

Емилија Станковић

Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Крагујевац

ЕВРОПСКЕ КОДИФИКАЦИЈЕ ГРАЂАНСКОГ ПРАВА XIX ВЕКА И СРПСКИ ГРАЂАНСКИ ЗАКОНИК

Сажетак

Деветнаести век је обележен доношењем грађанских кодификација у Европи. Можда мало чуди, али чињеница је да је својим, *Српским грађанским закоником*, Србија била четврта земља у Европи која је законик донела. У овом раду, аутор ће покушати да објасни зашто и како је настала идеја о доношењу законика, настајање законика, избор изворника, као и место *Српског грађанског законика* међу европским кодификацијама. Како се о *Српском грађанском законуку*, најчешће говори као о скраћеној верзији *Аустријског грађанског законика*, то ће се изнети низ чињеница које указују да ова констатација и није у потпуности тачна, већ да постоје и знатна одступања од изворника, као и нека другачија решења. Указаће се и на утицај и значај *Српског грађанског законика*. Кључне речи: деветнаести век, грађанске кодификације, *Српски грађански законик*, место, утицај, значај

Савремени свет сачињен је од много држава и свака од њих има свој правни систем. Ти национални правни системи су далеко од једнообразности. Разлике које међу њима постоје условљене су историјом, идеологијом, религијом и менталитетом. Ценећи различите критеријуме, француски професор Упоредног права Рене Давид (René David) поделио је све правне системе у следеће групе: римско-германско (континентално) право; прецедентно право (Common Law); социјалистичко право¹⁾ и остали системи (јеврејски, исламски и други).

1) «Породица» социјалистичког права је изгубила значај који је имала, након пада Берлинског зида, па су данас доминантна два правна система: континентални и прецедентни.

Континентални систем права настао је на европском континенту, без Британских острва. Међутим, путем рецепције и колонијализма овај систем права се знатно проширио. Он данас, слободно можемо рећи, доминира на нашој планети. Поред европских земаља, овом систему права припада знатан број земаља Латинске Америке, један број исламских земаља, као и неке земље Далеког Истока. И тамо где влада систем прецедентног права постоје оазе римске правне традиције (Шкотска, бивша Јужноафричка Унија, Квибек у оквиру Канаде). Римско-германско (континентално) право се темељи на римском праву и учењу школе природног права, као основним постулатима. Наиме, можда је боље рећи да је то систем који се заснива на римско-византијском праву, јер заправо, путем византијског права у великој мери је у једном делу Европе одржан континуитет римског права. Уосталом, «Нема сумње и нико данас не пориче да је византијска култура била највиша култура средњег века».²⁾ Значајан утицај на формирање овог система права имала је и хришћанска цивилизација, као и канонско (црквено) право.

Србија је доношењем *Српског грађанског законика* 1844. године, постала члан римско-германске породице права. Наравно, разлог томе је чињеница да је изворник за доношење законика био *Аустријски грађански законик*. У време када је кнез Милош наложио да се крене у рад на доношење *Законика*, Србија је била неразвијена и рекло би се неспремна за један тако важан корак. Комисија која је образована да ради на доношењу *Законика* требало је пре свега да преведе стране законе и да се на њих угледа. У то доба Срби су живели углавном држећи се норми обичајног права. Наравно да рад на доношењу *Законика* у Србији није могао проћи неопажено. Стране силе су биле веома заинтересоване, свака за свој утицај. Судаћи по расположивим подацима Аустрија и Енглеска су биле више но друге земље заинтересоване да усмере рад на доношењу *Законика*.

Став енглеске дипломатије био је да Србији нису потребни писани закони. Тај став је јасно изнео секретар британског посланства у Цариграду, Уркхарт, када је у пролеће 1837. године пролазио кроз Београд. У то доба већ је био преведен *Француски грађански законик*, који је првобитно требало да послужи као узор. Уркхарт је Димитрију Давидовићу, са којим је разговарао, изнео негативан став о *Француском грађанском законуку*, као и то да је за Србију најбоље да настави са применом обичајног права. Крајем исте године, енглески конзул у Београду је у разговору са Хацићем, кон-

2) Острогорски, Г., *О вредностима и схватањима Византинца*, Београд, 1970, 203.

