

**УНИВЕРЗИТЕТ У ПРИШТИНИ
СА ПРИВРЕМЕНИМ СЕДИШТЕМ
У КОСОВСКОЈ МИТРОВИЦИ**

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

ЗБОРНИК РАДОВА

Косовска Митровица, 2016.

**Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим
седиштем у Косовској Митровици, децембар 2016.
ГОДИШЊИ ЗБОРНИК РАДОВА**

Издавач:

Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у
Косовској Митровици

За издавача

Проф. др Владан Михајловић, декан

Главни и одговорни уредник

Проф. др Марија Крвавац

Редакциони одбор:

Проф. др Ђорђије Блажић

Проф. др Душанка Јововић

Доц. др Слободанка Ковачевић Перић

Доц. др Драган Благић

Доц. др Јелена Беловић

Секретар редакције

Др Душко Челић, асс.

Технички уредник

Младен Тодоровић

Дизајн корица

Кварк, Краљево

Штампа

Кварк, Краљево

Тираж:

50 примерака

ISBN 978-86-6083-045-8

ISSN 0354-6543

Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у
Косовској Митровици
Косовска Митровица, ул. Лоле Рибара 29
Телефон: 028/425 339
Mail: pra@pr.ac.rs

САДРЖАЈ

КАТЕДРА ЗА ЈАВНО ПРАВНЕ НАУКЕ

Проф. др Владан Михајловић, доц. др Бојан Бојанић ЛОКАЛНА САМОУПРАВА КАО ОБЛИК И УСЛОВ УСПЕШНОГ ДЕЦЕНТРАЛИЗОВАНОГ УРЕЂЕЊА И УПРАВЉАЊА ДРУШТВЕНИМ ПОСЛОВИМА	7
Проф. др Ђорђе Блажић НАЧЕЛА ДОБРЕ УПРАВНЕ ПРОЦЕДУРЕ	25
Доц. др Дејан Мирковић ИЗМЕНЕ КРИВИЧНОГ ЗАКОНИКА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ У НОВЕМБРУ 2016 И МЕЂУНАРОДНИ КРИВИЧНИ СУД	45
Невена Петровић НЕКА ПИТАЊА ОДНОСА ЗАКОНА О ОПШТЕМ УПРАВНОМ ПОСТУПКУ И ЗАКОНА О УПРАВНИМ СПОРОВИМА СА ОСВРТОМ НА НЕМАЧКО ПРАВО	55

КАТЕДРА ЗА ПРАВНО ЕКОНОМСКЕ НАУКЕ

Проф. др Душанка Јововић ИНСТИТУЦИЈЕ И РЕГИОНАЛНИ РАЗВОЈ	71
Проф. др Љубомир Митровић, др Славка Митровић ДОПРИНОС ТЕОРИЈА ПРИВРЕДНОГ РАЗВОЈА ПРОБЛЕМАТИЦИ ПРИВРЕДНОГ РАСТА И РАЗВОЈА	87

КАТЕДРА ЗА ГРАЂАНСКО ПРАВНЕ НАУКЕ

Доц. др Срђан Радуловић НЕПРАВО – ИНТЕРПРЕТАЦИЈЕ НЕГАЦИЈСКОГ ПРЕФИКСА	111
---	-----

Горан Тишић

НЕКА ЗАПАЖАЊА О ЕЛЕКТРИЧНОЈ ЕНЕРГИЈИ КАО ПРОИЗВОДУ
У СВЕТЛУ ОБЈЕКТИВНЕ ОДГОВОРНОСТИ ЗА ШТЕТУ
УЗРОКОВАНУ ДЕФЕКТНИМ ПРОИЗВОДИМА

125

КАТЕДРА ЗА КРИВИЧНО ПРАВНЕ НАУКЕ

Доц. др Драган Благић

ЗНАЧАЈ КРИВИЦЕ У ПРИМЕНИ ВАСПИТНИХ МЕРА

145

Дејан Решетар

ОДУЗИМАЊЕ ИМОВИНЕ ПРОИСТЕКЛЕ ИЗ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

157

**КАТЕДРА ЗА ТЕОРИЈСКО ПРАВНЕ НАУКЕ, ИСТОРИЈСКО
ПРАВНЕ НАУКЕ И СОЦИОЛОГИЈУ**

Проф. др Радомир Стојановић

ФИЛОЗОФСКО - ПСИХОЛОШКЕ АНТИНОМИЈЕ ОДГОВОРНОСТИ

177

УПУТСТВО АУТОРИМА

КАТЕДРА ЗА ЈАВНО ПРАВНЕ НАУКЕ



Др Владан Михајловић
Др Бојан Бојанић

**ЛОКАЛНА САМОУПРАВА КАО ОБЛИК И УСЛОВ УСПЕШНОГ
ДЕЦЕНТРАЛИЗОВАНОГ УРЕЂЕЊА И УПРАВЉАЊА
ДРУШТВЕНИМ ПОСЛОВИМА**

Анстракт

Локална самоуправа има дугу историју и традицију. Потиче од раних средњовековних градова који су владаревим повељама стицали самосталност у вршењу својих послова и функција. Од тада се локална самоуправа развијала и ширила као облик аутентичне демократије, као институција самоуправљања и школа демократије у којој се грађани уче и навикавају да управљају собом. Прави процват локалне самоуправе наступа у ери револуција и сузбијања ауторитарне, централистичке државне власти. Од тада локална самоуправа постаје весник тог новог времена у коме је слабио утицај државе "на доле", на живот локалних заједница које постају самосталне и независне од државне власти. Но тај процес одвајања од државе, процвата аутентичне и аутохтоне локалне демократије није до данас очуван. Од те изворне локалне демократије или аутономије локална самоуправа се полако удаљава и претвара у облик децентрализације, потпада под државну власт и постаје део децентрализованог државног уређења. Зато данас локална самоуправа има дуалистички карактер. Она је још увек (али све мање) слободна и самоуправна заједница у којој грађани остварују своју демократију али је све више облик децентрализованог државног уређења, административно територијална јединица преко које држава обавља извршан делокруг својих пре свега управних послова. Зато се у данашњој (модерној) локалној заједници уочавају изворни локални јавни послови које локално становништво самостално врши и они други пренети (државни) државни послови које локални органи и институције обављају у интересу, за рачун државе. За локалну самоуправу у будућности ће бити важно да се креће у правцу који јој обезбеђује да буде изворни облик демократије и институција самоуправног одлучивања од стране локалног становништва. То значи да се одваја, удаљава од државе и да све мање служи као - институција или државни сервис преко кога државни органи обављају своје послове на нижем, локалном нивоу.

Кључне речи: *локална самоуправа као изворни облик демократије, величина и територијална подела локалних јединица, надлежност и финансирање локалних јединица, однос локалне самоуправе према државној власти, повећан утицај државе на локалне послове и одлучивање*

Проф. др Владан Михајловић
Доц. др Бојан Бојанић

УВОД

Локална самоуправа је незаменљив облик организовања људи и битно утиче на суштину и физиономију уставног и политичког уређења модерне државе. Данас не постоји држава без различитих нивоа и типова локалног живота и организовања. Али то није само одлика модерног политичког живота и организовања. Локалне заједнице или самоуправе постоје одавнина и историја локалног живота познаје његове различите архаичне облике и институције. Почети тих локалних самоуправа се помињу још у раном средњем веку и везују се за настанак првих слободних градова. Ти градови су добили и уживали одређене привилегије као рударски и трговачки центри или као приморски градови који су имали право на своје статуте, управне и судске органе као и друге привилегије.¹ Европа је била епицентар тих процеса буђења локалног живота и самоуправе а све је почело од Енглеске. Након ње и у другим деловима континента (Француској, Италији, нпр. Фиренци, Венецији др или код нас у Дубровнику) ничу градови као језгро модерне локалне заједнице. Ти средњовековни градови доживљавају снажну привредну експанзију захваљујући процвату занатства, трговине и мануфактурне производње, па се тако као поморски и трговачко-занатски градови појављују као претече модерних индустријских и капиталистичких градова.² Но, поред или боље рећи изван градова, временском ничу, развијају се и други облици локалног живота и организовања и на периферији великих урбаних центара појављују се разнолике локалне и сеоске заједнице и жупе (са жупским зборовима и катунима).³ Ови архаични облици локалног живота су данас исчезли али не и сама идеја и пракса локалне самоуправе. Она се показала као жилава, одржива и прилагодљива новим условима и потребама живота па се тако трансформисала, унапредила и модернизовала. Данас углавном срећемо карактеристичне типове локалне самоуправе као што су општине и градови али упоредна политичка и уставна пракса познаје и неке друге облике локалних заједница као што су депортмани, дистрикти, заједнице општина, тауни, градови каунтрије, специјалне јединице и сл.⁴ И они стари као и ови савремени облици

¹ Миле Илић, Локална самоуправа у Југославији, Градина, Ниш, 1996, 5.

² Јован Ђирић, „Град, препознавање и сазнање“, Локална самоуправа бр. 11/2003, Ниш, 2.

³ М. Илић, *op. cit.* 51

⁴ *Ibid.*, 45.

локалних заједница су настали да би се више или мање успешно супроставили израженој централизацији, па и концентрацији власти. Тако се локална самоуправа појављује као институција децентрализације. Помоћу ње се централна државна власт ублажава, растаче и преноси на ниже заједнице у којима се остварује кључна улога човека у управљању и одлучивању о локалним пословима. Локална самоуправа је добар и ефикасан начин да се бирократско (државно) управљање замени демократским и самоуправним. Уместо државних органа изабрани локални органи преузимају усмеравање друштвеног живота и доношење најважнијих одлука од значаја за привредни, друштвени, културни, образовни, здравствени, спортско рекреативни и забавни живот и напредак људи у њиховим локалним заједницама. Локална самоуправа постаје и све више се испољава као школа самоуправе у којој се људи уче да сами собом управљају, без учешћа, мешања државне централне власти.⁵ Иако локалне заједнице, јединице локалне самоуправе имају најблажи и најнижи степен самоуправности оне се различито испољавају, показују различит степен организованости, ефикасности и прилагодљивости за обављањем локалних јавних функција и управљањем локалним пословима. Дакле и међу тим локалним заједницама се могу уочавати различити нивои локалне власти односно надлежности које обављају. То се испољава и кроз разликовање вишестепености локалних заједница или постојање више степена локалних јединица као што су једностепене, двостепене или тростепене локалне јединице, заједнице. Неке земље имају упрошћену локалну организацију у којима доминирају само општине (и градови као заједнице истог типа) док неке друге имају ширу и разуђенију локалну структуру и организацију. Велика Британија (Енглеска) је добар пример такве вишестепене локалне организованости у којој су очуване и неке традиционалне вредности и институције (нпр. парохије). Особеност те енглеске тростепене локалне самоуправе чине окрузи (counties), срезови (districs) и парохије. По тој енглеској организационој шеми цела земља је подељена на 53 округа (метрополских и обичних) унутар којих се формирају срезови као уже локалне јединице (36 метрополских и 333 обичних) да би на најнижем локалном нивоу живота постојале и преко 10.000 парохија образованих на сеоском подручју.⁶ Ови различити типови самоуправе су последица тога да се локални облици живота и организовања не могу унификовати и свести само на један успешан модел или систем. Све те различите локалне заједнице траже различит приступ и посебно решење које ће да уважи

⁵ Слободан Јовановић, О држави, основи једне правне теорије, Сабрана дела, том 8, БИГЗ, СКЗ и Југославијапублик, Београд, 1990, 403.

⁶ Радивоје Маринковић, Локална самоуправа, Чигоја, Београд, 1968, 88.

њихову величину, територију, материјалне и људске ресурсе, већу или мању хомогеност, њихове планове и потребе и др. Зато локалне јединице самоуправе треба тако територијално и политички уобличити и организовати да могу успешно да остваре онај ниво децентрализације и самоуправног одлучивања који се од њих очекује. Није и не може да буде исти ниво ефикасности, самоуправног одлучивања и управљања локалним животом у мањим насељима, варошима односно општинама или великим градовима као и ширим и већим територијалним јединицама самоуправе. Сваки облик самоуправе добија онај ниво самосталности и самоуправности који одговара обиму послова и задатака које тај облик може успешно да обави имајући у виду расположива људска и материјална средства. Дакле на један начин локално становништво управља својим пословима у малој општини а другачије у неком већем граду или метрополи. То је зато што су и њихове потребе и могућности за организовање и управљање тим пословима различите. Зато и није исти обим послова (надлежности) који треба организовати и извршити у мањим општинама или у већим и великим градовима (метрополама). Монотипски приступ решавању локалне организације није добар и занемарује све те бројне разлике, специфичности које се испољавају од једне локалне заједнице до друге локалне заједнице. Добро и успешно организовање локалних заједница није само себи циљ, важно само за напредак локалне самоуправе и поспешивање децентрализације. То је корисно и важно и за саму државу као оличење централизма јер од успешности локалне самоуправе зависи и колико ће се држава растеретити сувишних послова и посветити остваривању најважнијих, општих интереса.⁷ Управо и смисао ефикасне децентрализације није у томе да се потпуно елиминише централизам већ да се он сведе на потребну меру. Ма колико да је успешна и широка децентрализација она мора да уважава и допушта и нужну меру централизма. Не можемо да опстајемо без државе и оних њених функција и задатака које само она може успешно да гарантује и остварује. Зато такву државу треба ослободити непотребних послова и задатака које исто тако или још успешније могу остварити локалне заједнице и становништво у њима. Држава и њен апарат управо и постоје да би се посветили само оним пословима који су општег карактера, од важности за целу земљу и који се могу успешно обавити само ако се њима уважавају интереси и потребе свих грађана. Локални јавни послови су сужени, ограничени просторно, територијално али и функционално и организационо. Исти локални

⁷ Петар Матић, „Генеза и развој локалне самоуправе у Србији“, Зборник радова: Србија - противуречности политичког система, Београд, 2011, 151.

послови се не могу обављати на исти начин у различитим заједницама. У свакој локалној заједници решавању локалних задатака и проблема треба прићи на начин који одговара специфичностима те заједнице. Зато се и дешава да су неке локалне заједнице (самоуправе) успешне и организоване док друге нису; једне имају боље планирање и реализацију док друге то немају и заостају за овим првим.

1.

