

347

178

15✓
~~21-133~~

VEŠTAČENJE
INFORMACIJE I
POSREDOVANJE U PROMETU
POSREDOVANJE U PROMETU
Inv. br. 21-133
SIGN.

ЈЕДАН НОВ РАД

НА

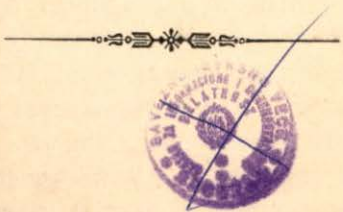
КОДИФИКАЦИЈИ ПРИВАТНОГА ПРАВА

ОД

ЖИВОЈИНА М. ПЕРИЋА

проф. права на Универзитету.

Оштампано из „АРХИВА ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ“.



БЕОГРАД

ШТАМПАРИЈА „ДОСИТИЈЕ ОБРАДОВИЋ“ — АЦЕ М. СТАНОЈЕВИЋА

ЧИКА-ЉУВИНА УЛ. БР. 8

1911.

ЈЕДАН НОВ РАД НА КОДИФИКАЦИЈИ ПРИВАТНОГА ПРАВА

Акерманска Конвенција, закључена између Русије и Турске, 25. Септембра 1826. године,¹ имала је за Србију двогубу важност. На првом месту, њој је одређен положај Србије са гледишта унутрашњег јавног права Турске Царевине: од једне побуњене провинције, која је, благодарећи ратним успесима својих становника, Срба, уживала, још од 1816. године, *фактичку* унутрашњу независност, Србија је постала, реченим уговором, и *правно* аутономном земљом, пошто јој је, у том уговору, то својство њен суверен, Султан, признао. Дотадашњи фактички и привремени однос Србије према Султану преобращен је тада у правни и стални. На другом месту, образовање нове, и ако полу-суверене, васалне, државе српске, имало је, такође, значај једног међународног правног чина, јер је постанак те државе био основан на уговору закљученом између две суверене државе, Русије и Турске, тако, да је унутрашња независност Србије била не само једно право ове према Турској, већ је та независност била, у исто време и једно право Русије према Турској, што је, наравно, за аутономију Србије сачињавало нарочиту гаранцију, и због тога, давало тој аутономији и нарочиту практичну важност.

Одуговлачење Порте да изврши Акерманску Конвенцију било је, поред осталог, узрок рату Руско-Турском од 1828. и 1829., који се завршио Једренским Миром, 2. Септембра 1829..² У том уговору била је и клаузула о хати-шерифу који се Султан, саобразно у томе и Акерманској Конвенцији, обавезао издати Србима а којим се овима признавала унутрашња аутономија.

¹ Ст. Станојевић, *Историја Српског Народа*, стр. 341..

² Ст. Станојевић, *op. cit.*, стр. 342..



Imo. 6r.
39898

„Руси, који су се сећали Акерманске Конвенције, вели Saint-René Taillandier, у својој лепој историји о Србији у деветнаестом веку (*La Serbie au dix-neuvième siècle*, р. 274 et 275), нису хтели напустити Једрене све дотле, док Порта није извршила извесне одредбе уговора“. Међу овима биле су и одредбе о Србији.¹

По овом првом и најважнијем свршеном послу, творцу нове Србије, Кнезу Милошу Обреновићу, вођи другог српског устанка против Турака (1815. године), који је, убрзо после Једренског Мира, успео издејствовати, код Турака, право наслеђа кнежевског достојанства у својој породици (год. 1830.), отварао се огроман посао у унутрашњем уређењу земље. Управо, он је имао још енергичније наставити тај посао, започет одмах пошто се је устанак којим је био руководио окончао на корист Србије.