статовао да за Србију уопште нису писани закони. Енглезима је одговарала Милошева неограничена владавина. Идеја о рецепцији страног права, а самим тим ширења страног утицаја, који није њихов, но француски, никако им нијем одговарала. Аустријска, пак, дипломатија се у једном делу слагала са енглеском, а у другом не. Свакако да се слагала у идеји сузбијања француског утицаја на Србију посредством *Законика*. Аустрија је за разлику од Енглеске била земља са већ постојећим грађанским закоником. Како је Србија имала жељу да преведе стране законике и да се на њих угледа, у тој чињеници видела је могућност свог утицаја у суседној земљи. То је разлог да конзул Михановић предложи двојицу Срба из Аустрије, образованих правника, који ће помоћи у законодавном раду. Та два правника били су: Јован Хаџић и Василије Лазаревић. Не може се поуздано утврдити откуда идеја да се Срби око израде законика саветују са Михановићем. Но, чињеница је да је од самог почетка, већ ступањем на дужност, 1836. године, Михановић уверавао Милоша да француски закони нису добри за Србију. Чак је предложио Милошу да направи кодификацију српског обичајног права. Будући веома вешт дипломата, учинио је да му се сами Срби обрате молбом, да им препоручи неког од Срба-аустријских правника, који би радили на кодификацији грађанског права. На тај начин је учињен помак ка циљу аустријске политике у односу на Србију. Тако је Аустрија увела Србију у свој правни круг, а тиме и у Европу.³⁾

ВЕК КОДИФИКАЦИЈА И ДОНОШЕЊЕ СРПСКОГ ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА

Крајем XVIII и почетком XIX века долази до великих Кодификација које су мање или више све засноване на идејама природног права. Општа идеја кодификација настала је из учења природног права. Тако, прве грађанске кодификације представљају резултат учења школе природног права, а утемељене су и на реципираном римском праву. Иако су ове кодификације имале за циљ да обезбеде поверење новом позитивном праву, сви законодавци су оставили могућност судијама, који пре свега примењују позитивно право, да могу у недостатку конкретних решења случај решити по “принципима природног права”.⁴⁾ Без обзира на велики

3) Станковић, Е., *О Српском грађанском законнику*, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Крагујевац, 2009, 25.

4) Code Civil: члан 11; АГЗ: § 7; СГЗ: § 8; Општи имовински законик за Црну Гору: члан 3.

утицај идеје природног права да је оно једнако за све људе, кодификације се ипак међусобно разликују. Вероватно да је томе допринео Монтескијев став да при доношењу закона законодавац мора да узме у обзир конкретну ситуацију, време, као и место (земљу) за коју се закон доноси. Ако се прихвати овакав став, онда није тешко објаснити зашто је Јован Хацић морао да одступи од одредби наследног и породичног права *Аустријског грађанског законика*, и да друга решења у *Српском грађанском законик*у, буду примерена српском обичајном праву.

Сам процес кодификације у свим земљама у којима је и остварен припреман је дуго и темељно. Све те кодификације су у великој мери идеје природног права преточиле у позитивно право. Заправо, још крајем XVII века развој грађанског права одвијао се у форми природног права.⁵⁾ Концепт кодификација XVIII века није био само проста кодификација постојећег права. Наиме, интенција је била да се обнове нека стара правила, уграде у ново право и тако задовоље потребе новог времена. Кодификације су се ипак разликовале од државе до државе. Не поричући међусобне разлике грађанских кодификација краја XVIII и почетка XIX века, које су резултат сагледавања историје и искуства појединих земаља, треба истаћи да све оне имају доста заједничких карактеристика које су производ заједничке полазне основе, природног права. Прва и основна карактеристика свих законика која води порекло из природног права је приватноправна гаранција човекових права. Дошло је до укидања сталешких привилегија, изједначавања мушке и женске деце, побољшања положаја ванбрачне деце, до олакшања развода, до цивилног брака. Велики број важних правних института који су саставни део приватног права различитих европских земаља су у ствари резултат теорије природног права. Најважнији су: генерална норма о праву на накнаду штете, учење о *iusta causa*, о *culpa in contrahendo*, својина на бестелесним стварима што омогућава да се наследно право третира у оквиру стварног права.⁶⁾

На самом почетку деветнаестог века, 1804. године, почели су Срби борбу за ослобођење од турске власти и на тај начин најавили обнављање своје државе. Неколико наредних деценија обележено је низом значајних догађаја који представљају друштвену, културну и научну револуцију. Србија самостално доноси *Устав*, 1835.

5) Stein, P., *Roman Law in European History*, Cambridge University Press, Cambridge, 1999, 107.

6) Карајовић, Е., "Правда и правичност у кодификацијама грађанског права код нас", *Правни живот*, број 11-12/1994, књига 413, 1477-2508, 1600.