О локалној самоуправи постоје различита гледишта почев од оних који је потпуно супротстављају и одвајају од државе па до оних који је посматрају као део и креацију државе, облик децентрализованог државног уређења. И до данас се у појму и положају локалне самоуправе испољава тај дуализам и противуречни приступ у гледању на њену уставну и политичку концепцију. За искрене поборнике слободе и демократије она је извор и школа самоуправности и демократије. Као таква она има смисла само изван, преко државе и испољава се као антиетатистичка и антицентралистичка појава. За оне друге, ближе идеји и визији државе, схватању да нема ничега изван и без државе, њеног мешања и утицаја, самоуправа је потчињена држави. Она има онај степен слободе и самоуправности који јој додели држава. Док је за прве локална самоуправа, изворно демократска институција за све друге она је креација државе и више облик административне децентрализације. У том смислу држава својом вољом преноси административне функције са виших државних на ниже локалне административне органе. Иако данашња локална самоуправа има у себи и једно и друго, и антиетатизма и децентрализације она је у изворном смислу више и ближе демократији него децентрализацији. Као таква више значи аутономију локалних органа него одозго пренету управу на локалне административне органе. Да ли ће самоуправа да буде ближа држави или даље од ње, то зависи и од тога како је настојала и развијала се, њене традиције и историје као и променљивог односа централних и локалних органа власти. Ако јача централна државна власт онда се локална самоуправа гуши нестаје и губи своју изворну самосталност и самоуправност. И обрнуто, уколико јачају процеси антиетатизма и децентрализма локална самоуправа цвета, постаје весник, пионир демократије и средина из које полазе идеје и иницијативе које људи осећају и стварају "доле" у својим основним ћелијама (јединицама) живота и рада. Али како у животу није ништа црно-бело, дакле чисто и доследно тако и локална самоуправа испољава противуречне тенденције и свој дуалистички карактер. Како локална самоуправа дуго траје и има сигурну перспективу у том њеном противуречном карактеру треба тражити и налазити оно што је боље и напредније од оног што је лоше и што води назадовању. То је и своје-

времено навело Ханса Келзена да констатује да је локална самоуправа промишљена комбинација идеје децентрализације и демократије из које произилази један нови квалитет.⁸ Сличну оцену и комплименте је локалној самоуправи изрекао и Алексис Токвил. Он је закључио да у општини (локалној заједници) лежи снага слободних народа и да захваљујући њој народ може да поседује слободарски дух.⁹ Тако се показује да је квалитет локалне самоуправе у томе што је она ближа идеји слободе, самосталности и самоуправљања него зависности према држави и њеним органима. Она ће увек бити више оно што је била у изворном смислу школа демократије него што је постала и трансформисала се у облик административне децентрализације и то у условима израженог економског и политичког централизма. И када је потчињена држави и постала елемент децентрализованог државног уређења локална самоуправа је остала институција демократског карактера. У њој је власт приближена грађанима тако да са њом самостално обављају послове из свакодневног живота а ради реализације њихових непосредних интереса.¹⁰ Локална самоуправа данас не може да се сведе на свој изворни облик и своје изворне надлежности односно послове који јој као таквој припадају али не може ни да се сведе ни на пуки облик административне децентрализације. Она је уствари и једно и друго: и школа демократије и облик административне децентрализације. принуђена је да живи и опстаје у противуречним друштвеним и политичким условима који јој нису ни потпуно наклоњени али ни потпуно удаљени и изоловани од ње. Иако различита, са бројним облицима односно, модалитетима локална самоуправа се одржала и одржава као елемент и институција демократског и децентрализованог државног уређења. Она постоји и опстаје и у државама са мањом и у државама са већом територијом, и у државама са великим и у државама са малим бројем становника, и у богатијим и сиромашнијим државама.¹¹

2.

За територијално уређење сваке земље је важно како је она подељена на локалне заједнице, колики је њихов број и које су величине.

⁸ Ханс Келзен, Општа теорија државе и права, Архив за правне и друштвене науке, Београд, 1951, 299.

⁹ Алексис Де Токвил, О демократији у Америци, издавачка књижарница Зорана Стојановића, Сремски Карловци, 1990, 56-57.

¹⁰ Дарко Симовић, Владан Петров, Уставно право, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2014, 340

¹¹ Марко Станковић, Локална самоуправа у Србији, Правни факултет, Београд, 2015,17

Локалне јединице или самоуправе могу бити различите по величини (површини) и броју становника а на то утиче и прихваћени модел или концепт самоуправе - монотипски или политипски.

Ако се ради о монотипском моделу локалне самоуправе у коме постоји општина као основни тип локалне заједнице онда је и лакше одредити или лимитирати њену величину. Најбоље је да општине као најниже територијалне јединице буду приближне величине или површине и са сличним бројем становника. Територијално уређење земље са више типова локалне самоуправе подразумева да виши ниво локалне самоуправе обухвата и шире и веће територијалне јединице, са већим бројем становника. То је и логично јер се те више и шире локалне заједнице појављују као збир неколико нижих јединица које обухватају. Истина тешко је наћи, одредити идеалну пропорцију, величину локалне јединице. Она зависи од степена хомогености локалног становништва, колики круг људи гравитира задовољавању локалних потреба у заједници односно има развијене односе сарадње и изражену међусобну солидарност и повезаност. Величина локалних јединица указује и на степен развијености посредности локалних органа у избору и претстављању локалних заједница и становника.¹² Но свакако локална самоуправа или локална јединица не треба да буде ни превише мала али ни превише велика. Ако је мала неће моћи да се добро организује и обави све оне послове и надлежности које локално становништво од ње очекује. Ако је сувише велика, неће моћи да обезбеди све оне ресурсе и капацитете да би задовољила потребе повећаног броја становника. Дакле при одређивању величине локалне јединице треба узети у обзир њено територијално пространство и број становника при чему не треба заборавити ни привредни развој или економски потенцијал одговарајућих територијалних јединица.¹³ При томе се сматра да бројност треба узети као основни, а величину територије и привредни развој као допунске критеријуме¹⁴ приликом територијалне поделе земље на локалне јединице. Када се говори о величини локалне јединице треба имати у виду да оне могу бити или веће или мање при чему и једно и друго решење има својих и мана и предности. Целисходно је узети у обзир оно што је најбоље и од једних и других. Мала локална јединица је ближа изворном типу локалне самоуправе као школе демократије. Она нас подсећа и враћа демократској традицији самоуправе, локалној самоуправи као колевци демократског

¹² Снежана Ђорђевић, „Модернизација локалне самоуправе и власти“, Локална демократија, стање и перспективе, Магна агенда, Београд, 2001, 133.

¹³ Марко Станковић, „Број и величина општина у Србији“, Правни живот бр. 12/ 2013 том V, 600.

¹⁴ Ibid, 600

самоуправног живота у коме грађани испољавају висок степен заинтересованости за обављањем локалних јавних послова и функција. То је уједно и најбољи лек или брана од бирократизовања локалне управе, бирократског управљања локалним пословима које искључује локално становништво из одлучивања о најважнијим питањима локалног живота. Опет веће локалне јединице имају своје предности јер су моћније, финансијски самосталније, боље организоване и са ефикаснијим локалним сервисом (експертима) за реализовање планираних локалних послова и задатака. Иако нема идеалне формуле у погледу броја и величине локалних јединица, у већини европских држава је присутна тенденција за повећањем величине а смањењем броја локалних јединица.¹⁵ Таква тенденција је довела до драстичног смањења броја локалних заједница у опсегу од 67% до чак 88% од постојећег броја.¹⁶ Не треба заборавити да се и локалне јединице у оквиру истог типа самоуправе разликују у много чему: економским показатељима, успешности, географским и другим посебностима. Није сврсисходно и њих упросечити, него треба и ту одступати од стереотипа или монолитности. И такве блиске јединице локалне самоуправе се могу и требају међусобно разликовати, изделити, "нијансирати на више типова сходно израженим специфичностима, карактеристикама. У зависности од величине локалне јединице зависи и обим и квалитет организовања локалних јавних и комуналних послова. Што је већа локална јединица то је и већа могућност да се у њој формирају поред стандардних и специјализована и комбинована предузећа која обављају разнородне активности.¹⁷ Такође веће локалне јединице отварају могућност да се те комуналне услуге шире, разгранавају и у правцу спектра непрофитних служби у саставу локалне јавне управе.¹⁸ Иако су досадашња решења са величином локалних јединица различита јер уставна и политичка пракса познаје и велике и мале јединице нека искуства из прошлости су у том смислу и даље поучна. Не смемо да заборавимо да локална заједница постоји у интересу доброг организовања и задовољавања потреба својих грађана. Она није сама себи циљ, не

¹⁵ Бојан Бојанић, „Локална самоуправа у Србији, након доношења Устава из 2006“, Зборник радова Устав Републике Србије - пет година после (2006-2011), Центар за публикације Правног факултета, Ниш, 2011, 276.

¹⁶ Ibid, 276.

¹⁷ Милија Цвијовић, „Комуналне услуге у европским земљама и Србији (реформски процеси)“ Политичка ревија, часопис за политикологију, комуникологију и примењену политику бр. 4/2014, 118.

¹⁸ Софија Аџић, "Комерцијализација, приватизација и политика модернизације предузећа у комуналној делатности", Власничка трансформација предузећа и банака: Југословенска и међународна искуства и перспективе, Научно друштво економиста Југославије, Београд, 2000, 266.

постоји ради себе него да би грађанима омогућила квалитетнији живот и напредак, задовољавање оних јавних потреба и интереса због којих грађани и живе у једној локалној средини или заједници. Грађани се не везују за локалну заједницу само из емотивних или завичајних разлога, што су у њој рођени или су се навикли на њу, нису у стању да је напусте, оду из ње. Наравно да све то има утицаја на локално становништво да се веже и остане у својој локалној средини, заједници али то није једино и најважније у њиховом животу. Неће људи по сваку цену да се вежу за једну локалну средину ако им она не пружа оно што је битно за њихов реални материјални и друштвени живот. Важније од те емотивне везе и посвећености свом родном крају, завичају односно локалној заједници је шта она пружа и да ли се у њој може добро живети. И најаче везе и емоције према својој средини се гасе, нестају онда када та заједница економски пропада, нема модерну и успешну организацију јавног живота (услуга), добру управу, не планира развој и не отвара подједнаку перспективу свим својим грађанима. У територијалном смислу, по својој величини, локална заједница мора бити довољна за све своје грађане, мора им омогућити да у њој равномерно задовољавају све своје локалне јавне интересе и потребе. Мада нема јединствене формуле или става о томе која величина локалне заједнице је пожељна, оптимална, можда може да нам посужи као пример енглеско искуство сликовито изражено у њиховом односу према парохијама. Луцидни Енглези су при одређивању величине парохија водили рачуна да у њима становништво буде у могућности да од изласка па до заласка сунца крене од своје куће, обави жељени посао у парохијским органима и врати се кући. И уз сву озбиљност и егзактност анализа које би нас довеле до најбољег решења у погледу величине локалне заједнице не треба да изгубимо из вида и та једноставна искуства и истине из људске прошлости и праксе која важе за сва времена и све друштвене и политичке прилике.

Собзиром на неуједначеност у величини, локалних јединица и број становника у њима оправданије и целисходније је применити и развити модел вишестепене локалне самоуправе. Тај систем омогућава да се за сваку локалну заједницу собзиром на њене природне, географске, економске, демографске и друге прилике изнађе и примени најбољи облик локалног организовања. Истина најједноставније је све локалне јединице изједначити и свести на исти систем или модел једноступене организације каква је рецимо општина¹⁹ али онда би се појавило много општина које се често у много чему разликују. При томе и сувише је велика удаљеност

¹⁹ Миодраг Јовичић, Структура и територијална основа локалне самоуправе у европским земљама, Београд, 1974, 37.

између најнижих локалних јединица - општина и централне власти па је природно и оправдано да се између њих уметне некакав посредник или средњи ниво локалне организације. Тако се боље смањује или ублажава степен централизма у једној земљи. Тешко је очекивати да најниже јединице локалне самоуправе буду толико добро организоване да могу да амортизују јак централизам државне власти и покажу се као успешни субјекти децентрализације.

3.

Величина локалне јединице је важна због тога какав ће модел самоуправе бити примењен - једностепени или вишестепени али она утиче и на ширину, опсег надлежности локалне заједнице. Иако су самоуправне функције локалних заједница сличне због сличних и потреба, оне се различито остварују јер су неке од њих погодније за вршење на ужем а неке на ширем подручју.²⁰ Без обзира на вишестепеност локалне организације углавном сви облици локалне самоуправе имају исте или сличне надлежности. То је рецимо, случај и код нас, у Србији где и општине, градови и град Београд имају исте изворне надлежности, односно сви врше општинску надлежност.²¹ Истина важећи српски Устав из 2006. год. дозвољава да се та изворна општинска надлежност у случају градова и града Београда донекле разликује односно проширује законом.²² Законодавцу је препуштено да у конкретном случају процени да ли ће овим ширим, већим локалним самоуправама доделити и неке допунске надлежности. Логично је очекивати да се не могу пресликати, поистоветити надлежности општина у саставу градова и самих градова (града Београда). Иако општине чине ткиво градова ипак је град нешто више од простог збира или мозаика општина које га сачињавају. Он (град) је посебна, шира и развијенија урбана целина која мора да обједини интересе свих општина у свом саставу, развије неке регулаторне и контролне функције и послове који ће бити у интересу свих тих општина. Дакле неки локални послови по природи ствари не могу сврсисходно да се организују и реализују преко самих општина. Они морају да се обједине и координирано воде, управљају преко града као шире и развијеније урбане целине. Тако код нас Закон о локалној самоуправи резервише за градове поред надлежности предвиђених за општине и образовање комуналне полиције односно вршење послова комуналне полиције.²³ За град Београд

²⁰ М.Станковић, (2013), 602

²¹ Устав Републике Србије из 2006. год., Ратко Марковић, Уставно право и политичке институције Београд, 1995, 416.

²² Чл. 189. став 5. Устава Републике Србије из 2006. год.

²³ Видети чл. 24. Закона о локалној самоуправи, "Сл. гласник РС", бр. 129/07.