Специјално су се Кнезу Милошу наметали тешки задаци у погледу организације приватно-правних односа у Србији. За време турског господарства, ти односи били су, у Србији, регулисани делимично турским законима а делимично српским обичајним правом чију су примену Султани допуштали. Ово стање није могло, разуме се, даље остати. Србија, најпре, није могла дати више важности турским законима: како јој успомена на турску управу није била симпатична, то јој нису могли бити симпатични ни турски закони. У осталом, било би нелогично да она задржи турске законе због којих је против Турске и била устала и који су били у противности са појмовима који су владали у хришћанским културним државама. Што се тиче обичајног права српског, оно је било сасвим недовољно, то јест и непотпуно и нејасно.² Стога је, међу првим бригама Кнеза Милоша, била та да, једном кодификацијом, реши питање о нормирању приватно-правних односа у Србији. То је добро што се, у то време, није, бар у Србији, знало за еволуционистичку доктрину, по којој право треба оставити слободном развићу, не сметајући му у овоме параграфима једног кодекса: примена

¹ В. о свему овом опширније у напред наведеној књизи Ст. Станојевића, *Историја Српског Народа*, стр. 340. а 344.

² В. у вези са овим: Ст. Максимовић, *Суђења у Кнежевини Србији пре писаних закона*. Из архиве Пожаревачког Магистрата. Пожаревац. 1898., стр. I. а XXXII. (Предговор).

такве теорије имала би, за Србију, само ту последицу да би се у њој, још за врло дуго време, задржала она хаотичност и неодређеност која је владала у обиму приватног права у Србији.

Чијем се је законодавству Србија обратила, када је хтела кодификовати приватно право? Ми ћемо казати одмах чијем се законодавству није обратила: она се није обратила законодавству руском. И са разлогом. Русија је дала Србији што је имала и могла: војничку и политичку помоћ и протекцију, али што се тиче културне помоћи, Србији Русија није била довољна, пошто је и њој самој, Русији, таква помоћ била потребна. Русија је, у то време, била, може се рећи, само географски у Европи, али, културно, са изузетком великих трговачких центара, као Петроград, Москва, Кијево, и т. д., Русија је била изван Европе, ако не баш у Азији, а оно бар између Европе и ове.

При оваквом стању ствари, од Србије није била ни захвалност ни непажња према моћној покровитељици, када је она, за своју унутрашњу организацију, апеловала на Запад, на државе које су, не само географски већ и културно, припадале Европи. На тај начин, Србија се подвргла двама разноликим утицајима: руском, са гледишта политичког, европском, са гледишта културног. Две су силе дејствовале на Србију, од самог њеног почетка: једна, тако да кажемо физичка, то јест: војничко-политичка сила Русије, и друга интелектуална, то јест културна сила Западне Европе. Наравно, како ни ова последња сила не иде и без извесног утицаја политичког, то је Србија, убрзо после свога стварања, постала поље на коме су се биле две политике: руска и европска. Тиме је Србија, и ако простором мала, постала велика чињеница, доказ да, и код држава као и код људи, значај и вредност нису увек везани за физичку величину.

Две кодификације приватног права могле су, у то време, ривализирати код српског Кнеза: једна, то је Француски Грађански Законик од 1804. године (*Le code civil* или *Le code Napoléon*) а друга је Аустриски Грађански Законик од 1811. године (*das allgemeine oesterreichische bürgerliche Gesetzbuch*). Та два Законика, синтезе двеју правних култура, културе француске и културе аустро-немачке, стајали су ту као две куле светиље, привлачећи погледе заосталих држава.



Може ли се Србији замерити што је и она окренула лице тим кулама, а не Русији из које је, у том погледу, долазио само студени ветар? Волтер је, истина, казао негда: *C'est du Nord que nous vient maintenant la lumière* (Сада нам светлост долази са Севера), али то се тичало само Пруске: за Русију је непрестано још важило правило: *La lumière ne vient pas du Nord* (Светлост не долази са Севера), због чега Србија, из прве половине XIX. века, није ни ишла да на тој страни тражи светлост.

Коју је, од казаних двеју кодификација, Србија изабрала? Аустриски Грађански Законик. Зашто? У главном зато што је њен кодификатор, доктор права Јован Хаџић, новосадски сенатор, био ученик аустриске правне школе.¹ Није Србија прво изабрала кодификацију коју је желела као модел, па после човека који би, према тој кодификацији, саставио, за њене потребе, Грађански Законик, већ је она, обрнуто, прво нашла законописца, па јој је овај онда изабрао кодификацију.