године, потом 1838. године оснива Лицеј, на коме је 1841. године отпочето са студијима права. Када је Лицеј 1844. године прерастао у Велику школу, једно од три постојећа одељења било је правно. Најзад, 1844. године “књаз у согласју са Саветом” доноси *Српски Грађански Законик*. То је био пут којим је Србија ушла у Европу онога доба.

Након успеха другог устанка кнез Милош је завео апсолутну власт у Србији. Међутим, чести устанци, незадовољство народа, као и жеља војвода да и они узму учешће у власти натерали су Милоша да размисли о увођењу законитости и већег реда у земљу. Већ 1829. године, он израду закона поверава свом секретару Димитрију Давидовићу и Лазару Теодоровићу, члану Народног Суда. На изради закона ангажован је и Георгије Захариадес, учитељ кнежевића Милана. Њему је актом кнежеве канцеларије од 16. фебруара 1829. године, бр. 175, наложено да, због тога што кнез намерава свом народу дати «гражданске законе» има превести «једну част Наполеонових закона», који су му послати. Писмима од 1. јуна и 22. јула 1829. године, Захариадес је добио исто задужење.⁷⁾

Потреба за доношењем закона је уочена, жеља је постојала. Но, услови за доношење грађанског законика још увек нису били зрели. Чак, можемо рећи да је рад отпочео у условима који нису гарантовали минимум личне и имовинске сигурности становништва. Добро је да се кренуло у доношење *Законика*, а са друге стране не треба пренебрегнути чињеницу да се грађански законици доносе тек «пошто су се економско-друштвени односи капиталистичког друштва већ развили и постали доминирајући».⁸⁾ У Србији тога доба капиталистички односи су тек у зачетку. Милош је реаговао на нарастајуће незадовољство због апсолутизма, жељом да се закони, па и грађански, доносе. Интимно, он је мислио да је боље владати без закона. Вероватно да је последица таквог става, честа промена чланова Законодателне комисије, као и задужења њених чланова.

На превођењу *Законика* био је ангажован и Вук Стефановић Караџић, и то актом бр. 910 од 30. маја 1829. године. Уједно, највише обавештења о Законодателној комисији добијамо из преписке Вука Караџића. Судећи по његовим записима, требало је Наполеонов *Кодекс* превести на српски, од речи до речи, да се разуме, а

7) Јовановић, А., “Рад на торжественим законима“, *Архив*, књ. VIII, бр. 4, Београд, 1909, стр. 257-262.

8) Гузина, Р., “Историјски осврт на карактер и значај српског ГЗ из 1844. године“, *Историјски гласник*, Београд, 1949/1, 28.

онда ће секретар, Димитрије Давидовић, изабрати оно што је за Србе, а изоставити оно што није.⁹⁾

Устаљено је мишљење да идеја о превођењу *Француског грађанског законика* потиче од Димитрија Давидовића. Међутим, Алекса Јовановић сматра тај став погрешним и каже: «Доиста је Давидовић био понесен политичким француским установама, као што се доказало и његовим Сретењским Уставом, али је он, по сведочанству др Куниберта, предлагао Књазу аустриске законе, који су важили у Војничкој граници, и били сродни и блиски народу у Кнежевини, својом простотом и краткоћом».¹⁰⁾ Оно што свакако треба нагласити је чињеница да је Законодателна комисија била састављена од лаика, особа без правничког образовања и знања. Комисија је 1834. године доставила кнезу нацрт *Грађанског законика*. Кнез Милош није био задовољан нацртом, «...да ли су ти људи који су те законе писали, били пијани или сасвим луди... Гди опет помешане су речи стране, које нису за разумевање нашег народа...»¹¹⁾ Овај покушај доношења *Законика* није успео. Ипак, кнез Милош 1. јуна 1834. године, на скупштини у Крагујевцу обећава да ће закони ускоро бити донети. У свом говору на овој скупштини кнез говори да је дао да се још једном прегледају грађански и кривични закони, на чијој изради је рађено четири године, да ће се по њима судити. «Тиме ће сваки Србин наћи одбрану не у уму судије већ у самом закону».¹²⁾

Како у Србији није било школованих правника, а рад комисије требало је да прегледају управо они, то је кнез 1836. године замолио аустријску владу да дозволи прелазак у Србију Јовану Хацићу, новосадском сенатору и Василију Лазаревићу, земунском градоначелнику. Јован Хацић био је задужен за *Грађански законик*, а Василије Лазаревић, за *Кривични законик*. У свом извештају кнезу Милошу, Хацић између осталог каже и ово: «...Расмотривши грађански законик приметили смо да је у њиховој обради Наполеонов законик од 1803-1804. године не само за основу узет, но је већим делом од речи до речи на српски преведен, с том разликом што је по нешто местимице изостављено, а по нешто и то врло мало, другојаче придодано. по нашем мњењу овај Законик није за Србе и Србију...».¹³⁾ На овај начин је одбачен *Code Civil* као узор за доно-

9) Вукова преписка, књ. I, Државна штампарија Краљевине Србије, Београд, 1907, 353.