су те изворне надлежности још веће јер се ради о главном граду. Поред свих оних таксативно наведених надлежности које припадају општинама, главни град има и надлежности у области вода - заштиту и коришћење вода, као и водопривредну делатност на територији Београда, надлежан је за изградњу, реконструкцију, одржавање и управљање општинским и некатегорисаним путевима, улицама, као и државним путевима, осим аутопута. Даље стара се о заштити од пожара и обезбеђује услове за спровођење заштите од пожара; може да оснива телевизију и радио станице, новине и друга средства јавног информисања и др.²⁴ Имајући у виду да је у већини земаља у Европи и шире општина базични носилац локалних надлежности питање је колико су све општине кадровски, материјално, организационо и у сваком другом погледу припремљене за њихово вршење. Локални послови и надлежности се стално увећавају, шире а већина њих је иста за све нивое локалних заједница па је питање да ли је такав концепт вишестепене локалне самоуправе одржив. Уствари питање је да ли можемо да говоримо о правој вишестепеној локалној самоуправи уколико локалне јединице различитог нивоа врше исте или сличне изворне послове (надлежности). Изгледа логичније применити монотипску или једностепену локалну самоуправу с тим да се она донекле коригује посебним статусом појединих локалних јединица. Такав је случај код нас у Србији када се ради о положају градова и града Београда који могу (и имају) да имају проширену општинску надлежност. Зато је за наше, српске прилике оправдан закључак да све наше локалне јединице имају исту оригинерну (општинску) надлежност и да код нас не можемо да говоримо о некаквој политипности или вишестепености локалне самоуправе.²⁵

Говорећи уопштено о потребама које се задовољавају у локалној заједници, пословима који се у њој врше можемо да уочимо разлике између појединих заједница. Једна је врста потреба у руралним срединама и заједницама а другачија, бројнија и разноврснија у градовима где је заједнички живот грађана сложенији и захтевнији.²⁶ У градским срединама се јављају развијеније потребе за вишим нивоима школовања, здравствене заштите, културних, спортских и других делатности, уређења шире инфраструктуре - комуналне, саобраћајне, енергетске и др.²⁷ Осим основне локалне самоуправе постоје и њени шири облици, шире заједнице. И те шире заједнице испуњавају услове да се институ-

²⁴ Видети Закон о главном граду, "Службени гласник РС", бр. 129/07.

²⁵ Вид. Б.Бојанић, 278.

²⁶ Јанез Шмидовник, Локална самоуправа, "Универзитетска књига, Сарајево, 1999, 16.

²⁷ Ibid, стр. 16.

ционализују као локална самоуправа, да то буду на исти начин успешне. Оне истина улазе у шири, интересни простор државе тако да имају, добијају двоструки карактер. Оне су продужена рука државе - облик административне децентрализације али и као изворни облик самоуправе и демократије. Истина оне су и просторно, географски ближе централној државној власти јер покривају простор између центра и периферије, државе и основне локалне јединице. То и утиче и на њихове сложености, "мешане" надлежности при чему се више појављују у улози и функцији вршења пренетих (државних) послова него оних основних, изворних или локалних послова и надлежности. Но, за сваку локалну заједницу је боље да буде изворна самоуправна институција него облик административне децентрализације али је наша стварност другачија. У већини модерних држава локална самоуправа је део државног уређења, све више увезана или боље рећи зависна и ограничена од стране централне државне власти. То се најбоље види и по пословима и надлежностима које локалне заједнице врше. Осим оних изворних локалних послова из домена локалне аутономије, локалним заједницама припадају још две врсте послова. Једна врста тих послова су они које држава одреди својим законом да их врше општине као своју надлежност а друга врста послова су они пренесени послови државне управе које локалне заједнице врше у име државе при чему се налазе под посебним режимом надзора од стране овлашћених државних органа.²⁸ Да би се локалне функције и послови у локалним заједницама успешно обављали треба их прецизирати и што јасније разграничити. То се најбоље постиже применом принципа енумерације, таксативним (законским) набрајањем послова који припадају локалној јединици, уз претходну регулацију утицаја државе (у којим случајевима средствима и др.) и уз успостављен систем сразмере овлашћења и одговорности у вршењу локалних послова и очувања система редовног поступања преко - међуступњева (вишестепености).²⁹ Углавном ни једна локална заједница није сама себи довољна, не може остати или опстати затворена и изолована од утицаја других фактора на њен живот и послове које врши. Теоретски али и практично гледано најлакше је у локалној заједници задовољити физиолошке (материјалне) потребе а најсложеније и најтеже је задовољавање духовних потреба.³⁰ Због тога локална заједница не може да задовољи све своје потребе искључиво својим локалним активностима. Локалне заједнице су и институционално и

²⁸ Ј. Шмидовник 67

²⁹ Милан Влатковић, Локална самоуправа у Србији, прилог критици уређивања и остваривања, Београд, 1994, 17.

³⁰ Драган Марковић, Локална самоуправа, перспективе у условима глобализације, Београд, 2007, 15.

функционално интегрисане у шири процес општедруштвене репродукције који све пресудније утиче на услове њихове егзистенције и развитка.

4.

Да би успешно обављале послове из своје надлежности локалне јединице свуда (па и код нас) морају да располажу потребним финансијским средствима и ту је теоријски и у пракси могуће применити различита решења или моделе за обезбеђивање локалних прихода. Свакако да је за локалну заједницу важније да буде финансијски самостална него финансијски зависна и ограничена. Зато локалне заједнице настоје (истина све теже) да финансијски мање зависе од других, пре свега државе јер је њихова финансијска независност услов и њихове слободе и самоуправности.³¹ Зато је за локалне заједнице најважније да имају више сопствених средстава и прихода, да се финансирају из сопствених извора прихода а да мање зависе од државе и њених дотација. Но, једно су жеље а друго је стварност локалног живота. Зато је данас у Европи углавном примењен модел финансирања локалне самоуправе по коме се део средстава за активности локалних органа обезбеђује из буџета државе, док други део чине сопствени приходи локалних органа.³² При томе однос између локалних прихода и буџета и средстава која се обезбеђују из државних дотација (и буџета) показује негативну тенденцију у смислу ограничавања локалне самоуправности и независности. У САД локални приходи опадају (они из сопствених извора) док су рецимо у Норвешкој (1994. год.) државна давања учествовала са 38% у укупном приходу локалне самоуправе, или у Шведској где се 60% локалних прихода обезбеђује из локалних пореза а слично је стање и у Италији, Француској, Немачкој па и Енглеској чија је локална самоуправа данас више финансијски зависна него независна.³³ Сличне тенденције су присутне и у финансирању наше (српске) локалне самоуправе (нарочито од 1990. год.) јер је уочено да наше општине финансијски зависе од централне власти и да је наш модел финансирања све више централизован, нефлексибилан и архаичан.³⁴ Као и у другим локалним заједницама тако и код нас средства наших општина се обезбеђују у њиховом буџету и служе за финансирање како изворних тако и поверених (државних) послова. Изворни (локални) јавни приходи су најиздашнији приходи

³¹ Ј. Шмидовник, 123.

³² М. Илић, (1996), 97.

³³ Д. Марковић, 65-67.

³⁴ Ibid, 69.

локалних буџета³⁵ који се остварују на територији општине и чине их бројни и разноврсни извори финансирања предвиђени Законом о финансирању локалне самоуправе. Други део средстава општина (локалних јединица) чине уступљени јавни приходи од различитих пореза и они се одређују у различитим процентима у зависности од тога да ли се ради о општини, граду или граду Београду.³⁶ И на крају нашим општинама припадају и средства из трансфера која се додељују ради уједначавања њиховог развоја (трансфер за уједначавање), даље као ненаменски трансфер, компензациони трансфер, транзициони трансфер и општи трансфер.³⁷ И на крају део средстава за своје локалне послове и потребе грађани у локалној заједници (општини) обезбеђују и путем самодоприноса. Самодопринос се заснива на слободном удруживању рада и средстава и њиме се изражава принцип добровољности (с тим да када се уведе мора се плаћати) и солидарности по коме онај ко више има више и даје, при чему најсиромашнији грађани могу бити ослобођени његовог плаћања.³⁸

С обзиром да се све више повећава удео средстава државе на финансирање локалних послова то се повећава и степен мешања, утицаја државе на ток живота локалних заједница. Локалне заједнице, општине тако све више губе самосталност и постају зависне од државе (централне власти). Због тога је и повећана одговорност државе за нормално функционисање локалне власти у локалним заједницама. Држава мора да има слуха за све локалне заједнице, да не прави разлике међу њима, једне повлашћује а друге обесправљује. Иако би тако требало да буде у пракси није тако јер се у распореду средстава власт често руководи политичким а не рационалним мерилима. Пошто држава мора да буде правична и обезбеди једнакост за све њене грађане то мора и да обезбеди равномерну расподелу финансијских средстава на све локалне заједнице (и грађане). Зато она мора да има изграђена и објективна мерила по којима ће да додељује своја средства како би обезбедила њихову равномерну расподелу на све локалне заједнице. Када дође до неправичне расподеле тих средстава када су неке локалне заједнице финансијски оштећене, неопходно је извршити прерасподелу тих средстава и оштећеним локалним заједницама уступити оно што им је неоправдано ускраћено. Јер ма колико неке локалне јединице биле успешне и организоване, предузим-

³⁵ Зоран Исаиловић, „Изборни локални јавни приходи у Србији“, Локална самоуправа, Балкански центар за изучавање локалне самоуправе, бр. 6/2000, 55.

³⁶ Вид. члан 98. Закона о локалној самоуправи "Службени гласник РС" бр. 9/2002.

³⁷ Члан 37-42 Закона о финансирању локалне самоуправе, "Службени гласник РС" бр. 62/06.

³⁸ Драган Ж. Марковић, „Локална самоуправа као изворни облик непосредне демократије“, "Политичка ревија" бр. 2/2011, 75-76.

љиве и са развијеним локалним плановима ништа им то не значи ако немају потребна средства за њихово финансирање. Зато и лошије организоване и непредузимљивије општине иду испред оних других бољих и успешнијих уколико су ближе извору средстава која им држава даје. То свакако дестимулише локални дух и предузимљивост успешних локалних заједница и њиховог локалног менаџмента и стимулише нерад и некреативност оних других које уживају "милост" државне власти.

ЛИТЕРАТУРА

Књиге и чланци

Аџић Софија, "Комерцијализација, приватизација и политика модернизације предузећа у комуналној делатности", Власничка трансформација предузећа и банака: Југословенска и међународна искуства и перспективе, Научно друштво економиста Југославије, Београд, 2000.

Бојанић Бојан, „Локална самоуправа у Србији, након доношења Устава из 2006. године“, Зборник радова Правног факултета у Нишу и Правног факултета у Крагујевцу: Устав Републике Србије – пет година после (2006–2011 год.) Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2011.

Влатковић Милан, Локална самоуправа у Србији, прилог критици уређивања и остваривања, Београд, 1994.

Ђорђевић Снежана, „Модернизација локалне самоуправе и власти, Локална демократија, стање и перспективе“, Магна агенда, Београд, 2001.

Илић Миле, Локална самоуправа у Југославији, Градина, Ниш, 1996.

Исаиловић Др Зоран, „Изборни локални јавни приходи у Србији“, Локална самоуправа", бр. 6/2000.

Јовановић Слободан, О држави, основи једне правне теорије, Сабрана дела, том 8, БИГЗ, СКЗ и Југославијапублик, Београд, 1990.

Јовичић Миодраг, Структура и територијална основа локалне самоуправе у европским земљама, Београд, 1974.

Келзен Ханс, Општа теорија државе и права, Београд, 1951.

Маринковић Радивоје, Локална самоуправа, Чигоја, Београд, 1968.

Марковић Драган, Локална самоуправа, перспективе у условима глобализације, Београд, 2007.

Марковић Драган Ж., „Локална самоуправа као изворни облик непосредне демократије“, Политичка ревија бр. 2/2011.

Марковић Ратко, Уставно право и политичке институције Београд, 1995.

Матић Петар, „Генеа и развој локалне самоуправе у Србији, Зборник радова: Србија - противуречности политичког система, Београд, 2011.

Станковић Марко, „Број и величина општина у Србији, Правни живот бр. 12./2013.

Станковић Марко, Локална самоуправа у Србији, Правни факултет, Београд, 2015.

Симовић Дарко, Владан Петров, Уставно право, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2014.

Токвил Алексис Де, О демократији у Америци, издавачка књижарница Зорана Стојановића, Сремски Карловци, 1990. год.

Ђирић Јован, „Град, препознавање и сазнање“, Локална самоуправа бр. 11/2003.

Цвијовић Милија, „Комуналне услуге у европским земљама и Србији (реформски процеси)“, Политичка ревија, часопис за политикологију, комуникологију и примењену политику бр. 4/2014.

Шмидовник Др Јанез, Локална самоуправа, Универзитетска књига, Сарајево, 1999.

Прописи

Устав Републике Србијеиз 2006. год.

Закон о локалној самоуправи, "Сл. гласник РС" бр. 129/07;

Закон о финансирању локалне самоуправе "Сл. гласник РС" бр. 62/06;

Закон о главном граду, "Службени гласник РС", бр. 129/07.

Vladan Mihajlović, LLD

Full Professor

Bojan Bojanić, LLD

Assistant Professor

LOCAL GOVERNMENT AS THE FORM AND CONDITION FOR SUCCESSFUL DECENTRALIZED DEVELOPMENT AND MANAGEMENT OF SOCIAL AFFAIRS

Summary

The idea of Local Self Government is very old and comes from the early medieval cities that got their independent from the absolutist power and thus gained the right to decide about their local affairs. England was very first country of local government practice in Europe. Under the influence of the England Glorious Revolution (1688) and other European revolutions that came later ideas and practices of local organizations and administrations spread to other countries in Europe. Today there is no modern country without various forms of local life and the life organization in the local community. Local communities are the original symbols of democracy and self-government, these communities are schools where people learn to govern them selves. The authenticities of the local community, nowadays, are increasingly lost because these communities are becoming more dependent from the State. Due to this problem, local communities increasingly look like less local government but more likely as a form of decentralization, decentralized of governmental activities that are done by local authorities and institutions.

Key words: *local self-government as the original form of democracy, the size and territorial division of local government units, funding and jurisdiction of local government units, relation between local government and state governments, increased government influence on local affairs and decision-making.*



Др Ђорђије Блажић

НАЧЕЛА ДОБРЕ УПРАВНЕ ПРОЦЕДУРЕ

Апстракт

Начела сваког поступка, па и управног поступка, представљају „темељ“ сваке правне процедуре јер се њима обезбјеђују јединствена правила поступања и обавезе јавноправних органа али и странака у том поступку. Тиме се обезбјеђује јединствено правно поступање органа, а самим тим и јача правна сигурност странака у поступку.