Да приметимо да, у ранијем покушају свом, да за Србију изда један грађански законик, Кнез Милош је поступио обрнуто: прво је одредио који ће се законик узети за модел, па је после наименовао комисију која је имала изградити пројекат кодификације: тај законик то је био Законик Наполеонов (*Le code Napoléon*, који се, у времену прве владавине Кнеза Милоша, није више тако звао у Француској, већ *le code civil*, пошто тада Наполеон није више владао, већ је била дошла Реставрација 1814., а после ње Луј Филип, 1830.), као што се то види из писма које је Кнез Милош упутио, под 16. Фебруаром 1829. (из Крагујевца) Ђорђу Захаријадису.² Доцније је Кнез Милош, комисији одређеној за израду Грађ.

¹ Историја кодификације од 1844. год. исцрпно је изложена у изврсној расправи Сл. Јовановића о Јовану Хаџићу, која је прво изишла у споменици Јевана Хаџића издатој од стране Матице Српске (у Новом Саду) поводом стогодишњице Хаџићеве (*Живот и рад Д-ра Јована Хаџића Светића*, Нови Сад, 1899.), а доцније је (1908.) прештампана, са извесним допунама, у *Политичким и Правним Расправама* Г. Јовановића, свеска I. (страна 70. а 137.).

² В. то писмо у *Хранилишту или тит амајлији за младеж српску*. Списано од Георгија Захаријадиса у Вијени, 1837. [Прибележено код А. Ђорђевића, *Систем приватнога (грађанскога) права Краљевине Србије*, I, 1., стр. 39.]

Законика, у којој су били Лазар Теодоровић и Димитрије Давидовић, упутио, 31. Марта 1834. год. (из Пожаревца), писмо у коме комисији препоручује да има у виду и „австријске законе“.¹

Тај факат што је Србија примила Аустриски Грађански Законик као изворник свога приватнога права имао је дво-струки значај. На првом месту, то је било енергично продужење културнога утицаја Аустрије над Србијом, утицај који се у овој почео осећати још за времена док је она била само један турски пашалук. Тај утицај, који се објашњава и самим суседством Аустрије, могао се је само појачати после устанка од 1804. и 1815. године: и вођ првога устанка, Карађорђе, и вођ другог устанка, Кнез Милош, тражили су и налазили су, у послу своме на унутрашњем уређењу Србије, сараднике у просвећеним Србима из Аустрије који су, природно, са собом у Србију доносили западне, а, специјално, аустриске идеје. Са уношењем Аустрискога Грађ. Законика у српско законодавство, утицај Средње, германске, Европе у Србији добио је, као што рекосмо, солидну основу, а та се основа, доцније, све више и више проширивала, чему је нарочито доприносило нагло јачање, у сваком погледу, немачке нације и струјање њено и њене културе на Европски Југо-Исток.

Затим је пријам, од стране Србије, Аустрискога Грађ. Законика дејствовао прилично разорно на друштвену организацију Србије, онакву какву је тај Законик у њој затекао. Та организација имала је као базу задругу, економско-моралну установу, чија је оригиналност од увек привлачила пажњу европских научника. Задруга се састојала у заједничком, комунистичком, животу и раду појединих чланова српских породица, а имаовина на којој су ти чланови живели и радили није била њихова својина, већ својина породице као апстракције, то јест својина бивших, садашњих и будућих генерација дотичне породице, тако да је једна генерација могла само породична добра уживати а не, било непосредно било посредно (задужењем), и отуђити: апстракција је била власник, а људи, представници те апстракције, само уживаоци. Слично колективизму државном какав замишљају социјалисти и у коме би држава као апстракција била власник

¹ В. *Порота*, год. II. (1881.), бр. 19., стр. 303.

средстава за производњу а поједине генерације народа само уживаоци. Оваква социална организација давала је Србији, као турској провинцији, нарочиту снагу, којом се је она, за све време турскога господарства, одржала са својом индивидуалношћу и у верском и етичком погледу.