10) Јовановић, А., «Законодавство Кнеза Милоша», *Правда*, Београд, 1907/51.

11) Порота: лист за правне и државне науке, Београд, 1881, 302-303.

12) *Новине србске*, Београд, Књажевска србска кн'игопечатња, од 2. 2. 1835/5.

13) Јовановић, А., нав. дело, *Архив*, 1909/9, 19.

шење *Грађанског законика*. Упркос става да *Српски грађански законик* треба да буде заснован на обичајном праву и обећања датих кнезу у том смислу, Хацић се окренуо другом узору, *Аустријском грађанском законнику*. Овакав Хацићев став је логичан, он је био студент Универзитета у Будимпешти, где је добио титулу доктора права. Наравно, велика пажња била је посвећена изучавању римског и пандектног права. И не само то, усавршавао се две године на Универзитету у Бечу. Отуда не изненађује његово окретање *Аустријском грађанском законнику*, који је за основ имао римско право. Уз то не треба занемарити ни чињеницу да је Хацић био аустријски држављанин. По доласку у Београд ступио је у везу са Антуном Михановићем, аустријским конзулом, који се по налогу Метерника трудио да одстрани сваки француски утицај у Србији, па наравно и утицај француског законодавства на српско.¹⁴⁾ Тако се Јован Хацић окренуо новом узору. Нема довољно података да ли је, и ако јесте, у којој мери користио и одредбе *Code Civile*-а приликом израде *Законика*.

Хацић и Лазаревић су у Београд дошли 26. априла 1837. године. Њихове идеје за израду *Законика* биле су да он треба да буде заснован на обичајима и потребама српског народа. Уз то он мора бити свеобухватан, не претерано дуг, јасан и разумљив. Њиме би се спречила самовоља судија, обезбедила независност судства и спречио велики број парница. *Кривични законик* би морао почивати на начелу законитости, а садржао би преступе и злочине. Како су се будући законописци сложили да им за подухват писања треба доста времена затражили су од кнеза одобрење за повратак у Аустрију, да би обавили своје послове и добили дозволу дужег боравка у Србији. Наравно, кнез Милош је одобрио ове њихове намере. У јуну 1838. године, Хацић је предузео рад на *Грађанском законнику*, а Лазаревић на *Кривичном законнику* и грађанском поступку. Лазаревићев рад никада није озакоњен, Хацићев јесте. *Грађански законик* обнародован је на Благовести 1844. године. Тиме је Србија ступила у германски правни круг. Без обзира какви су били закони које је Хацић написао, он је искрено желео да у Србији место личне владе заведе владу закона, при чему је себе замишљао као Солона или Ликурга нове Србије.¹⁵⁾

Рад на законнику одвијао се у периоду веома бурних политичких догађања. Милоша је Хацић сматрао деспотом и потпуно самовољним владарем. Међутим у периоду израде *Законика* Милош

14) Јовановић, С., *Политичке и правне расправе*, Српска књижевна задруга, Београд, 1990, 276.

15) Јовановић, С., *Политичке и правне расправе*, књига 2, Београд, 1990, 302-304.

одлази са власти, пре но што је законик донет. Хацић је поред рада на *Законику* био и политички активан, чак га сматрају врстом идеолога Уставобранитељске странке. Он 1840. године одлази у Нови Сад, али је претходно склопио уговор о изради *Законика*, са српском владом. Рад на *Законику* окончао је средином септембра 1842. године, са извесним закашњењем. Завршен нацрт је са пропратним писмом послао књазу Александру Карађорђевићу, који је у то доба био на српском престолу.

ОДНОС СРПСКОГ ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА И ДРУГИХ ЕВРОПСКИХ КОДИФИКАЦИЈА

Прва потпуна кодификација права настала је у Француској, након буржоаске револуције. *Француски грађански законик (Code civil)*, донет 1804. године, био је само један део те кодификације. Донет након револуције, заснивао се на једнакости свих грађана, заштити приватне својине, слободи уговарања... Истовремено је успео да споји традиционалне и нове правне институте. Утицај је *droit écrit*-а са југа Француске, где је важила традиција римског права и *droit coutumier*-а са севера Француске, где је доминацију имало старо обичајно право. Систематика *Законика* је римска, тј. Гајева. Велики део *Законика* и данас је на снази.