Кључне ријечи: *Управни поступак, начела, законитост, легитимно очекивање странке, сразмјерност.*

Проф. др Ђорђевић Блажић

НАЧЕЛА ДОБРЕ УПРАВНЕ ПРОЦЕДУРЕ У УПРАВНОМ СИСТЕМУ ЦРНЕ ГОРЕ

ОПШТИ ОСВРТ

Претходни Закон о општем управном поступку (ЗУП, Сл. лист РЦГ бр. 60/03, Сл. лист ЦГ бр. 32/11), донијет је 21. октобра 2003. године, а примјењивао се од 30. октобра исте године; новелиран је у тада неопходној мјери 2011. године. Од 1956. године, када је донијет први текст ЗУП-а ондашње Југославије, дошло је до развоја јавне управе у смислу њене демократизације, тако да се коришћење законом ограничене принуде своди на законски ограничену, најнужнију мјеру. Јача улога управе као пружаоца неопходних друштвених услуга грађанима и правним лицима. Уз неизбјежну хијерархију ради очувања цјеловитости и јединствености управне функције, владавина права и пораст многоструких управних знања морају да буду главни ослоњци савремене јавне управе. Такође, јавну управу све више одликује децентрализација, модернизација и умањење процесног формализма, али не на штету правне сигурности и извјесности по грађане и правна лица.

Сама систематика новог ЗУП-а није осјетније мијењана, осим гдје је то било неопходно (рецимо код облика управних активности, затим код поништавања и укидања рјешења итд.), ради лакшег сналажења али и поштовања његових досадашњих вриједности и јавноправне традиције Југославије и Црне Горе.

ЗУП Црне Горе објављен је у Службеном листу Црне Горе, бр. 56/14 од 24.12.2014. године. има скоро два пута мање чланова од свог претходника. Али он, садржајно узев, обухвата више правних института који су уређени углавном без непотребног детаљисања, а у неким питањима и уз ослонац на парничне прописе. Уопштено гледано, нови текст је прегледнији, систематичнији, надамо се и погоднији, јаснији за примјену.

За разлику од ЗУП-а из 2003. године који има 297 чланова, нови ЗУП има 164 члана, односно 133 члана мање. У структурном смислу 164 члана имају 464 става од чега 16 ставова има 71. тачку, 16 поглавља и 21. подпоглавље.

I. Појам и значај начела управног поступка

Начела су полазне, најопштије и најважније норме сваког правног поступка. Управни поступак, као јавноправни процес, почива на одређеном броју основних начела која изражавају његов дух и природу. Смисао основних начела управног поступка је у језгровитом приказивању и дефинисању темељних правних вриједности на путу рјешавања управних ствари. Она треба да обезбиједи стабилност и уједначеност у процесу примјене закона на појединачне ванспорне ситуације, при прецизирању општих правила понашања с обзиром на особености индивидуалних животних догађаја.

Значај основних начела је, поред реченог, најмање двојак. Прво – она одражавају и учвршћују конзистентност управног поступка, заокруженост и упоришне тачке законског текста који га уређује. Начела су надређена свим појединачним управно-процесним одредбама, како општег управног поступка, тако и посебних поступака. Правна могућност одступања од основних начела управног поступка предвиђена је искључиво у њима самима (на примјер, код начела изјашњавања странке, одступања се могу предвидјети законом – члан 14. став 3). Друго – када неко питање није до краја регулисано у управном поступку, односно када је посриједи правни стандард, начела су сигуран путоказ за тумачење права у конкретним случајевима.

Уређујући поступак рјешавања у управним стварима, и црногорски законодавац се руководио двијема главним идејама. Прва се састоји у процесном обезбјеђењу да се дође до законите одлуке, односно управног уговора, као и законите мјере (управне радње, јавне услуге) у сваком појединачном случају, при чему се признају и заштићују права и правни интереси, односно одређују обавезе грађана и организација. Друга идеја тиче се потребе за дјелотворношћу (ефективношћу) и економичношћу поступка, уз његовање постулата сразмјерности и заштите стечених права. Процесним радњама треба да буде потпуније и што брже, што успјешније и цјеловитије остварен онај циљ који се при започињању поступка имао у виду – уз максималне уштеде у времену и материјалним средствима за све учеснике у поступку.

Основна начела управног поступка, према новом ЗУП-у Црне Горе јесу: 1) начело законитости (члан 5), у кога је уткано (став 3. члана 4) и начело оправданих/леgitимних очекивања странака; 2) начело сразмјерности (члан 6) – као новум; 3) право странке на правну заштиту (члан 7) – умјесто ранијег начела двостепености, права на жалбу; 4) начело активне помоћи странци (члан 8); 5) начело употребе језика и

писма у поступку (члан 9); 6) начело економичности и ефикасности поступка (члан 9) – сада су повезана у једно; 7) начело утврђивања истине (члан 11); 8) начело самосталности и слободне оцјене доказа (члан 12) – до сада нијесу чинила цјелину; 9) начело прибављања података по службеној дужности тј. истражно начело (члан 13) – као новина; 10) начело изјашњавања странке (члан 14); 11) забрана злоупотребе права – апсолутни новум (члан 15); 12) право на разгледање списка (члан 16).

II. Начела и Европски управни простор

Европски призната начела ваљане управе (*good administration*)¹ – која су највећим дијелом и новоуграђена у црногорску актуелну управну процедуру – треба да обезбиједи, нарочито: а) владавину права (*the Rule of Law*) током управне процедуре (*the principle of legality of public administration*); б) коректно понашање органа према странкама у поступку, посебно заштиту њиховог достојанства и приватности, праћену етичношћу, објективношћу и политичком неутралношћу управних службеника – *faire procedure (due process)*; ц) сразмјерност употребе средстава и мјера спрам циља који се жели постићи, не дирајући прекомјерно и непотребно (већ само неопходно) у интегритет позиције грађана и правних лица у поступку (*proportionality*); д) начело забране дискриминације, тј. једнакоправности; е) начело предвидивости и извјесности – заштите легитимних очекивања, као и поузданости и уједначености (конзистентности) управних мјера (одлука и радњи) – ово важно и деликатно гесло ЗУП Црне Горе, као самосталан и развијен принцип, повезује са начелом законитости (члан 5. став 3); ф) начело обзирног и брижљивог вођења поступка – цјеловито и непристрасно сагледавање сваког релевантног састојка конкретног случаја (и у правном

¹ Посебно издвајам Повељу основних права Европске уније (Charter of Fundamental Rights of the European Union) из Нице 2000, члан 41 (Право на ваљану управу).

Илустрације ради, из обиља мјеродавне правне књижевности овдје упућујемо само на: P. Craig, *EU Administrative Law*, Oxford, 2006; G. Issac, *Droit Communautaire Général*, Paris, 1983; J. A. Usher, *General Principles of EC Law*, London, 1997; Grabitz, *Hilf, Das Recht der Europäischen Union*, Kommentar, I–V, München, 2005; T. C. Hartley, *The Foundations of European Community Law*, Oxford, 1998; H. Lecheler, *Einführung in das Europarecht*, 2. Auflage, München, 2003; Б. Кошутић, Увод у право Европске уније, Београд, 2006, посебно стр. 48 и 170; Д. Вукадиновић, Право Европске уније, четврто измијењено и допуњено издање, Крагујевац, 2006, посебно стр. 120 и сл.; М. Давинић, Европски омбудсман и лоша управа (*maladministration*), докторска дисертација (необјављено), Београд, 2008, посебно стр. 90–99; А. Рабреновић, „Начела ’квалитетне управе’ у праву Европске уније“, *Јавна управа*, 1/02, стр. 155–173.

и у чињеничном погледу); г) истражно начело; х) начело приступа подацима и заштите података; и) коришћење савремених информационих поступака у управној дјелатности, посебно у општењу са странкама у управном поступку („е-управа“); ј) пружање управних услуга на једном мјесту – јединствено управно мјесто као допринос концентрацији поступка и олакшање комуникације странака у поступку (*point of single contact*). Такође, поред жалбе као стандардног правног лијека против правно неваљаних управно-правних акта², устаљује се и приговор ради заштите од мањкавости других управних активности – управног уговора, обезбјеђивања пружања услуга од општег интереса, као и осталих управних активности.

Све претходно наведено (и остало, ненаведено) представља „европски управни рам“ – као дио европских заједничких правних тековина, тј. правних тековина саме Заједнице (*acquis communautaire/des gemeinschaftlichen Besitzstands*) у европском управном простору.

Доминантни смисао јавној управи примјерених европских стандарда јесте да се управни поступак скрати, поједностави, одмјерено (дјелимично) деформализује, концентрише, рационализује и убрза (*efficient*), али не на штету дјелотворности (ефективности, *effective*) правне сигурности, законитости и начела истине. С тим у вези, важан је активан положај странке у транспарентно постављеном управном поступку, као својеврсног процесног сарадника органа у примјени права и пружању јавних услуга: 1) њена непрекидна информисаност, учествовање у свим процесним радњама које се ње тичу, укључујући приступ и доступност свих релевантних докумената; 2) право на саслушање; 3) пружање сваковрсне помоћи странци у поступку (како од органа, не реметећи тиме његову главну улогу у поступку, тако и од стручних лица које странка сама изабере или јој по закону сљедују); 4) управна образложења свих донијетих аката; 5) право да се о њеној правној ситуацији одлучи у разумном року; 6) признато право на правни лијек, како против активног дјелања управе којим странка није задовољна, тако и против пасивног (ћутање, одуговлачење) понашања органа.³

² Право на дјелотворан правни лијек – члан 13. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода: Одбацивањем жалбе због пропуштања да утврди који је орган, у смислу закона, надлежан да одлучује о жалби странке, орган коме је жалба достављена ускраћује странци право на дјелотворан правни лијек.

³ Према З. Р. Томић, Коментар Закона о управним споровима са судском праксом, друго допуњено издање, Београд, 2012, стр. 59-63.

III. Нова начела ЗУП-а

Од начела, као значајне новине које ћемо овдје третирати су:

- 1) Начело законитости и оправданих очекивања странака (члан 5),
- 2) Начело сразмјерности (члан 6),
- 3) Начело прибављања података по службеној дужности, тј. истражно начело (члан 12),
- 4) Право странке на изјашњавање (члан 14),
- 5) Начело забране злоупотребе права (члан 15),

Ваља примјетити да је нови ЗУП изоставио начело правоснажности (у ранијој радној верзији истог текста именовано као "Начело заштите стечених права"). Притом, из ЗУП-а није елиминисан ни термин, ни само својство правоснажности одлучивања – па ни његово одређење (в. члан 99 став 1 тачка 4 и став 2 тога члана; члан 139 став 1 тачка 8 ЗУП-а).

1) Начело законитости и оправданих очекивања странака

Јавноправни орган одлучује и поступа у управној ствари на основу закона, других прописа и општих аката. Приликом одлучивања у управној ствари, јавноправни орган води рачуна о ранијим одлукама које је донио у битно истовјетним управним стварима. Кад јавноправни орган утврди да постоје посебне околности које указују на потребу промјене раније заузетог правног става по одређеном питању у управној ствари, дужан је да то образложи. Кад је јавноправни орган законом овлашћен да у управној ствари одлучује по слободној оцјени, управни акт мора бити донијет у границама датог овлашћења, у складу са циљем због којег је овлашћење дато и у складу са ранијим одлукама које је јавноправни орган донио у битно истовјетним управним стварима (члан 5).

Већ тредиционално, најважнија и најопштија правна начела савремене демократске и грађанске правне државе јесу: 1) владавина права, посебно прокламованост и дјелотворна правна заштита људских и мањинских права и слобода, уз пуно поштовање међународноправних докумената; 2) једнакоправност грађана; 3) диоба државноправних функција (подјела власти). Према класичној тројној подјели, државна власт се грана на законодавну, извршну и судску којој се јемчи независност. По правилу, на челу извршне власти је државна влада, а њој је подређен припадајући систем државне и недржавне јавне управе. Јавна управа се стара о цјелини друштвене заједнице и њеном функционисању, али и о потребама грађана и њихових организација. Она наређује, ограничава, забрањује, надзире, утврђује, потврђује, додјељује, признаје, помаже, подстиче, овлашћује. Све то на основу закона и у његовом извршењу.

Начело законитости (заједно са уставношћу) изражава идеју владавине права у друштву – подвргавање свих појединаца, органа и организација правним нормама. Начело законитости је основно начело југословенског правног система у цјелини, па тако долази до изражаја и у управном поступку. ЗУП га у односу на друга начела ставља на приоритетно мјесто, као прво начело (члан 5); конкретизује га у низу својих одредаба, особито код “правних љекова” (глава XI).

Законитост се у најширем смислу одређује као сагласност свих материјалних и правних аката са законом (или другим прописом) као вишим актом. Разликује се формална законитост (сагласност са законом у погледу форме правних аката) и материјална законитост (сагласност са законом у погледу садржине аката).

Начело законитости, изражено у члану 5 ЗУП-а, односи се како на тзв. везане управне акте – (став 1), тако и на оне донијете по слободној (дискреционој) оцјени (став 2).

Појам одлучивања, тј. рјешавања, у овом контексту, тиче се цјелокупног рада органа у поступку, а не само примјене материјалног прописа на утврђено чињенично стање (дакле, не само на фазе доношења рјешења).

Одлучивање/рјешавање на основу закона (других прописа или општих аакта) значи поступање и према одговарајућим материјалним прописима и према формално-правном одредбама. Поштовање материјалног закона своди се на 1) одређивање мјеродавног – одговарајућег прописа у конкретном случају, и 2) на његову правилну примјену на утврђено чињенично стање. Поштовање формалног закона састоји се у поступању по нормама ЗУП-а (односно по процесним нормама посебних закона, којима се уређују поједине управне области).

Питање законитости је веома важно при постојању различитих сукцесивних прописа који се односе на исту правну ситуацију – проблем тзв. сукоба закона у времену. Управно-судска пракса, старија и актуелна, у том домену је заузела одређене ставове. Тако, ако прелазним и завршним одредбама није друкчије одређено, при рјешавању у управним стварима поступаће се по пропису о поступку који важи у вријеме подношења захтјева и рјешавања, а не пропису који је важио у вријеме када је дотични однос настао (СС, Ус бр. 417/74 од 5. 9. 1974).

Испуњавање услова за признавање неког права цијени се према моменту доношења одлуке, а не према времену подношења захтјева (у том смислу и ВВС, Уп бр. 270/69 од 31. 10. 1969).