Нова кодификација, Српски Грађански Законик од 1844. год., представљао је један јак атак на овакво устројство Србије. Како његов оригинал, Аустриски Грађ. Законик, који је опет, у главном, имао свој извор у римском праву, није познавао ни задругу ни задружни живот као ни колективну задружну својину, већ само својину римску, квиригарну, то се је и Српски Грађ. Законик, реципирајући и ту, преко аустриског законодавства, римско право, појављивао као непријатељ задруге српске. Истина, Српски Грађ. Законик задржао је установу задруге: у њему је читава једна глава задрузи посвећена (гл. XV: §§. 507. а 529.), али то је само задруга по спољашњости, у суштини, то задруга није: допуштајући да сваки задругар може свој део отуђити, задужити и на случај смрти (тестаментом или уговором) располагати (§§. 515. и 521.), као и да може свој део одвојити и из задруге изићи, Грађ. Законик Српски од 1844. начинио је од задруге једно обично смесништво (indivisio): задружни колективизам је уништен у Србији римском личном својином. Римско право, које је, својим принципима, било овладало много већим државама него што је Србија, морало је, природно, и ову захватити. Како се је, једна мала, још некултурна, земља могла одупрети силном дејству једног правног система, који је, осим своје неоспорне унутрашње вредности, имао за себе и ауторитет скоро двадесет-вековнога трајања? Био је, можда, само један начин да Србија сачува своју економско-моралну оригиналност, а то је да остане, као нека врста европске Кине у том погледу, затворена према Западу. Али, чим су оване била у њој врата отворена, римско право, са својим правно-друштвеним последицама, морало је, као река која је била целу Средњу Европу, и још више, преплавилу, јурнути и у младу државу српску. На тај начин, дотадашњи карактер српскога друштва, карактер који се састојао у породичној заједници добара, живота и рада, почео се је, прво мало по мало, а доцније све више и више, губити: задруге су се распадале на инокосне куће и, на место једног

колективистичко-солидаристичкога социалнога система, улазио је, у српско друштво, систем индивидуализма како у економском тако и у етичком погледу. Тиме су се Срби постепено изједначавали, са гледишта основних друштвених принципа, са културним европским народима, на штету, наравно, своје националне оригиналности: у колико су се они више приближавали европској култури, у толико су више ту оригиналност губили.

Српски Грађански Законик, довољан, можда, за средину XIX. Века, данас не може више да одговара потребама Србије. Тај Законик, и ако је рађен према Грађанском Законику Аустриском који има 1502 параграфа, нема више од 950. параграфа. Управо, он је, у принципу, скраћени превод тога Законика. Разуме се да, тако преведен и тако израђен, он није ни издалека какво савршено дело: то је један законик пун непотпуности и нејасности. Данас, када су се, и у Србији, приватно-правни односи у великој мери развили, тај Законик је, наравно, постао још непотпунији. Стога се је његова ревизија, или, боље, нова кодификација сасвим импозирала још много раније, али се је тек пре две године¹ стигло да се тај посао отпочне, тиме што су одређени редактори за један пројекат новог грађанског законика, редактори којима је стављено, за сада, у дужност само то: да израде нацрт Општега Дела, Стварнога и Тражбенога Права, док су остале партије: Наследно, Задружно и Породично Право остале за један доцнији споразум са владом.

Први посао редактора био је да изберу, међу Грађанским Законикима најкултурнијих европских држава, онај који ће им, у њиховом раду на кодификацији српскога приватнога права, служити као углед, и, интересантна случајност, онако исто као што је, у времену прве кодификације, најновији, за тада, Грађански Законик, т. ј. Законик Аустриски, био један германски законик, тако је исто и данас најновији Грађански Законик опет један германски законик, Грађански Законик за Немачку Царевину (Das bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich).

Истина, Грађански Законик Швајцарски још је доцнијега порекла, али то није потпун законик, пошто он не са-

¹ Под Министром Правде, Г. Марком Трифковићем.

држи облигационо право: ово је било предмет једног специјалног кодекса, *Code fédéral des obligations*, донесеног још 1881. године. И шта је природније било него да се ти редактори задрже на том Законику који представља, бар за данас, најважнији монумент у Приватном Праву Европском. На тај начин, ако би се ова, сасвим природна и умесна, одлука редактора од надлежних фактора усвојила, што, свакако, треба очекивати, онај утицај који је Запад, онако моћно, вршио и још непрестано врши на приватно-правни живот Србије преко Аустрискога Грађанског Законика, само ће се још више потенцирати новом кодификацијом, основаном на Немачком Грађанском Законику. Културна веза, која постоји већ између Србије и Средње Европе, оличене у германској раси, такође ће се, благодарећи истој кодификацији, ојачати.