Након доношења *Француског грађанског законика*, идеја кодификације ширила се брзо. Најпре су то биле земље Европе, а потом и читавог света. Заправо, ниједан грађански законик није имао такав утицај на развој грађанског права у другим земљама, као што је то имао *Code Civil*. Грађанско право Белгије, Холандије и Луксембурга и данас је под великим његовим утицајем. У Шпанији, *Codigo civile* из 1889. године, који је и данас на снази, посебно у области облигационог права, под веома јаким је утицајем *Code Civile*-а. На *Законике* донете у Румунији, 1863. године, у Италији 1865. године,¹⁶⁾ Португалији 1867. године снажно је утицао *Code Civile*.

Будући да је у XIX веку Француска била колонијална сила њен утицај на Блиском истоку, Африци, Индокини и Океанији је био знатан. Француска правна традиција у овим земљама је знатна и након стицања независности ових земаља. *Египатски грађански законик* из 1949. године, поштује исламско право, али се у добром делу ослања на *Code Civil*. Алжир, Тунис и Мароко, такође су зе-

16) Под фашистичком владавином Италија иступа из овог круга, 1942. године донет је нов грађански законик који је под већим утицајем немачког права

мље чије кодификације су утемељене на утицају француске кодификације. У великом броју земаља Западне Африке: Сенегал, Мауританија, Мали, Нигер, Гвинеја, Обала слоноваче, правни системи су се развијали под великим утицајем француског права, *Code Civil* и *Code Commerce*.

Знатно већи утицај француска грађанска кодификација, имала је у Латинској Америци, где су скоро све земље¹⁷⁾ своје законе донеле по моделу *Code Civile*. Чак и у Северној Америци постоје државе чији су грађански закони донети по узору на *Code Civil*. То су Луизијана у САД-у и провинција Квебек у Канади. *Lousiana civil Code* из 1870. године, извршила је велики културни утицај не само у Америци, већ и шире, нарочито у Латинској Америци. То је било могуће пре свега због тога, што је *Грађански законик Луизијане* био донет под јаким утицајем највише романистичког законика, икада усвојеног.¹⁸⁾ *Грађански законик Аргентине* рађен је по угледу на *Грађански законик Луизијане*, да би потом и сам постао узор другим грађанским кодификацијама земаља Латинске Америке. Тако је, рецимо, више од сто чланова *Грађанског законика Луизијане* из 1870. године, постало саставни део *Грађанског законика Пуерто Рика (Puerto Rico)*.¹⁹⁾

Рецепција *Code Civile* била је продукт културне снаге, као и квалитета законика. Стога се може закључити да је у свим овим земљама посредно постојао и утицај правила римског права, као и идеја природног права.²⁰⁾ Уосталом, као што је већ речено, добрим делом *Законик* је и данас на снази у Француској.

Аустријски грађански законик, донет 1811. године, имао је утицаја и изван земаља, за које је био донет. Тај утицај био је значајно мањи, пре свега због тога што је то кодификација обновљене монархије, многонационалне државе, у сталној опасности од распада. Утицај *Аустријског грађанског законика* био је велики у земљама које су улазиле у састав хабзбуршке монархије. *Законик* је од 1852. године важио у Хрватској. Примењиван је у Босни и Херцеговини и Војној Крајини. У северној Италији, Ломбардији и Венецији, важио је до уједињења 1861. године. Лихтенштајн је рецепирао *Аустријски грађански законик* пре Првог светског рата,

17) Осим Бразила и Перуа, право је кодификовано по угледу на немачке кодификације

18) Yiannopoulos, A.N., *Requiem for a Civil Code: A Commemorative Essay*, Tulane, Law Review, 2003, 406.

19) Ramos, M.R., *Interaction of Civil Law and Anglo-American Law in the Legal Method of Puerto Rico*, Tulane, Law review, 1948.

20) Станковић, Е., "Природно право, римско право и кодификације", *Правни живот*, број 11/2009, књига 531, 1-1144.

а након тог рата исто је учинила и Чехословачка, која га је дуго задржала у примени.