Правилност првостепеног рјешења оцјењује се према пропису који је важио у вријеме његовог доношења, а не према пропису који је на снази у периоду када треба донијети другостепено рјешење (ВСЈ, Уж 939/65 од 6. 2. 1965).

Што се тиче односа насталог за вријеме важења једног прописа, који траје и у периоду важења каснијег прописа – новији ће се примјенити једино ако је повољнији за странку, и то под условом да о односној ствари није било правоснажно одлучено у периоду док је ранији пропис био на снази (ВСС, У бр. 2190/69 од 17. ИВ 1969).

Ово начело садржи и ново правило у складу са европским начелом легитимних очекивања странака. Ипак, раније одлуке – управне, али и судске – у истоврсним управним ставрима строго не обавезују орган: он је само дужан да води рачуна о њима приликом управног одлучивања, као и да образложи евентуална одступања од дотадашње праксе (по дефиницији, уједначене тј. досљедне). Дакле, странка односним правилима добија повећану правну сигурност, извјесност у погледу исхода одлучивања о њеној управној ствари. Повреда правила става 2 члана 5 ЗУП-а је законски разлог понављања поступка (члан 132 став 1 тачка 8).

ЗУП уређује и посебна правила. Да би се одступило од устаљене праксе у дотичној врсти управне ствари, морају за то постојати "посебне околности". Полазећи од њих приликом одлучивања, орган је дужан да образложи разлоге зашто – евентуално – одступа од својих до тада заузетих ставова.

Код управних аката донијетих по тзв. слободној оцјени, питање законитости се показује као разуђеније и сложеније. Рјешавање по слободној оцјени подразумијева ситуацију у којој је надлежни орган, законом добио овлашћење да на утврђено чињенично стање примјени мјеродавни материјални пропис у оном смислу који он сматра (тј. оцијени) оптималним, према околностима конкретног животног случаја. При томе му пропис који примјењује поставља одређени оквир. Орган може само изабрати једну од законом (за дату ситуацију) предвиђених алтернатива; ван тога, не може ићи. Обавезан је, дакле, да се креће у границама овлашћења из закона. Осим тога, рјешење у коме је извршена слободна оцјена мора да буде донијето у складу са циљем који је законодавац (изрично или прећутно), повјеравајући овлашћење, имао у виду – "и у складу са ранијим одлукама које је јавноправни орган донио у истим или сличним управним стварима".

Према томе, законитост вршења слободне оцјене у црногорском управно-процесном праву има четири елемента.

1) Потребно је да постоји правно овлашћење за коришћење слободне оцјене; некад је то лако уочљиво (законодавац користи формуле "може", "по потреби", "орган је овлашћен" и сл.), али неријетко се мора прибјећи тзв. систематском тумачењу, да би се установило да ли је законодавац имао у виду "везани" или пак "дискрециони" управни акт.

Рјешење у коме је вршена слободна оцјена, а да за то није постојало законско овлашћење – незаконито је.

2) Примјењујући слободну оцјену, орган је дужан да се држи граница датог овлашћења; свако прекорачење води у незаконитост.

3) При доношењу рјешења, мора да буде вођено рачуна о циљу повјеравања овлашћења на слободну оцјену (заштита, односно остварење одређеног јавног интереса).

4) Најзад, дискрециони управни акт се мора равнати, односно бити у складу (и) са ранијим одлукама које је јавноправни орган донио у истим или сличним управним стварима.

У овом посљедњем захтјеву изражено је начело заштите легитимних очекивања странака, као важан европски стандард добре, поуздане и предвидиве управе са – што је више могуће (уз одозу неопходне и оправдане еластичности) – досљедном и устаљеном правном праксом у истим или битно сличним ситуацијама. Уједно, ово је и допринос правној сигурности и заштити позиције странака. Али, остаје нејасно зашто је ова и оваква заштита легитимних очекивања странака у ЗУП-у ограничена само на акте који се доносе по дискреционој оцјени, а не простире се и на оне тзв. правно везане – што би било логично и легитимно. Тако нпр. Закон о држављанству у члану 12 уређује дискреционе акте.⁴

Правилност вршења слободне оцјене (тј. обављени избор најпогодније алтернативе за задовољење јавног интереса у конкретном случају) – цијелисходност управног акта, може се провјеравати једино у жалбеном управном поступку (члан 120 став 2 ЗУП-а), а не и од стране суда у управном спору (члан 9 став 1, у вези са чланом 1 Закона о управном спору Црне Горе).

Када је надлежни орган законом или другим прописом заснованим на закону овлашћен да ријешити став по слободној оцјени, дужан је да у образложењу рјешења наведе (пored осталог) и тај пропис, као и да изложи разлоге којима се при доношењу таквог рјешења руководио (члан 22 став 7 ЗУП-а, претпоследња реченица).

⁴ Пунољетно лице чији пријем у црногорско држављанство је од посебног значаја за државни, научни, привредни, културни, економски, спортски и други интерес Црне Горе може, изузетно, стећи црногорско држављанство пријемом и ако не испуњава услове из члана 8 овог закона; О пријему у црногорско држављанство за државни и други интерес Црне Горе одлучује Министарство унутрашњих послова и јавне управе на основу предлога Предсједника Црне Горе, предсједника Скупштине Црне Горе или предсједника Владе Црне Горе.; О пријему у црногорско држављанство из става 1 овог члана одлучује Министарство унутрашњих послова и јавне управе уз мишљење органа управе надлежног за област из става 1 овог члана. Закон о црногорском држављанству, Сл. лист ЦГ, бр. 13/08, 40/10, 28/11 и 46/11

У једној одлуци ВСС (У 5226/80 од 21. И 1981), подвлачи се да је орган, и када рјешава по слободној оцјени – независно да ли је обавезан или не да у конкретном случају означи разлоге којима се руководио при доношењу одлуке – дужан да несумњиво утврди право стање ствари, тј. све чињенице које могу бити од утицаја на рјешавање.

2) Начело сразмјерности

Начело сразмјерности (члан 6) обухвата обавезу јавноправног органа да према странци и другом учеснику у поступку примјени прописане мјере које су за њих повољније, ако се тим мјерама постиже циљ закона, и право да својом правном активношћу органици право странке али под условом да је то нужно да се постигне законом утврђена сврха, ако је то сразмјерно циљу који треба постићи и ако се тиме не крше људска права и слободе.

У европска начела ваљане управе (*good administration*) спада и новоуведено начело сразмјерности (члан 6 ЗУП-а ЦГ). Посриједи је одмјеравање и усклађивање три постулата: 1) заштите јавног интереса, 2) очувања интегритета и позиције странке, суштине њених зајемченх права и 3) законитости поступања. Поређења ради, према Предлогу ЗУП-а Србије (од јуна 2013. године), "свака активност органа која може да ограничи право појединца или да утиче на његов правни интерес мора бити у складу са начелом сразмјерности. Управна активност је у складу са начелом сразмјерности само када је прикладна и потребна да се постигне сврха коју је прописао закон, а нема начина да се иста сврха постигне мањим ограничењем права" (став 1 члана 6 Предлога ЗУП-а Србије). Такође, "када се странкама и другим учесницима у поступку налажу обавезе, орган је дужан да примјени оне од мјера превиђених прописима које су за њих повољније, ако се и таквим мјерама постиже циљ закона" (став 2 тога члана истога текста).

Но, потоњи принцип (из члана 6 став 2 ЗУП-а ЦГ) је у досадашњем ЗУП-у Црне Горе (као и Србије) био компонента начела заштите права грађана и заштите јавног интереса (став 3 члана 5 тога текста).

Разумије се, сврха овог начела је и у јачању брижљивости и одговорности органа у примјени и ЗУП-а и мјеродавног посебног закона.

Срж правила овога става је у забрани прекомјерног ограничавања права странке у сваком конкретном случају предузимања било које управне активности. Наиме, врста, облик, садржина и начин вршења сваке управне активности морају да буду такви да се њима не само постиже циљ закона у датој ситуацији – остварење и заштита у њој ангажованих интереса, него она мора да буде и по обиму и захвату пропорционална – ни мања, ни већа – прилагођена, прикладна тој сврси. При томе се не

смију кршити људска права и слободе, нарочито она зајемчена Уставом и међународним документима, тачније не смије се јавна сврха управне активности стављати изван Устава (чл. 17-80 посвећен је људским правима и слободама) и одговарајућих европских стандарда.

Има се у виду ситуација када су странци или другом учеснику у поступку, на основу закона, наложене извјесне обавезе. Према њему се тада морају примјенити оне законске мјере које су за њега мање тешке (тј. повољније), под условом да се и тим мјерама постиже законски циљ. Нема сметњи да овај принцип буде проширен на сваку радњу поступка. Његов значај је посебно велики код одлучивања по слободној оцјени. Тако, кад постоји могућност да се извршење спроведе на више начина и примјеном разних средстава, извршење ће се спровести на онај начин и примјеном оног средства који доводи до циља, а који је по извршеника најблажи. Јер, ако постоји могућност спровођења извршења на више начина или примјеном разних средстава која се могу степенувати по строгости, орган који спроводи извршење обавезан је да примјени онај начин односно оно средство извршења које је по извршеника најмање непријатно. Ова дужност органа стоји ако се тим најблажим начином односно средством постиже циљ извршења, што значи да је орган овлашћен да примјени одмах строжи начин односно средство извршења – а да не нарушава основна људска права – ако оцијени да се најблажим начином односно средством не би могао постићи циљ извршења, тј. циљ закона.

Закон о инспекцијском надзору такође садржи начело сразмјерности, уређујући обавезу да инспектор у вршењу инспекцијског надзора предузима оне мјере и радње које су сразмјерне учињеним неправилностима, а којима се на повољнији начин за субјекат надзора постиже циљ и сврха инспекцијског надзора (члан 7).⁵ Такође, прописана је и обавеза инспектора да у поступку административног извршења инспектор цијени којим се најблажим начином за субјекат надзора може постићи циљ и сврху извршења (члан 57).

3) Начело прибављању података по службеној дужности (члан 13)

Јавноправни орган приликом одлучивања у управном поступку, по службеној дужности врши увид, прибавља и обрађује податке из службених евиденција и регистара, које води тај јавноправни орган, односно други надлежни орган, осим ако је приступ тим подацима ограничен у складу са законом.

⁵ Сл. лист РЦГ, бр. 39/03 и Сл. лист ЦГ бр. 76/09, 57/11, 18/14

Правило овог члана знатно олакшава положај странке. Тако, странка је, по правилу, дужна да уз своја тврђења предложи доказе (на примјер: да каже гдје се извјесна исправа налази или да предложи лица која као свједоке треба позвати) и да их, по могућству (објективна и субјективна могућност конкретног лица), и поднесе. Не учини ли то, биће од стране водитеља поступка упозорена на односну законску обавезу.

Но, ако су питању чињенице о којима води службену евиденцију орган надлежан за рјешавање, или неки други орган – странка нема обавезу да сама прибавља исправе о таквим чињеницама и да их подноси органу који рјешава ствар. Дакле, овлашћено службено лице које води поступак прибавиће по службеној дужности податке о чињеницама о којима службену евиденцију води јавноправни орган надлежан за рјешавање у управној ствари. На исти начин поступиће овлашћено службено лице у погледу чињеница о којима службену евиденцију води други орган (смисао правила члана 105 став 2). Ограничења овога, у смислу података који представљају тајну (службену, војну...) – чији је приступ забрањен – садржана су у посебним законима о тајности података, националној безбједности, спрјечавању прања новца и финансирања тероризма итд.⁶

Не постоји дужност странке у погледу предлагања (а ни подношења) доказа, ако су, по оцјени органа, у питању општепознате (ноторне) чињенице. Поменута оцјена зависи од околности конкретног случаја, схватања дате средине и др. Кад се не ради о општепознатим чињеницама, странка је дужна да за своје наводе понуди доказе и, по могућности, да их поднесе. Ако странка тако не поступи, овлашћено службено лице позваће је да то учини у примјереном року, који ће утврдити закључком (члан 105 ст. 2-3).

Странка неће бити дужна да поднесе оне доказе које лакше и брже може да прибави орган који води поступак. Том приликом треба да дође до изражаја начело процесне економије и ефикасности поступка (члан 10). У домену је процјене органа које доказе може он сам “брже и лакше да прибави”; овим, пак, нијесу затворена врата евентуалним непотребним деранжирањима странака.

⁶ Закон о тајности података, Сл. лист ЦГ, бр. 14/08, 76/09, 41/10, 38/12, 44/12, 14/13, 18/14; Закон о Агенцији за националну безбједност (Сл. лист РЦГ, бр. 28/05 и Сл. лист ЦГ, бр. 86/09 - други закон, 20/11 и 8/15; Закон о спрјечавању прања новца и финансирања тероризма, Сл. лист ЦГ, бр. 14/07, 4/08 и 14/12. Закон је престао да важи 12.8.2014. године осим одредаба чл. 28 и 29 које ће се примјењивати до ступања на снагу прописа из члана 7. став 3. Закона - 33/2014-16 - види: чл. 108. Закона - 33/2014-16; Закон о заштити података о личности, Сл. лист ЦГ, бр. 79/08, 70/09 и 44/12.

4) Право странке на изјашњавање

Странка има право да учествује у управном поступку ради утврђивања чињеница и околности које су од значаја за доношење управног акта. Прије доношења управног акта странка има право да се изјасни о резултатима испитног поступка. Управни акт се може донијети без изјашњења странке само у случајевима прописаним законом.

Првобитни текст југословенског ЗУП-а прихвата начело саслушања странке у измијењеном облику (тадашњи члан 7); у важећем тексту ЗУП-а ЦГ оно је садржано у члану 14. Иначе, право на саслушање је – као и приступ информацијама, помоћ и правна заштита, навођење разлога и указивање на правне љекове – један од инструмената заштите појединаца у односу на акте органа управе (Савјет Европе, Резолуција 77/ 31 о заштити појединаца у односу на акте органе управе, Комитет министара, 275. сједница, одржана 28. 9. 1977. на нивоу замјеника министара).

Странци се прије доношења рјешења мора пружити могућност да се изјасни о чињеницама и околностима које су од важности за доношење рјешења. Формулација "прије доношења управног акта" обухвата поступак који претходи доношењу првостепеног рјешења, другостепени поступак као и поступак понављања.