Ми мало час рекосмо да је поступак редактора пројекта новог српског законика сасвим природан. И заиста, у коме су Законику имали они, пре него у Законику Немачком, тражити последње резултате до којих је, у садашње доба културе европске, дошла наука приватнога права? Истина, то је један германски законик, што ће рећи да ће он бити један нов инструмент за ширење културнога утицаја Немаца у Србији, то јест један нов инструмент за немачки *Drang nach Osten*. Али, шта да се ради, када су и данас Руси заостали према Немцима у култури, као и онда када је Србија радила на првој кодификацији свога приватнога права? До душе, данашња Русија и Русија из тога времена нису исто, али ипак не можемо порећи, и ако смо Словенин а не Немац, да је данашња Русија, узевши је у целини, са гледишта цивилизације далеко заостала иза Немачке, и да светлост и сада, као и 1844. године, долази са Запада, и није чудо да та светлост баца и на Србију свој одсев. Alfred Fouillée казао је да постоје *les idées-forces*, исто тако ми можемо рећи да постоје *les codes-forces*, који, у осталом, нису ништа друго до скуп идеја извеснога реда, правних идеја, и један од таквих *codes-forces* јесте и Немачки Грађански Законик. И као и свака друга сила, тако и та врши своје дејство на свет, а нарочито на свет који му је близак, као што су Срби блиски, по простору, Немцима. Русија није успела да створи такву силу, такав *code-force* код себе, те не може замерити Србији што, у том погледу, није под њеним утицајем:

када нема силе, нема ни дејства. Да су на место Немаца Руси, Србија би, културно, за њима ишла, као ово сада за Немцима. Место немачког *Drang nach Osten*, имали бисмо руски *Drang nach Osten*. Или, да је Русија, ту где је, културнија од Немачке, Србија би је морала узети за пример, и место садашњег немачкога *Drang nach Osten*, имали бисмо руски *Drang nach Westen*.

У самој ствари, *Drang nach Osten*, који заиста постоји и који се, ако не сасвим нетачно, а оно бар претерано, сматра као чисто немачки *Drang*, јесте *Drang nach Osten* европски: то је ток европске културе на Исток, и што се тај *Drang* европски зове германским *Drang*-ом, то је просто зато што су Немци, налазећи се у Средњој Европи, ближи Балканском Полуострву, па, дакле, и Србији, те тако европска култура долази на то Полуострво у немачком издању, то јест та култура ту носи немачки отисак. Сасвим је, дакле, природан утицај Немаца на Јужне Словене, који су им суседи, као што опет Французи утичу, н. пр., — нека нам се, без увреде по Јужне Словене, допусти ово упоређење — јаче на Мароканце него Немци, јер су Мароканцима ближи од Немаца. Није могуће да француска култура, прескачући преко немачке, утиче више него ова на Јужне Словене који су суседи Немаца а не Француза. *Drang nach Osten* је, дакле, један сасвим природан појав, дејство више културе на нижу: за сам тај појав, који је независан од човечје воље, нема никакве заслуге код Немаца — њихова је заслуга једино у томе што су достигли виши степен у култури него Јужни Словени, нити опет до ових има кривце за речени појав: кривица је њихова само у толико у колико су у култури испод Немаца, али чим тај факат стоји, њима се не може уписати у грех што су под утицајем *Drang*-а, као што им се, н. пр., не би могла уписати у грех конфигурација земљишта на коме су насељени. Далеко од тога да би им се то могло уписати у грех, њима би се, напротив, могло само у заслугу уписати што се *Drang*-у подају: подавати се *Drang*-у, то значи тежити своме сопственом усавршавању. Разуме се, као што већ рекосмо, то подлагање *Drang*-у долази по самој природи ствари, то је један природни закон; што ће рећи да је и тежња народа ниже културе да достигну народе више културе, у опште тежња ка усавршавању, такође само један природни закон.