Кодификација права извршена је и у Немачкој доношењем *Немачког грађанског законика* 1900. године. Ова кодификација није свој утицај ширила путем колонијалних освајања, попут *Француског грађанског законика*. *Немачки грађански законик* је на друге утицао својом интелектуалном снагом. Интересантно је да је под утицајем овог *Законика* израђен је *Јапански грађански законик* из 1898. године. Тајланд је 1925. године донео грађански законик по моделу немачког. Чак је и у Кини 1930. године израђен нацрт грађанског законика, по угледу на немачки, само што он никада није ступио на снагу. У Кини је 1930. године израђен нацрт грађанског законика по угледу на немачки, само што он никада није ступио на снагу. У латинској Америци где је био доминантан утицај *Француског грађанског законика*, две државе су своје законике донеле по моделу *Немачког грађанског законика*: Бразил 1916. године и Перу 1936. године. *Немачки грађански законик* утицао је и на доношење законика у земљама Европе: Аустрији, Пољској, Мађарској, Грчкој. Треба нагласити да су радови на припремању *Немачког грађанског законика* били инспирација Валтазару Богишићу за стварање *Општег имовинског законика* за Црну Гору. Но, потпуна рецепција немачког грађанског права извршена је једино у Грчкој, 1940. године.

Швајцарски грађански законик донет је 1912. године и по неким мишљењима оставио је много више трага него немачки *Законик*. У XIX веку чешће је било преузимање страног закона. У XX веку израженије је било преправљање законика и више самосталног рада оних који су угледајући се на стране законике доносили сопствене. Тако се утицај *Швајцарског грађанског законика* осетио у: Шведској, Аустрији, Пољској, чехословачкој, Мађарској, некадашњем Совјетском Савезу, Југославији, Албанији, Грчкој, Бугарској. И неке земље Истока, Тајланд и предкомунистичка Кина осетиле су утицај *Швајцарског грађанског законика*. Од оваквог, рекло би се посредног утицаја *Швајцарског грађанског законика* на кодификације грађанског права у другим земљама, изузетак је Турска. У њој је 1927. године, за време владавине Кемала Ататурка, дошло до потпуног преузимања *Швајцарског грађанског законика*. Оно што чуди је чињеница да је ова рецепција била успешна, упркос чињеници да је *Законик* једне привредно и културно развијене земље „пресађен“ у земљу која се тек прилагођавала модерном начину живота.²¹⁾ Пресађено право се добро примило у новој

21) Вотсон, А., *Правни транспланти: приступ у упоредном праву*, Правни факултет, Београд, 2000, 172.

средини и Турска је добрим делом захваљујући томе кренула брже пут модернизације. То јој је помогло и да се укључи у живот породице европских држава.

Србија је грађански законик добила 1844. године. Пре ње *Code Civil* донет је 1804. године, *Аустријски грађански законик* 1811. године и *Холандски грађански законик* 1838. године. Дакле у XIX веку, веку великих грађанских кодификација, Србија је била четврта земља у Европи која је имала кодификацију грађанског права. Тада је захваљујући управо тој кодификацији постала члан породице европских држава. Какве год биле критике на рачун те, прве српске кодификације права, не може се оспорити, нити побити чињеница времена доношења законика. Уосталом, многе веће и моћније државе су своје законике доносиле рецепцијом постојећих великих кодификација попут француске, аустријске, немачке и швајцарске.

Зашто је Србија између француског и аустријског утицаја изабрала овај други, већ је донекле објашњено. Свакако да је дипломатија земаља које су желеле утицај на просторима Србије имала одлучујућу улогу. Првобитна жеља кнеза Милоша да се преведе *Француски грађански законик* и прилагођен српским обичајима постане важећи законик, није остварена. Реципиран је, „пресађен“, *Аустријски грађански законик*. То пресађивање било је успешно. Правна правила овог законика се и данас примењују, у недостатку позитивних прописа, али под условима прописаним *Законом о неважности правних прописа донетих пре 6. априла 1941. године и за време непријатељске окупације*. Оно што се чини значајним, па га с тога треба још једном нагласити, је постојање непосредног утицаја правила римског права на *Српски грађански законик*, мимо оног, већ постојећег, у одредбама *Аустријског грађанског законика*.