Начело саслушања странке указује на њен активан положај у поступку, као субјекта који ужива одређена процесна права. Оно је претпоставка својеврсне сарадње органа управе и странке у рјешавању управне ствари. У непосредној је вези са начелом законитости (члан 5), начелом утврђивања истине (члан 11) и начелом активне помоћи странци (члан 8).

Начело из члана 14 разрађено је у многим одредбама ЗУП-а. Нарочит значај имају одредбе о испитном поступку и доказивању (чл. 105-109), као и оне о изјашњавању странке о резултатима поступка (чл. 111-113). Испитни поступак се спроводи када је то потребно ради утврђивања чињеница и околности које су од значаја за разјашњење ствари, или ради давања странкама могућности да остваре и заштите своја права и правне интересе. Странка има право да учествује у испитном поступку, да даје потребне податке и да брани своја права и законом заштићене интересе. Она је овлашћена да износи чињенице које могу бити од утицаја на рјешење ствари и да побија тачност туђих навода који се не слажу са њеним наводима. Такође, странка може све до доношења рјешења да допуњује и објашњава своја тврђења, као и да коментарише резулте поступка, уочи доношења рјешења.

С друге стране, службено лице које води поступак дужно је да странци пружи могућност: 1) да се изјасни о свим чињеницама и околностима које су изнијете у испитном поступку, као и о приједлозима

и понуђеним доказима; 2) да учествује у извођењу доказа; 3) да поставља питања другим странкама, свједоцима и вјештацима...

Начело саслушања странке се, по свој ширини, разликује од изјаве странке. Изјава странке је доказно средство (извор, тј. носилац доказа), чија је сврха утврђивање појединих правно релевантних чињеница у поступку. Саслушање странке има, пак, ранг законског начела и, као такво, далеко шири значај у поступку рјешавања управне ствари.

Орган, односно службено лице које води поступак нема обавезу да саслуша странку. Његова дужност се састоји у стварању услова (у пружању могућности) да странка користи своје процесно право изјашњавања у вези са радњама поступка. Орган ће донијети рјешење и без саслушања странке, у ситуацији када она односно право није користила иако је то могла да учини.

Сматрамо исправним и став по којем орган не мора да саслуша странку у случају када је она у свом поднеску потпуно јасно изложила све чињенице и околности потребне за рјешење ствари, а рјешење се (и када је негативно) заснива искључиво на тако изнијетим чињеницама (ВСС, У 9805/63 од 7. XII 1963. и ВСЈ, Уж 6175/70 од 4. ИИ 1971).

Када је орган био дужан да поступи по начелу саслушања странке, па то није учинио – предвиђене су различите могућности. Најприје, у току свог рада по жалби, првостепени орган ће употпунити поступак у ситуацији када је жалиоцу морала бити дата (а није била) прилика да учествује у поступку који је претходио доношењу рјешења, или му је таква прилика била пружена, а он је пропустио да је искористи – при чему је у жалби оправдао то пропуштање (у контексту члана 121 став 3). Због повреда начела саслушања/изјашњавања странке, другостепени орган ће поништити првостепено рјешење (у контексту члана 124). Ако лицу које је требало да учествује у поступку у својству странке није била дата таква могућност – то представља основ за понављање поступка (члан 132 став 1 тачка 5). Такође, у управном спору, суд поништава рјешење чијем је доношењу претходила односна повреда правила поступка.

Поједини материјални закони такође експлицитно прописују обавезу изјашњавања странке. Тако нпр. Закон о Војсци Црне Горе⁷ прописује да прије доношења одлуке, односно рјешења о стањима у служби и престанка службе, лицу у служби у Војсци мора се омогућити да се изјасни о чињеницама и околностима које су од значаја за доношење одлуке, односно рјешења (члан 89).

Одступања од начела изјашњења странке морају да буду предвиђена законом што значи да се одступања од овог начела не могу уређивати

⁷ Сл. лист ЦГ, бр. 88/09, 75/10 и 32/14

позаконским актима нити државних органа, нити органа локалне самоуправе или других носилаца јавних овлашћења. Закон прописује три услова под којима се може донијети рјешење, а да странка не добије могућност да се изјасни о резултатима испитног поступка, и то: 1) у случају хитности, ради заштите јавног интереса; 2) када је очигледно да ће рјешење бити донијето у корист странке; 3) када је то прописано законом (члан 113 ЗУП-а).

Осим ЗУП-ом, и посебним законима се може предвидјети да, прије доношења рјешења у одређеној управној материји, није обавезно саслушање странака. Ово, међутим, не значи да се странка и у таквим случајевима не би могла саслушати; потребно је установити да ли је конкретна ствар заиста таква да се саслушање странке показује сувишним (СВС, Уж 6507/57 од 14. XII 1957).

5) Забрана злоупотребе права

Јавноправни орган је дужан да спријечи сваку злоупотребу права странке у поступку.⁸

У управном поступку странци се признају многа и различита процесна овлашћења право на правну заштиту, право на превођење тока поступка на језик странке, право на разгледање списка итд(нпр. чл. 7, 9, 14, 16. ЗУП-а). Такође, странка има право на пуномоћника (члан 56), право на стручног помагача (члан 58), право на изјашњавање о резултатима поступка (чл. 111-113), и друго. Ако се та и друга процесна права странке користе противно њиховој законској сврси – ради одуговлачења поступка, довођења органа у заблуду, ради шиканирања трећих лица, у циљу изазивања непотребних трошкова, ради ометања рада службеног лица у поступку и слично – на терену смо злоупотребе права. Орган је дужан да такво понашање странке препозна и спријечи, односно прекине. Таква интервенција органа не сматра се повредом страначких права: она из свог недопуштеног понашања не може и не смије извучити било какву корист (ни материјалну, ни нематеријалну).

Када се говори о злоупотреби права странке, увијек се имају у виду процесна овлашћења странке и њена овлашћења која се односе на изношење чињеница и допринос при утврђивању чињеничног стања. Странка се не налази у зони злоупотребе права када намјерно погрешно тумачи прописе. Примјена прописа је увијек питање које је резервисано за орган, јер је он по службеној дужности дужан да познаје и правилно примјењује прописе, ма колико странка указивала како га треба

⁸ Члан 15 ЗУП-а

примјењивати. Управно право не познаје институт довођења у заблуду овлашћеног службеног лица по питању примјене прописа од странке.

У овој одредби Закон о управном поступку није прописао посебну санкцију за злоупотребу права као што је то садржано у неким другим процесним законима којима се прописују посебне санкције, али кроз примјену одређених института из управног поступка такве санкције постоје. У том правцу могу се навести сљедећи случајеви:

1) Посљедица кршења овог начела може бити поништавање и укидање незаконитог рјешења, када је рјешење повољно за странку донешено на основу неистинитих навода странке, којима је овлашћено службено лице било доведено у заблуду (члан 140 ст. 1 тач. 2).

2) Јавноправни орган који води поступак донијеће рјешење којим не прихвата поравнање странака када нађе да ће странке да постигну циљ који је противан јавном интересу или је на штету трећих лица (члан 103 ст. 2).

3) У жалби се могу износити нове чињенице и нови докази, али је жалилац дужан да образложи због чега их није могао изнијети у првостепеном поступку, да би се спријечила могућност одуговлачења поступка и nanoшење штете странкама са противним правним интересом (члан 121 ст. 3).

4) Предвиђен је случај да јавноправни орган може рјешењем новчано казнити тражиоца извршења код института обезбјеђење извршења, због злоупотребе права (члан 157 ст. 6).

Из управно-судске праксе могу се навести примјери начина на који странке могу злоупотребљавати права у управном поступку како из области процесног, тако и материјалног права: изношење неистинитих чињеничних тврдњи у поступку; прећуткивање постојања чињеница; покретање поступка без разлога; избјегавање пријема позива и других писмена; тактика одуговлачења поступка; постизање договора са достављачем о упису другог датума у доставници од стварног датума пријема позива или другог писмена; употреба неистинитих јавних исправа у неовјереној фотокопији користећи пропуст јавноправног органа да захтијева овјерени препис или оригинал; недостављање потребне документације вјештаку ради вјештачења; странке непоштено поступају када улажу очигледно неосновани правни лијек са сумарним и паушалним наводима када је очигледно да то раде само у циљу одлагања извршења; покретање привидних поступака у којима се странка понаша као да тражи заштиту неког права или правног интереса, док уствари жели да постигне неки други циљ итд. Поред злоупотребе права странке које се могу спрјечавати, познати су и видови злоупотребе права странке у управном поступку који се не могу спријечити (легална злоупотреба правила поступка). У неким случајевима странка може да на процесно

дозвољен начин у одређеном смислу злоупотребљава процесна права предвиђена Законом о управном поступку која се не могу спријечити примјеном члана 15 овог закона. Овдје се нарочито има у виду тактика странке срачунате на одуговлачење поступка коришћењем појединих процесних могућности које допушта овај закон, када је странка мотивисана да на краће или дуже вријеме пролонгира њене обавезе у случајевима када је извјесно да ће исход поступка за њу бити неповољан са становишта њених права и обавеза.

ЛИТЕРАТУРА

БЛАЖИЋ, Ђорђевић, Управно - судски поступци Црне Горе, ФДЕС, Подгорица, 2010.

БЛАЖИЋ, Ђорђевић, ДУЈИЋ, Слободан, ДИМИТРИЈЕВИЋ, Предраг, Коментар закона о инспекцијском надзору, Агенција за локалну демократију и партнерство Црне Горе, Подгорица, 2005.

ДИМИТРИЈЕВИЋ, Предраг, БЛАЖИЋ, Ђорђевић, Управно прво Црне Горе, ФДЕС, Подгорица, 2008.

БРЕЗНИК, Јанез, ШТУЦН, Зденка, МАРФЛАК Јоника, Закон о спљошнем управном поступку с коментарјем, Заложба, Љубљана, 2001.

ЦЕРОВИЋ, Дражен, *Управна ствар и уставна жалба*, Правни факултет Подгорица, Службени лист РЦГ, 2004.

ЦРНКОВИЋ, Владимир, ДУПЕЉ, Жељко, уз сарадњу Љиљане Маснец и Младена Ивановића, Примјена Закона о општем управном поступку, четврто издање, Информатор, Загреб, 1998.

ДИМИТРИЈЕВИЋ, Предраг, БЛАЖИЋ Ђорђевић, Управно право Црне Горе, Факултет за дрвне и европске студије, Подгорица, 2008.

ИВАНЧЕВИЋ, Велимир, Коментар закона о управним споровима, Загреб, 1971.

ИВАНОВИЋ, Сретен, Коментар закона о управном спору, Подгорица, 2004.

ИВАНОВИЋ, Сретен, Коментар Закона о општем управном поступку, Подгорица, 2005.

ИВАНОВИЋ, Сретен, Примјена Закона о управном поступку и управном спору, са судском праксом, Подгорица 2008.

ИВАНЧЕВИЋ, Велимир, Институције управног права, Књига И, Загреб, 1883.

ЈЕРОВШЕК, Тоне, Управно право и управни спор, Љубљана. 2004.

Б. АНДРОЈНА, Е. КЕРШЕВАН. Управно процесно право - Управни постопек ин управни спор, Љубљана, 2006.

КОПРИЋ Иван, МУСА Анамарија, ЛАЛИЋ НОВАК Горанка, Европски управни простор, Институт за јавну управу, Загреб, 2012.

КОПРИЋ Иван, ЂУЛАБИЋ Ведран, Модернизација опћег управног поступка и јавне управе у Хрватској, Институт за јавну управу, Загреб и Друштвено велеучилиште у Загребу, 2009 Удруга опћина у Републици Хрватској, Загреб, 2010.

КОПРИЋ Иван, Упознавање с новим Законом о опћем управном поступку, Удруга опћина у Републици Хрватској, Загреб, 2010.

КОСОВАЦ, Младен, Управни поступак у пракси, Службени лист СФРЈ, Београд, 1976.

КОЗАРЧАНИН, Хакија, КОСОВАЦ, Младен, Коментар Закона о општем управном поступку, прво издање, Правно економски центар, Београд, 1977.

ЈЕЛИЋ, Зоран, ФАТИЋ, Бранислав, Приручник за примјену Закона о општем управном поступку, Економика, Београд, 1977

СТЕФАНОВИЋ, Јован, Коментар Закона о општем управном поступку, Београд, 1931,

ЛИЛИЋ, Стеван, ЦЕРОВИЋ, Дражен, Управно процесно право, Правни факултет Подгорица, 2013.

МАРКОВИЋ, Милан, Управно право, Савремена администрација, Београд, 2004.

МАЈСТОРОВИЋ, Богдан, Коментар закона о општем управном поступку, Савремена администрација, Београд, 1977.

ПОПОВИЋ, Славољуб, ЛИЛИЋ, Стеван, САВИНШЕК, Јованка, Коментар закона о општем управном поступку, Савремена администрација, Београд, 1998.

ПОПОВИЋ, Славољуб, САВИНШЕК, Јованка, Коментар закона о општем управном поступку, Савремена администрација, Београд, 1997.

ТОМИЋ, Зоран, БАЧИЋ Вера, Коментар закона о општем управном поступку са судском праксом, *нето прерађено издање*, Службени лист, Београд, 1995

ТОМИЋ, Зоран, БАЧИЋ, Вера, Коментар закона о управним споровима са судском *праксом*, Службени лист СРЈ, Београд, 2002

ТОМИЋ, Зоран, БАЧИЋ Вера, Коментар закона о општем управном поступку са судском *праксом*, *осмо издање*, Службени лист СЦГ, Београд, 2003.

ТОМИЋ, Зоран, Управно право, Београд, 2002.

ТУРЧИЋ Златан, Коментар Закона о опћем управном поступку, Организатор, Загреб, 2009.

ТУРЧИЋ Златан, Коментар Закона о опћем управном поступку, Организатор, Загреб 2012.

Ђорђевић Блажић, LL.D
Full Professor

PRINCIPLES OF GOOD ADMINISTRATIVE PROCEDURE

Summary

Principles of administrative procedures as a basis point of good administrative practices provide not only higher level of legal security of the parties in the administrative procedure but also more obligations of public bodies through making decisions on rights and duties of citizens.

The new principles induced into the Administrative Procedure Act in Montenegro, which are also incorporated into the new General Administrative Procedure Act of Serbia with slightly modifications, would raise the level of legal security and strengthen the rule of law.

These changes will also require the additional changes of the special administrative procedures, as well as their harmonization with the new institutes of (G)APA. Training of the administrative staff in accordance to understanding and applying the new institutes and new procedures would be necessary, due to the direct impact of changes on the administrative-judicial protection of parties.