Што је српска влада, у први мах, одредила редакторе само за израду нацрта Општега Дела, Стварнога и Тражбенога Права, дакле, у главном за израду Имовинскога Права, а не и за Задружно, Породично и Наследно Право, то је ствар разумљива. Имовинско Право је, мање више, исто код свих културних народа, и, са гледишта самих принципа, редактори новог српскога законика могли су, у место Немачкога Грађ. Законика, узети као модел Грађански Законик ма које друге напредне европске државе. Имовинско Право, као што се зна, нормира материјалне приватно-правне односе, а то су они односи, у општем праву, на које дух човечји има најмање дејства. Регулишући правне односе који стоје у непосредној вези са стварима, то јест са материјом, Имовинско Објективно Право, из тога разлога, као што смо то и на једном другом месту приметили,¹ показује много више, него што је то случај код Породичнога Права, сталности и непроменљивости, као што је то право, једновременно, исто, у главном, код свих културних народа: материја је, у суштини, непроменљива и она је свуда иста. Што су ипак редактори новог српскога законика изабрали, и код Имовинскога Права, Немачки Грађ. Законик као модел, то је стога, што је он, и ту, за данас најбоље редигован законик, и по садржини и по техници својој.

Међутим, односно Задружнога, Наследнога и Породичнога Права, српска влада, бар ми тако претпостављамо, мисли, и са пуно разлога, да поступи друкчије. Она, наиме, налази да, пре него би редакцију нацрта тих партија приватнога права, поверила лицима која она буде сматрала као компетентна за тај посао, треба претходно у једној широј комисији утврдити основна начела на којима има тај нацрт да почива. Јер, за разлику од онога што постоји код Имовинскога Права, Породично Право, тесно везано са моралом и етиком, није исто код свих културних народа, пошто ни морални ни етички појмови нису код свих тих народа исти. Отуда се у Породичном Праву несравњено више огледа индивидуалност једног народа него у Праву Имовинском. А како морал и етика еминентно припадају домену људскога духа, тако неједнакога,

¹ В. наш чланак: „Influence de la codification civile nationale sur le progrès de l'unification juridique internationale“, оштампан у *Revue de l'Institut de droit comparé*, t. III, 1910. (Bruxelles).

како са гледишта простора, што значи да се европски народи разликују, у том погледу, на пример од народа азиских, као што, у истом погледу, ма да много мање, има разлике и између самих европских народа, тако и по времену, што ће рећи да се, и код једног истог народа, дух са временом мења, — то је Породично Право у опште много променљивије него Право Имовинско. Треба се само сетити огромне разлике која постоји између Породичнога Права Римљана, и, н. пр., Породичнога Права садашњих европских народа, док су, међутим, разлике између Имовинскога Права Римљана и садашњег Имовинскога Права у Европи далеко мање — па се уверити у тачност овога што рекосмо. Да је српска влада, и за Задружно, Наследно и Породично Право, поступила као и за Право Имовинско, могло би се десити да редактори усвоје, за та три права, такве принципе са којима се шира комисија — која, у опште, има да прегледа рад редактора и да му да дефинитивну редакцију — не би сложила, што би, наравно, учинило труд редактора бескорисним. Да се то, дакле, не би случило, шира ће комисија, као што је горе речено, најпре поставити основна правила за та три права, правила којих ће се редактори имати придржавати. Међутим, слична евентуалност је немогућна код редакције нацрта Имовинскога Права: то је Право, казали смо, мање више исто код свих народа, због чега се ту могу предвидети само размимоилажења у детаљима између редактора и шире комисије.

И тако ће онда, када шира комисија буде имала да утврди основне црте Српскога Породичнога Права, као и Права Задружнога и Наследнога — која два последња Права стоје у интимном односу са Правом Породичним — Србија доћи опет у једну врло важну кризу у погледу онога дела приватнога права у коме може бити, и има, разлике међу појединим народима и у коме се Србија, више до 1844. године а мање после тога датума, фактички и одвајала од Средње и Западне Европе. Да ли ће њена оригиналност, индивидуалност, која је, кодификацијом од 1844., као што смо то видели, много изгубила, бити, у новој кодификацији, још мања, или ће, у том погледу, наступити реакција, то јест повраћај ка ранијем Задружном, Наследном и Породичном Праву, оном које је у Србији владало до 1844. године? Другим речима, да ли ће Србија продужити ићи путем на који су је коди-

фикатори из године 1844. ставили — а тај пут је, као што знамо, њено изједначавање са Средњом Европом, или, боље, са Европом, у погледу приватно-правне организације — или ће, да би то изједначавање избегла и своју националну индивидуалност и ту ојачала, тај пут напустити?

