions normatives semblables à celles qui étaient déjà en vigueur dans les milieux bourgeois évolués. Prenant pour modèle le Code civil autrichien, le CC serbe lui emprunte les instituts du droit réel et obligatoire et donne ainsi une forme juridique aux rapports en développant les principes sur lesquels est fondée la société bourgeoise.

Bien que le CC serbe soit en grande partie une réplique du Code civil autrichien, il adopte et sanctionne le droit usuel dans le domaine de la succession, de la propriété coopérative (zadruga) et du droit d'acquisition prioritaire.

La Loi sur la succession est basée sur la consanguinité. Au premier rang des héritiers figurent les fils du défunt et leur descendance mâle. Les fils héritent à l'exclusion des filles, de la mère et de tous ascendants et autres descendants, ainsi que des collatéraux. Le principe de la primauté des hommes sur les femmes est rigoureusement appliqué au premier degré et à tous les degrés suivants de la succession. Dans le cas où, après le décès du père, il reste plusieurs enfants des deux sexes, les fils se partagent l'héritage à parts

égales, les filles ayant droit, selon la loi, à la jouissance, l'entretien, l'alimentation et à une dot convenable selon les coutumes en vigueur. Ce n'est qu' à défaut d'héritiers mâles que les filles se partagent à parts égales les biens du père.

Le terme „zadruga“ ou „maison en zadruga“ signifie, selon le CC serbe, une communauté de plusieurs personnes majeures et de leur descendance unis par la consanguinité et la possession d'un bien commun. La zadruga a le statut d'une personne civile. Le bien appartient à tous, tous les membres le créent et en jouissent en commun. Ne pratiquant pas ce principe à la lettre, le CC serbe traite les biens de la zadruga comme co-propriété, c'est-à-dire comme des parties séparées d'un tout. En appliquant cette dualité de traitement à la propriété d'une zadruga — soit comme propriété collective et indivisible de tous les membres de la zadruga, soit comme l'ensemble ou le total des parts indépendantes des co-propriétaires, — le CC serbe reflète la situation réelle dans laquelle se sont trouvées les zadrugas familiales à la période de l'accumulation initiale et de la consolidation des rapports biens-monnaie, et qui finira par les supprimer presque entièrement à la fin du XIX^e siècle.

Le droit prioritaire d'acquisition de biens immobiliers est garanti aux membres d'une même zadruga familiale, aux plus proches parents qui auraient le droit d'hériter des biens vendus et aux premiers voisins. Dans ces dispositions se manifeste aussi toute la force d'influence de la mentalité patriarcale et de la logique conservatrice sur les nouveaux rapports et les nouvelles conceptions juridiques.

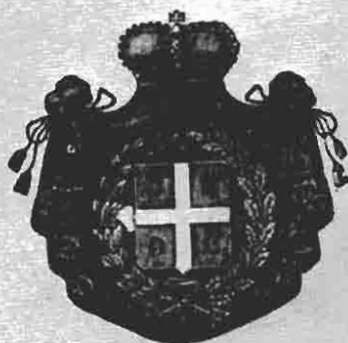
Les caractères du CC serbe en ce qui concerne la réglementation de la succession, des rapports de propriété au sein de la zadruga et du droit d'acquisition prioritaire sont fondamentalement différents des autres codifications du droit civil bourgeois et avant tout du Code civil autrichien.

Quelles que soient ses faiblesses, réelles ou injustement exagérées, le Code civil serbe a confirmé sa valeur par cent années d'existence et l'influence générale qu'il a exercée sur les rapports sociaux et le processus de formation du système juridique bourgeois et s'est assuré une place en vue dans l'histoire de la législation de la Serbie du XIX^e et XX^e siècle.

ЗАКОНИКЪ ГРАЂАНСКІЙ

ЗА

КНЯЖЕСТВО СРБСКО.



ОБНАРОДОВАНЪ

На Благовѣсти 25. Марта 1844. године.

У БѢОГРАДУ,

У Книгопечатни Княжества Србскога.

Факсимил насловне стране Србског грађанског законика из 1844. године