Key words: *Administrative procedures, principles, legality, legitimate expectation of the party, the proportionality.*



Др Дејан Мировић

**ИЗМЕНЕ КРИВИЧНОГ ЗАКОНИКА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ У
НОВЕМБРУ 2016 И МЕЂУНАРОДНИ КРИВИЧНИ СУД**

Анстракт

Крајем новембра 2016. године је усвојен Закон о изменама и допунама Кривичног законика. У члану 30. Закон о изменама КЗ се мења члан 387 КЗ. Прописује се казна затвора од 6 месеци до 5 година за онога ко јавно "одобрава, негира или умањује" геноцид, злочин против човечности или ратне злочине. Стандарде за утврђивање ових злочина даје Међународни кривични суд са седиштем у Хагу. Међународни кривични суд игнорише четврти велики злочин који регулише међународно право, злочин против мира или агресију. Зато се може закључити да је иницијатива за овакво мењање српских закона дошла од оних земља које су гласале у Савету безбедности за британску резолуцију о Сребреници у јулу 2015. Због тога се могло очекивати и да ће Међународни кривични суд у свом раду преузети пресуде повезане са Сребреницом као пресуђене правне чињенице или стандарде који се не доказују и не доводе у питање У случају *Jean-Pierre Bemba Gombo* само у једном поднеску главног тужиоца има преко десетак позивања на пресуде и одлуке Међународног кривичног суда за бившу Југославију укључујући и случај Толимир.

Кључне речи: *Кривични законик, Међународни кривични суд, Сребреница, геноцид, Савет безбедности УН.*

Доц. др Дејан Мирковић

1. Измене Кривичног законика у новембру 2016.

Крајем новембра 2016. године је усвојен Закон о изменама и допунама Кривичног законика (у даљем тексту Закон о изменама КЗ). У члану 30. Закон о изменама КЗ се мења члан 387 КЗ. Прописује се казна затвора од 6 месеци до 5 година за онога ко јавно "одобрава, негира или умањује" геноцид, злочин против човечности или ратне злочине. Стандарде за утврђивање ових злочина даје Међународни кривични суд са седиштем у Хагу.

Прво питање које се поставља када се анализирају ова одредбе је зашто се појам геноцида не везују за Конвенцију о спречавању и кажњавању геноцида из 1948 године? То је основни међународни извор који регулише појам геноцида (међународни уговор усвојен на Генералној скупштини УН). Слично питање се може поставити и за изостављање позивања на Женевске конвенције из 1949. године када се ради о регулисању друга два велика злочина у међународном праву, злочина против човечности и ратних злочина. Одговор се налази у чињеници да Међународни кривични суд игнорише четврти велики злочин који регулише међународно право, злочин против мира или агресију. Римски статут Међународног кривичног суда у члану 5. став 2 фактички укида своју надлежности за кривично дело агресије и оставља је "будућим" генерацијама (иако је злочин агресије био основ одговорности још на Нирнбершком суђењу и у случају Никарагва против САД).¹

Оваквим регулисањем српски законодавац је омогућио да буде кажњиво свако довођење у сумњу западне верзије злочина у Сребреници али и да буду амнестирани сви они који оправдавају бомбардовање СРЈ од стране НАТО. У пракси, то би значило да сви они српски држављани који јавно одобравају став Рудолфа Ђулијана да је бомбардовање СРЈ осиромашеним уранијом без одобрења Савета безбедности УН било "добро", неће кривично одговорати за ово примитивно величање злочина агресије.

Српска власт оваквим законским регулисањем не само да ретроактивно уводи једну врсту вербалног деликта из времена СФРЈ, како су приметили бројни коментатори у нашој јавности, већ и крши позитивне

¹ Антонио Касезе "Међународно кривично право", Београдски центар за људска права, Београд, 2005 стр 129.

прописе међународних организација у области слободе изражавања. Србија је чланица Савета Европе (СЕ) од 2003. године, сходно томе примењује и Европску конвенцију о људским правима. Њени грађани учествују у поступцима пред Европским судом за људска права у Стразбуру. Читав овај политичко-правно механизам Савета Европе се заснива на члану 10 Европске конвенције о људским правима који гарантује слободу изражавања. Слободе изражавања је у систему СЕ ограничена само интересима националног сувернитета, безбедности, борбе против криминала и неморала. Нема ни речи о њеном повезивању са међународним кривичним правом као што се покушава представити у српском КЗ.

У правном систему УН слободу мишљења регулише члан 19 Универзалне декларације о људским правима и члан 19 Међународног пакта о грађанским и политичким правима. Ограничења слободе изражавања су скоро индентична као у систему СЕ. Коначно, и Повеља о основним правима ЕУ у члану 11 регулише слободу мишљења и изражавања. Ни у овом примарном правном извору ЕУ нема значајног организирања слободе изражавања.

Дакле, очигледно се ради о политичким притисцима или о нечијем обећању да ће увести западну верзију злочина у Сребреници у српско законодавство. Зато се може закључити да је иницијатива за овакво мењање српских закона дошла од оних земља које су гласале у Савету безбедности за британску резолуцију о Сребреници у јулу 2015. У тој резолуцији се Велика Британија управо позива на Римски статут Међународног кривичног суда.² Британија такође захтева и да "политички лидери" у Србији прихвате да се "десио геноцид" и да израде "образовни програми" из којих ће будуће генерације извучити "поуке у вези са геноцидом". Усвајање овакве резолуције је спречено тек руским ветом у Савету безбедности УН и то на молбу председника РС Додика.

Прецизније, Велика Британија је у јуну 2015. поднела СБ УН текст резолуције у којој се осуђује геноцид у Сребреници.³ Аутори

² Британски амбасадор у УН Метју Рајкфорт је тада у одговору/писму председавајућем председништва БиХ Младену Иванићу навео да су "међународни" судови потврдили да овај злочин одговара дефиницији геноцида). Британија захтева и да "политички лидери прихвате да се десио геноцид" и да се израде "образовни програми" из којих ће будуће генерације извучити "поуке"

³ Године 2010. је донета резолуција. У самом нацрту резолуције се реч геноцид помиње неколико десетина пута, ипак када се пажљиво прочита седма и последња варијанта резолуције поднета у јулу 2015. године, јасно је да аутор или не зна разлику између ратног злочина, злочина против човечности и геноцида или намерно меша појмове из међународног кривичног права, јер наводи да је неколико хиљада људи протерано из Сребренице а неколико хиљада убијено, ово нетачно дефинисање

резолуције се позивају на пресуду МСП у спору Босна против Србије из 2007. (у верзији од 2. јул 2015. се наводи да се најоштрије осуђује геноцид у Сребреници "као што је утврђено пресудама МКСЈ и Међународног суда правде"). Британски амбасадор у УН Метју Рајкфорт је у одговору/ писму председавајућем председништва БиХ Младену Иванићу навео да су међународни судови потврдили да овај злочин одговара дефиницији геноцида у складу са Конвенцијом из 1948.

Текст такве британске резолуције је изазвао бурне реакције у Републици Српској и Србији. Председник Републике Српске Милорад Додик је изјавио да је Британија одувек водила антисрпску политику. На скупу одржаном 4.јула 2015. у Братунцу поводом дана страдања Срба у Подрињу је изјавио: "Злочин над Србима десио се у континуитету, а злочин над Боњацима десио се у кратком времену. У чему је разлика, каква је то разлика? Зар није доказ веће свирепости то што су у континуитету убијани недужни људи". Затим је закључио да ако се усвоји британска резолуција "Срби ће бити једини народ у документима УН окарактерисан на такав начин". Руководиоци из Србије, министар иностраних послова и премијер су тврдили су да је резолуција неприхватљива и да неће допринети помирењу. Председник Србије у помоћ је позвао чак и руског председника Путина. Затражио је од њега у јулу 2015. да Руска Федерација уложи вето на британску резолуцију (исто је затражио и Додик од руског министра иностраних послова Лаврова). Руси су позитивно одговорили на српске молбе. Лавров је одмах британску резолуцију окарактерисао као антисрпску. Затим је Русија поднела свој нацрт резолуције у којој се осуђују сви злочини почињени за време грађанског рата у БиХ и даје се подршка Дејтонском споразуму.⁴ У СБ УН је затим настало лобирање за британски и руски нацрт. У тексту је захтевано да се појам геноцида у Сребреници унесе ни мање ни више, него у школске уџбенике у свакој држави чланици УН.⁵ Овај захтев

појмова је многа очигледније у резолуцији Европског парламента о Сребреници која је донета 9.јула 2015.

⁴ О тумачењу међународних уговора као што је Дејтонски споразум и устројству БиХ види Миленко Крећа, "Међународно јавно право", Службени гласник, Београд, 2012, стр 150-151.

⁵ Позива државе чланице да по потреби израде образовне програме на основу којих ће будуће генерације извлачити поуке у вези са геноцидом, ратним злочинима, етничким чишћењем и злочинима против човечности из прошлости, како би се спречило њихово евентуално понављање" Доношење Декларације није спречило ни противљење Републике Српске и њеног тадашњег председника Рајка Кузмановића. Он је у саопштењу од 31.3. 2010.нагласио да се злочини могу осуђивати селективно и ван контекста: "

је изазвао запрепашћење у српској јавности. Међутим, тако нешто се могло очекивати након неозбиљне и непрофесионалне српске одбране пре МСП, безрезервне подршке раду МКСЈ (која није престала чак и када је МКСЈ ослободио Насера Орића, озглашеног ратног команданта Сребренице) као и Декларације Народне скупштине Републике Србије у којој се изражава подршка пресуди МСП у случају Босна против Србије. У међународном праву (исто као и у приватном праву) важи правило старо колико и људски род. Ако пристајеш на све услове, нови захтеви неће бити мањи. Напротив Макијавели, Ришелје и други заступници теорије државног разлога су знали за то правило.

2. Међународни кривични суд и случај *Jean-Pierre Bemba Gombo*

Логичан закључак који указује на спољнополитичке мотиве за мењање КЗ се у нашој јавности покушава оспорити квазиправном тврдњом да је Међународни кривични суд донео само једну пресуду о геноциду, у случају Конго. На основу тога се прави конструкција по којој да се српски Закон о изменама КЗ може односити само на негирање геноцида у Конгу. Овакав класичан пример за *contradictio in adjecto* или повезивање неповезивог, вређа здрав разум чак и када би се прихватила нереална теза да Међународни кривични суд више никада неће донети пресуду у вези са геноцидом.

У том контексту, апологете режима упадљиво прећуткују (намерно или због незнања) чињеницу да у Хагу поред Међународног кривичног суда постоје још и Међународни суд правде и Међународни кривични трибунал за бившу Југославију. Од ова три суда у Хагу, два су већ прихватила западну (британску) верзију злочина у Сребреници. Међународни кривични трибунал за бившу Југославију у случају Крстић 2004. и Међународни суд правде у случају Босна против Србије 2007. Штавише, Међународни суд правде је констатовао у пресуди из 2007. године да СРЈ није имала ефективну контролу над снагама које су починиле ратне злочине на територији Сребренице. Дакле, није важно где се геноцид одиграо, да ли се радило о геноциду или злочину против човечности, ко га је починио, већ ко је "политички" одговоран. Овакво широко тумачење Конвенције о геноциду је веома опасно. У једну правну материју убацује чисто политичке елементе. Такав политички и популистички начин дефинисања кривице је у супротности са основним начелом кривичног права. Мора постојати субјективна веза између кривца и кривичног дела (да би неко био одговоран за кривично дело мора предузме противправну радњу, одређену у закону која проузрокује

последницу).⁶ Није довољна политичка веза за утврђивање *dolusa specialisa* или кривичног дела.

Посебно је спорно то што је Међународни суд правде у случају БиХ против Србије одбацио аргументе српске стране поводом догађаја у Жепи. Они су се одиграли у исто време као и они у Сребреници. Користећи квазиправно тумачење и вербалну (адвокатску) акробатику као и пресуде Међународног кривичног суда за бившу Југославију, Међународни суд правде је закључио да за геноцид није потребан план. Он може одиграти "спонтано"(?!). Прецизније, ВРС је према Међународном суду правде спороводила геноцид у Сребреници али није у Жепи удаљеној неколико десетина километара иако је и та заштићена зона заузета у исто време када и Сребреница (као да се радило о две различите војске и два различита рата). . Коначно, пошто МСП не може да утврди да је СРЈ подстицала наводни геноцид у Сребреници, судско веће се одлучује да осуди Београд "због непоштовања обавезе спречавања геноцида". Основни "докази" за осуду су разговор (без сведока) Весли Кларк–Милошевић у Дејтону, тј. верзија америчког генерала коју нико осим њега не може да потврди. Други "доказ" за наводну кривицу СРЈ је изјава министра иностраних послова Вука Драшковића из 2005. године.⁷ На основу оваквих конструкција Србија је осуђена за "неспречевање" геноцида од стране Међународног суда правде 2007. године.

Због тога се могло (са високом вероватноћом) очекивати и да ће Међународни кривични суд у свом раду преузети пресуде повезане са Сребреницом као пресуђене правне чињенице или стандарде који се не доказују и не доводе у питање.⁸ То се већ десило. У случају *Jean-Pierre Bemba Gombo* (политачара из Конга) само у једном поднеску главног тужиоца има преко десетак позивања на пресуде и одлуке Међународног кривичног суда за бившу Југославију укључујући и случај Толимир.

⁶ Бора Чејовић, Мирко Кулић "Кривично право" Службени гласник, Београд, 2011. стр. 94

⁷ О самом раду МКСЈ или Хашког трибунала види Милан Шкулић, "Један поглед на Хашки трибунал и његово место у историји", објављено у зборнику радова који приредио Јован Ћирић "Хашки трибунал између права и политике", Институт за упоредно право, Београд, 2013. стр. 56-120. Проф. др Шкулић критикује флоскулу о еволутивно развоју међународног кривичног права од Нирнберга до Хага. О самом раду МКСЈ и подизању оптужница *Carla Del Ponte*. "La Caccia" Feltrinelli, Milano, 2008. стр. 187, као и "Србија пред Међународним судом правде", књига 2. "Филип Вишњић", Београд, 2007. 166-185

⁸ Међународни кривични суд је већ у члановима 72 и 87 оснивачког Римског статута преузео стандарде и одлуке Међународног кривичног суда за бившу Југославију из случаја у одлуци Блашкић, Антонио Касезе. "Међународно кривично право", Београдски центар за људска права, Београд, 2005, стр 47.