Иако је Србија овим законом постала део германског правног круга, касније је у нашој правној науци дошло до продирања француског утицаја који се осетио и у законодавству. Уосталом, првобитно се и кренуло од идеје да *Француски грађански законик* буде узор. *Француски грађански законик* и јесте имао утицаја на *Српски грађански законик*. Посредно, јер је утицао на *Аустријски грађански законик* и непосредно. Непосредни утицај је тешко утврдити јер у белешкама творца законика Јована Хаџића не налазимо податке, а целокупна Хаџићева архива је пропала. До тих података може се доћи посредно, поредећи одредбе *Француског, Аустријског и Српског грађанског законика*, и може се рећи да је и тог утицаја било. Дакле, нека одступања од изворника, *Аустријског грађанског законика*, учињена су по угледу на прописе *Code civil-a*, што представља непосредан утицај француског права при

самом доношењу нашег грађанског законика.²²⁾ Наравно, овај утицај је био мали и незнатан у односу на утицај аустријског права. Оваква ситуација је потпуно разумљива и у складу је са односом који је Србија имала са Аустријом. При том не треба занемарити ни чињеницу које личности су били први ствараоци правног система тадашње Србије. Тек касније, у даљем развоју, француски дух добија већи утицај у Србији, и угледање на *Француски грађански законик* и на француско право уопште постаје све веће.²³⁾ Вероватно да је убиство кнеза Михаила зауставило растући утицај француског права, па можда и промене нашег грађанског законика које би довеле до приближавања *Француском грађанском законик*у. Тадашњи министар правде Рајко Лешјанин, заједно са младим људима школованим у Француској, сматрао је да треба променити грађански законик, бар у неким његовим одредбама. То је и учињено, па су донели закон од 5/18 маја 1864. године, који је углавном рађен по *Француском грађанском законик*у.²⁴⁾ Да је утицај француског права временом бивао све значајнији, сведоче и многи закони који су донети у то време. Пре свега, мисли се на *Трговачки законик*, који је у потпуности преузео одговарајућег француског законика.

Чињеница да је утицај француског права и *Француског грађанског законика*, постојао не може да измени основну оријентацију српског права у доба доношења *Српског грађанског законика*. Србија је постала део германског правног круга и од тада има своје место у европској правној породици. Ипак, не треба занемарити, ни овај мали, рекло би се незнатан, утицај *Француског грађанског законика* на *Српски грађански законик*. Ово због тога што ћемо једино тако моћи правилно да тумачимо смисао и значај *Српског грађанског законика* и у потпуности разумемо његов дух. Уосталом, Римљани су нам оставили сентенцу: *Scire leges non hoc est, verba earum tenere, sed vim ac potestatem*. (Познавати законе, не значи држати се њихова слова, него знати њихову снагу и моћ.).²⁵⁾ Како год, значајна је чињеница да у XIX веку Србија предњачи у кодификацији грађанског права и да при том све напредне идеје тог доба постају њен саставни део. Улога природног права и утицај правила римског права свакако имају највећи значај.

22) Благојевић, Б., *Утицај Француског грађанског законика на Србијански грађански законик*, Правна мисао, Београд 1940, 533.

23) Благојевић, Б., нав. дело, 533.

24) Благојевић, Б., нав. дело, 508.

25) Celsus, D. 1.3.17.

Хаџићева кодификација свакако не представља изворно дело. Но, и поред тога што се о *Српском грађанском законнику* најчешће говори као о скраћеном преводу *Аустријског грађанског законика*, мора се нагласити да је Хаџић ипак код неких института извршио неопходна прилагођавања норми српској стварности. Прихватајући и преузимајући идеје великих кодификација он је поставио темеље нашег приватног права. Увео је идеје о једнакости, слободи, правди, правичности, природном праву. Свакако да је Хаџић био један од првих и највећих бораца за владавину права и закона у Србији, а против самовоље владара.

Иако у потпуности неприлагођен новим друштвеним и историјским приликама, може се рећи да се правила овог из *Српског грађанског законика* и данас примењују у недостатку позитивних прописа под условима одређеним *Законом о неважности правних прописа донетих пре 6. априла 1941. године и за време непријатељске окупације*. На правним историчарима је да објасне како је могућа тако дуга примена правних правила *Законика* који је најчешће квалификован као „скраћена верзија *Аустријског грађанског законика*“.

Многе норме *Српског грађанског законика*, тј. садржана правна правила у њима могла би и данас да послуже као правила за регулисање одређених института. Уосталом, чињеница је да Србија данас нема грађанску кодификацију, а у XIX веку ју је имала. Уз све мане, не сме се занемарити нити потценити њен општи значај, као ни решења садржана у њој. *Српски грађански законик* је у своје време и за тадашње прилике послужио сврси, а ни његов каснији утицај се не сме занемарити. Чињеница да је био четврти по реду *Законик* донет у веку великих европских кодификација сама за себе говори и о његовој вредности.