Тако, на првом месту, какво ће држање шира комисија имати према установи задруге? Садашњи Српски Грађ. Законик ту је установу, као што нам је познато, задржао и нормирао, али ју је он, понављамо, озбиљно начео, одредбама да сваки задругар може слободно својим делом у задружној имаовини располагати као и правом на деобу које је тај Законик осигурао сваком задругару. Ако хоћемо тачно да кажемо ствар, законодавац од 1844. године колебао се је, у погледу задруге: с једне стране, он је био против ње, одузимајући јој њену колективистичку основу и правећи од ње једно обично смесништво; с друге стране, пак, многим прописима који се на задругу односе као да је хтео задржати јој и даље онај исти значај који је она имала у српском народу. Нова кодификација не сме показивати, код задруге, ту слабу страну Законика од 1844. године: у њој се мора начисто извести питање да ли ће Србија бити земља основана на задружном породичном праву, и ако се на то питање, у широј комисији, одговори афирмативно, онда се морају из новог законика избрисати све оне одредбе које се налазе у садашњем Законнику и које су не само спречиле развијање задруга него су ове још, већином, и растуриле; а специјално би се морале укинути одредбе о слободном располагању, од стране задругара, њихових задружних делова као и одредбе о неограниченом праву на деобу. Хоће ли се, напротив, то: да српско друштво добије сасвим индивидуалистички карактер, као што је случај са државама Средње и Западне Европе, онда не треба у новом српском законнику задржати одредбе које сачињавају законодавне привилегије у корист задруга, већ, обрнуто, треба, стављајући ове потпуно на равну ногу са обичним ортаклуком, убрзати распад и нестанак задруга.

Затим, шира комисија има да реши врло важно питање о наследном систему, специјално питање о наследном праву женских лица. У данашњем Српском Наследном Праву, кћери не наслеђују свог умрлог родитеља (оца или матер) који је

умро интестатски, ако је он оставио и синова или мушке потомке од раније умрлих синова.¹ Кћери имају тада само право на издржање до удаје односно смрти и на пристојно удомљење, док, са овом резервом, син или синови наслеђују потпуно целокупну родитељеву заоставштину. Ово искључење сестара из наслеђа очевога или материнога налази, с једне стране, своје објашњење у инфериорном положају жене, према човеку, у српском друштву, а, с друге стране, у жељи законодавчевој да, и на тај начин, што боље одржи задруге: ове би се више и лакше распадале, ако би кћери, које су одређене да се удаду и у другу породицу оду, делиле са браћом оно што је, у задружној имаовини, њихов умрли отац, задругар, оставио. У истом циљу, то јест у интересу задруга, законодавац је, у § 528. Грађ. Зак., нормирао да је сродство у задрузи, у случају интестатскога наслеђивања, прече од сродства изван задруге па ма ово било и у ближем колу и степену: умрлога задругара наслеђује сродник у задрузи² а не сродник изван задруге, и онда када је овај чак и ближи, по колу и степену, умрломе задругару. Непрестано у истом циљу, § 529. Грађ. Зак. искључио је сасвим женске из интестатскога наслеђивања код задруге: н. пр., рођена сестра не може да наследи свог рођеног брата који је умро у задрузи без деце и без рођене браће, већ га наслеђују мушки задругари, без обзира на то што су му они много удаљенији сродници него његова рођена сестра. До закона од 28. Новембра 1859. год. (зб. XII., стр. 96.), чак ни кћери нису могле наследити свог у задрузи умрлог оца, већ су и њих искључивали мушки задругари, и тек тај закон смањио је мало овде привилегије задругине, признавши кћерима право да наследе свога у задрузи умрлога оца, ако, разуме се, де cuius није оставио си-

¹ Спорно је питање: да ли кћи наслеђује, ако је де cuius оставио мушке унучади од раније умрле кћери, као и да ли кћи од раније умрлог сина наслеђује деову заоставштину заједно са својим стрицем, сином де cuius-а, или ту заоставштину наслеђује сам тај син?

² Спорно је да ли, у овом случају, наслеђује умрлог задругара само тај задругар или цела задруга. В. решење од 7. фебруара 1847. год. (зб. IV., стр. 6.), у коме стоји: „Законодавна је власт при издању законика то хтела, да у задружном стању кћи умрлога, и ако мушке деце нема, не наслеђује његов део задружног имања, но тај да остаје у задрузи, као најпречем напретку...” (Ово решење је замењено решењем од 28. Новембра 1859. год., зб. XII., стр. 96.).