Питање оригиналности није много оправдано. Заправо право питање је, колико је оригиналних кодификација, а колико оних које су донете по угледу на стране узор. Сигурно је да је већи број земаља света своје кодификације донео реципирајући („пресађујући“) већ постојеће грађанске кодификације, поштујући и прилагођавајући при том своја национална законодавства.

Можда је највеће достигнуће *Српског грађанског законика* стварање правне терминологије која је временом постала општа у српском правном речнику.

Emilija Stankovic

EUROPEAN CIVIL LAW CODIFICATIONS IN 19TH CENTURY AND SERBIAN CIVIL CODE

Summary

The nineteenth century was marked by the adoption of civil codification in Europe. Perhaps it is a little surprising, but the fact is that with its Civil Code, the Serbia was the fourth country in Europe that adopted the Code. In this paper, the author tries to explain why and how they came up with the idea of making Code, Code origins, the selection of originals, as well as the position of Serbian Civil Code among European codification. Having in mind the fact that the Serbian Civil Code is commonly referred to as a shortened version of the Austrian Civil Code, it will be presented as the series of facts which indicate that this conclusion is not entirely true, but there are significant deviations from the original, as well as some other solutions. It will be pointed out the influence and significance of the Serbian Civil Code.

Key words: nineteenth century, civil codification, the Serbian Civil Code, location, impact, importance.

ЛИТЕРАТУРА

- Благојевић, Б., *Утицај Француског грађанског законика на Србијански грађански законик*, Правна мисао, Београд 1940.
- Вотсон, А., *Правни транспланти: приступ у упоредном праву*, Правни факултет, Београд, 2000.
- Вукова преписка, књ. I, Државна штампарија краљевине Србије, Београд, 1907.
- Гузина, Р., „Историјски осврт на карактер и значај српског ГЗ из 1844. године“, *Историјски гласник*, Београд, бр. 1/1949.
- Карајовић, Е., „Правда и правичност у кодификацијама грађанског права код нас“, *Правни живот*, бр. 11-12/1994, књ. 413, 1477-2508.
- Јовановић, А., „Законодавство Кнеза Милоша“, *Правда*, Београд, 51/1907.
- Јовановић, А., „Рад на торжественим законима“, *Архив*, Београд, књ. VIII, бр. 4, 1909.
- Јовановић, А., нав. дело, *Архив*, Београд, бр. 9/1909.
- Јовановић, С., *Политичке и правне расправе*, Српска књижевна задруга, Београд, 1990.
- Новине србске*, Београд, Књажевска србска кн’игопечатња, од 2. 2. 1835/5.
- Острогорски, Г., *О вредностима и схватањима Византинаца*, Београд, 1970.
- Порта: лист за правне и државне науке*, Београд, 1881.

Ramos, M.R., *Interaction of Civil Law and Anglo-American Law in the Legal Method of Puerto Rico*, Tulane, Law revivе, 1948.

Станковић, Е., *О Српском грађанском закону*, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Крагујевац, 2009.

Станковић, Е., „Природно право, римско право и кодификације“, *Правни живот*, бр. 11/2009, књ. 531, 1-1144.

Stein, P., *Roman Law in European History*, Cambridge University Press, Cambridge, 1999.

Yiannopoulos, A.N., *Requiem for a Civil Code: A Commemorative Essay*, Tulane, Law Review, 2003.

Resume

Serbian Civil Code enacted in 1844 was the fourth Civil Code adopted in the European countries. Before it the Code Civile (French Civil Code), Austrian civil code - ABGB and Dutch Civil Code has been adopted. General, and in my personal opinion inadequate, assessment of most historians and lawyers is that this Civil Code presents nothing more than the shorted and pretty much clumsy edition of the Austrian Civil Code. However we can not neglect the fact that thanks to this Codification Serbia has become the part of the European states family and the part of the German legal circle. Moreover, some of the bigger and more powerful states have enacted their Civil Codes by reception of the existing legal codifications. Besides of the critics putted on the Serbian Civil Code we can't neglect the time when Serbian Civil Code was adopted.

Serbian Civil Code has been adopted in the important times for Serbia. After the liberation from the Turkish occupation, the new era becomes that brings new relations for which there was not adequate legal framework. Wanted to be remembered in the history as great ruler Milos has ordered adoption of the Civil Code, probably without any thoughts of importance and the rule that Serbian Civil Code would have for the development of the Serbian state and law in the 19th century. Today also we must not forget the importance of Serbian Civil Code and also we are obligated to reject any of the single sided and unargmented critics of our Codification.

* Овај рад је примљен 9. јуна 2011. године а прихваћен за штампу на састанку Редакције 5. августа 2011. године.