нова или од раније умрлих синова мушке деце. Иначе је § 529. и данас потпуно у снази: апстрахујући ово што мало час рекосмо за кћери, женска лица, и сада, не могу у задрузи да наследе, већ једино имају право на издржање до удаје односно смрти и на пристојно удомљење.

Да ли ће се, у новој кодификацији, задржати овај систем, или ће се Србија, напуштајући своје особене погледе на наследно право женских, угледати на средње и западне европске државе и изједначити, у праву наслеђа, синове и кћери? То зависи, разуме се, од целокупнога правца који буде нова кодификација заузела како у Задружном тако и у Породичном Праву.

Да напоменемо још — јер, наравно, ми не можемо овде исцрпсти сва питања код којих ће се шира комисија имати да реши на једну или на другу страну — и проблем положаја удате жене, положај који, у данашњем Српском Породичном Праву, удату жену ставља скоро испод пупиле. Тако, н. пр., ако муж и жена нису ту ствар друкчије брачним уговором регулисали (§ 759. Грађ. Зак.), жена нема никакво право власништва на оној имаовини коју је заједно са мужем стекла, већ то све припада самом мужу: жена се овде изједначаје са малолетном децом која, док су под влашћу и управом очевом, прибављају за оца а не за себе (§. §. 109. и 110. у вези са §-ом 121. Грађ. Зак.). Каква разлика између српскога система и, н. пр., францускога, по коме се узима да су супрузи усвојили la communauté légale, ако друкчије уговорено није, режим у коме, у тековини брачној, жена има исто право као и муж, наравно уколико је реч о таквим прибављеним добрима која, по одредбама самога Грађанскога Законика (чл. 1401.), падају у заједницу добара!¹ Најзад, да ли ће се право мужевљеве власти, у новој кодификацији, одржати у данашњем степену своје, или ће се оно ограничити, слично немачком систему, у коме жени није потребно, у принципу, мужевљево одобрење за вршење правних послова?

Ми не можемо, разуме се, знати какво ће решење свима овим важним питањима дати шира комисија коју, тога ради, српска влада образовала буде. Али, нека нам је допуштено изнети, у неколико речи, консидације које би говориле у

прилог тога да српско приватно право, у своме развићу, настави пут којим је оно пошло још 1844. године; то јест у прилог тога да то право и даље тежи своје изједначавању са приватним правом Средње и Западне Европе.

Ми се надамо да нећемо бити једини тога мишљења да, у човечанству, треба сузбити и уништити физичку борбу, свodeћи људску утакмицу на борбу интелектуалну. Ако се напредак састоји у победи најтачнијих мишљења, то јест најбољих интелигенције и карактера, борба не сме бити физичка, пошто би у тој борби могле победити ниже интелигенције и нижи карактери: познато је да физичка и душевна снага нису увек заједно. И не само то већ и сама интелектуална борба ваља да се морализира, тако да, као ни физичка, ни неморална средства не буду у борби међу људима употребљена. Према овоме, што, на првом месту, треба спречити то је рат као пароксизам физичке борбе. Рат, међутим, омогућавају и изазивају многобројне разлике које поједине народе деле, тако да свако умањење тих разлика у исто време умањује и узроке рата. И онога дана би рата нестало, кад би сви народи, у сваком погледу, једнаки били; тада не би могло бити разлога за рат: као год што се ја са самим собом не могу тући, исто тако не би се могла тући два истоветна човека. Унификација законодавстава помаже много, сумње нема, да се друштвене разлике код појединих народа сведу на мању меру, као год што, опет, умањавање друштвених разлика још више омогућава унифицирање права, тако да овде имамо, у истим појавима, час узрок а час последицу. И ми мислимо да је свакоме народу дужност да тежи овој једнакости у човечанству, како би се, помоћу ње, обезбедила превага најсупериорнијим интелигенцијама и карактерима.



Ј. М. Б. Г.
3 9898

¹ B. Lacantinerie, *Précis de droit civil*, t. III, p. 29 et suiv..