Тачније, главни тужилац Међународног кривичног суда *Fatou B. Bensouda* се у поднеску од 1.7.2016. позива на пресуду жалбеног већа Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију у случају Толимир од 8.4.2015. по којој је бивши начелник главног штаба ВРС осуђен на доживотну робију због оптужби за геноцид у Сребреници. У истом случају *Jean-Pierre Bemba Gombo*, судско веће доноси осуђујућу пресуду 21.3.2016. позивајући се неколико десетина пута на пресуде Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, укључујући и пресуду у случају Вујадина Поповића оптуженог за геноцид у Сребреници и осуђеног на доживотну робију.

3. Перспективе

Ово преузимање западне верзије злочина у Сребреници од стране Међународног кривичног суда ће се наставити. То не показују само минимална физичка удаљеност од пар стотина метара између Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију и Међународног кривичног суда у Хагу као и нескривене амбиција судија из првог суда да се запосле у другом због боље плате и перспективе (услед затварања *ad hoc* трибунала). Много је важније што је досадашња пракса Међународног кривичног суда прозападно и политички оријентисана. У том контексту, Руска Федерација је овог месеца повукла свој потпис са Римског статута (Министарство иностраних послова је образложило ту одлуку непостојањем политичке "независности суда" и једностраним изјавама главног тужиоца у вези са сукобом у Украјини)⁹. Скоро истовремено, неколико афричких држава предвођених ЈАР иступило је из Међународног кривичног суда (уз подршку Кине). Овоме треба додати и начин бирања судија Међународног кривичног суда на који чланице Савета безбедности УН РФ и Кина фактички немају утицаја (због непостојања вета и издвојености из система УН) и биће јасно да је изменама Кривичног законика предато правно тумачење злочина у Сребреници у руке политичара који имају пресудан утицај на Међународни кривични суд. На тај начин је фактички имплементиран текст британске резолуције о Сребреници у српско законодавство заобиђена и дерогиран СБ УН.

⁹ Тања Вујић "Африка окреће леђа правди белког човека", "Политка" 26.10.2016 <http://www.politika.rs/scc/clanak/366553/Afrika-okrece-leda-pravdi-belog-coveka> Кина је изразила поштовање за одлуку низа афричких држава: званични Пекинг истовремено је инсистирао да „МКС мора поштовати суверенитет појединачних држава и друге принципе међународног права”.

ЛИТЕРАТУРА

Књиге:

- А. Касезе, Међународно кривично право, Београдски центар за људска права, Београд, 2005
- Бора Чејовић, Мирко Кулић "Кривично право" Службени гласник, Београд, 2011
- С. Del Ponte, La Caccia, Feltrinelli, Milano, 2008
- Ј. Ђирић, Хашки трибунал између права и политике, Институт за упоредно право, Београд, 2013
- М. Бартош, Међународно јавно право-уговорно право, Службени лист СФРЈ, Београд, 1986
- М Крећа ."Међународно јавно право", Службени гласник, Београд, 2012.
- "Србија пред Међународним судом правде", књига 1. "Филип Вишњић", Београд, 2007
- "Србија пред Међународним судом правде", књига 2. "Филип Вишњић", Београд, 2007

Интернет:

- Тања Вујић "Африка окреће леђа правди белог човека ", "Политка" 26.10.2016 <http://www.politika.rs/scc/clanak/366553/Afrika-okrece-leda-pravdi-belog-coveka>

Dejan Mirović, LL.D
Assistant Professor

**AMENDMENTS TO THE CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF
SERBIA IN NOVEMBER 2016 AND THE INTERNATIONAL
CRIMINAL COURT**

Summary

At the end of November 2016 the Law on Amendments to the Criminal Code was adopted. In the Article 30 of the Law Amending the Penal Code Article 387 CC is changed. It stipulates a prison sentence of 6 months to 5 years for anyone who publicly "approves, denies or diminishes " genocide, crimes against humanity or war crimes. The standards for determining these crimes are given by the International Criminal Court in The Hague. The International Criminal Court ignores the fourth great crime which is regulated by the international law, a crime against peace or aggression. Therefore it can be concluded that the initiative for such change in the Serbian Law came from those countries that voted in the Security Council for the British resolution on Srebrenica in July 2015. Therefore, one could expect that the International Criminal Court shall take over judicial decisions related to Srebrenica as adjudicated legal facts or legal standards that are not proven and questioned. In the case of Jean-Pierre Bemba Gombo only one submission of the Chief Prosecutor has over a dozen references to the judgments and decisions of the International criminal Tribunal for the former Yugoslavia, including the Tolimir case.

Keywords: *Criminal Code, the International Criminal Court, Srebrenica, genocide, the UN Security Council*



Невена Петровић

**НЕКА ПИТАЊА ОДНОСА ЗАКОНА О ОПШТЕМ УПРАВНОМ
ПОСТУПКУ И ЗАКОНА О УПРАВНИМ СПОРОВИМА СА
ОСВРТОМ НА НЕМАЧКО ПРАВО**

Апстракт

Запутивши се дугим и неизвесним путем европских интеграција, наша земља упустила се у процес дубоких и далекосежних реформи. Реформа јавне управе важан је део тог процеса. У склопу ње приступа се опсежним интервенцијама кључних прописа у области управног права а, како добар део њих чини органску целину, тешко да изменама појединих од њих могу одолети други. Стога већ извршене промене треба помно и системски изучавати како бисмо спремнији, са више знања и мање грешака, приступили онима које следе. Нови ЗУП¹ и будући нови ЗУС² су вероватно најмаркантији пар закона на које би речено ваљало практично применити. Уз то, у сусрет реформама не би било згорег проучити ни проверена компаративна решења, нарочито оних земаља чији је утицај на стварање "европског управног простора" неспоран.

У контексту реченог, пажња аутора у овоме чланку усмерена је на утицај и ефекте реформисаног ЗУП-а на предстојеће измене ЗУС-а.

Кључне речи: *Реформе, ЗУП, ЗУС, унапређење заштите права странака из управног поступка (спора).*

¹ Закон о општем управном поступку ("Сл. Гласник РС" бр. 18/2016), и у даљем тексту ЗУП.

² Закон о управним споровима ("Сл. Гласник РС", бр. 111/2009), у наставку ЗУС.

Невена Петровић

I

**СУДСКА КОНТРОЛА УПРАВЕ И ПРАВНА СРЕДСТВА У
УПРАВНОМ СПОРУ НЕМАЧКЕ**

**1. Кратак осврт на историјски развој судске контроле управе у
Немачкој**

Зачеци изградње система судске контроле управе у Немачкој називу се још у другој половини XIX века. До тада, контролу аката органа управе вршили су искључиво редовни судови. До оснивања првог управног суда, независног и одвојеног од судске власти, дошло је 1863. године у Бадену³. Нешто касније, '80-их истог столећа, нижи и виши управни судови формирају се у Прусској. Након тога, и остале немачке земље приступају успостављању сопствених система управног правосуђа већ по узору на баденски или пруски модел.

Пад берлинског зида и национално уједињење Немачке 1871. нису довели до јединственог регулисања ове материје. До унификавања није дошло ни Вајмарским Уставом. Тек ће савезни Закон о устројству управних судова из 1960. завести једнообразни систем у целој Републици⁴.

2. Организација и надлежност управног судства

За Немачку је карактеристично да судство није засновано на строгом раздвајању судске и управне компетенције, јер не постоји јединствен систем судова опште надлежности⁵. То се битно одразило и на систем судске контроле управе која се одвија како пред посебним - административним судовима тако, пред судовима опште надлежности и уставним судом. У Немачкој данас, судску контролу управе врше

³ Leisner, Walter, *Legal Protection against the State in the Federal Republic of Germany, in Administrative Law, Western European democracies, Volume III, Germany, Italy*, Aldo Piras (Ed.), Giuffrè, Milan, 1957, стр. 151.

⁴ Михаило Стојановић, *Судска контрола аката управе* (Аустрија, Енглеска, Француска, Италија, Савезна Република Немачка, САД), Институт за упоредно право, Београд, 1963, стр. 92-93.

⁵ Миодраг Алексић, *Правна средства у управном спору*, Београд, 1991, стр. 147.

управни, (судови опште и специјалне надлежности), уставни и редовни судови.

Управно судство организовано је на тростепеном нивоу. У свакој земљи – чланици савеза постоји првостепени административни суд (са надлежноћу на одређеној територији земље) и врховни административни суд чија се компетенције протежу на територији целе земље⁶ док Савезни управни суд стоји на врху пирамиде управног судства. Првостепени, земаљски Врховни и Савезни управни суд јесу управни судови опште надлежности.

Надлежност административних судова двојако је ограничена. Понајпре, управни судови решавају све јавноправне спорове под условом да нису уставни спорови. Еуерман је става да се у спорове уставне природе који су према чл. 40 Закона о устројству управних судова искључени из њихове надлежности, убрајају не само они спорови који су стављени у надлежност уставних судова, него и спорови који су уставни по својој природи иако нису стављени у надлежност уставних судова⁷. Друго ограничење видимо у могућности земаљских закона да и друге јавноправне спорове ставе у надлежност редовних судова.

Поред административних судова опште надлежности постоје и административни судови посебне надлежности какви су финансијски, социјални, раднички и други који се баве управним споровима искључиво из одређене материје (финансије, социјална заштита,..).

3. Судска контрола управе у Немачкој

Одредбе о правним средствима у управном спору садржане су у Закону о административним судовима, Закону који се односи на финансијске судове и Закону који регулише социјално судство⁸. Овим прописима предвиђено је да се против одлуке суда донесене у управном спору могу употребити три правна средства, и то: жалба (Berufung), касациона тужба /ревизија (Revision) и приговор/рекламација (Beschwerde). Иако је рад посвећен анализи правних средстава из управног спора нужно је и неизбежно, посматрајући са аспекта практичног значаја, претходно пар редова посветити правном средству које поменутој групацији не припада али на њој припадајућа средства има несумљив утицај.

⁶ Закон о устројству управних судова дозвољава да две или више земаља споразумом образују један, заједнички врховни управни суд.

⁷ Erich Eyermann, Ludwig Frohler – *Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar*, 2. Aufl. Munchen, 1960, str. 122. Према: М. Стојановић, *Судска контрола...*

⁸ М. Алексић, *op.cit.*, стр. 147.

3.1. Предсудска контрола управе

Пре него што до употребе наведених средстава из управног спора уопште дође могуће је користити претходну жалбу. Установљена *VwGO Претходна жалба (Widerspruch)* свакако је особеност немачког управног права. Ради се о посебном, предсудском правном средству које странка из управног поступка незадовољна његовим исходом, улаже пре него што посегне за управно-судском тужбом. Претходна жалба подноси се органу управе - доносиоцу спорног управног акта⁹ или, хијерархијски вишем органу који по њему одлучује. Циљ је да орган управе (који је акт донео или непосредно виши) још једном, пре активирања управно-судског механизма, размотри ствар. Тиме се управни поступак у извесном смислу "продужава". "Задржавајући" управну ствар и даље, "у рукама управе" предсудска жалба управи нуди још једну прилику да увиди и отклони своју грешку пре него ова доспе на санкционисање пред административним судом. На тај начин, предсудска жалба неспорно доприноси унапређењу квалитета управног одлучивања и уједно ствара могућност за растерећење управног судства (од предмета у којима је управа сопствену неправилност признала и исправила). У томе је њен непобитни правни и друштвени значај. *Widerspruch* представља својеврсни "мост" - спону, између управног и управно-судског поступка, управног и управно-судског одлучивања. Услови за њену примену су строги и једнаки онима који се захтевају за подизање тужбе пред управним судом. *Conditio qua non* њене употребе јесте да је жалиоц повређен у свом субјективном јавном праву¹⁰. Подноси се у писаној форми, у року од месец дана и по правилу производи суспензивно дејство.

Посматрајући услове употребе, дејства а понајпре циљ - сврху предсудске жалбе, увиђамо да увелико подсећа на класична управно-правна средства: жалбу и приговор из управног поступка. То нас наводи на постављање следећег питања: Да ли је *ratio* њеног увођења супституисање (и/или евентуално елиминисање) правних средстава из управног поступка? Да то није случај, иако је попримила поприлично њихових обележја говори следеће:

- Важност законских одредби појединих земаљских закона о жалби и приговору као правним средствима из управног поступка

⁹ Тако претходна тужба показује карактер како ремонстративног, када по њој одлучује доносилац, тако деволутивног лека, када је одлучивање у рукама хијерархијски вишег органа.

¹⁰ Није довољна повреда интереса.

опстала је и након увођења Widerspruch-a VwGO-ом¹¹ тако да је у њима њена примена могућа након исцрпљивања административне жалбе односно приговора.

У прилог супротној тези, тј. да је увођење предсудске жалбе ипак практично анулирало управну жалбу и приговор, сведочи чињеница да у већини земаља након доношења VwGO земаљске одредбе закона о њима губе значај јер се управни акти директно могу нападати пред управним судом без, дакле, претходног покретања управног механизма (само)контроле управе.

- уз могућност претходне употребе предсудске жалбе.

Имајући у виду однос земаља које су задржале законска решења о жалби и приговору и након ступања на снагу Закона о устројству управног судства и оних које то нису, намеће се, некако сам по себи закључак да у немачком праву јача тенденција напуштања класичних управно-правних средства те да, њихову улогу преузима предсудка тужба као јединствено правно средство.¹²

3.2. Судска контрола управе у Немачкој

Немачко право предвиђа да се против управних аката могу користити различите врсте тужби. Основни критеријум њиховог разликовања јесте циљ којим је мотивисан њихов управно-процесни егзистенцијализам. Тако се, полазећи од сврхе, по своме значају као најбитније издвајају: а.) тужба која се подноси у циљу поништења управног акта (Anfechtungsklage); б.) тужба која се подноси у случају "ћутања" администрације са циљем да се издејствује доношење (позитивног) управног акта (Verpflichtungsklage); и ц.) тужба којом се покрећу тзв. "декларативни спорови" чија је сврха да се утврди непостојање управног акта или (не)постојање извесне правне ситуације (Feststellungsklage¹³).

¹¹ Тако су примерице поступили Бремен и Баден-Витенбург. Наведено према: М. Алексић, *op.cit.*, стр. 152.

¹² *Ibid.*

¹³ Закон познаје Leistungsklage, тужбу којом се од управе захтева да нешто чини или да се уздржи од чињења. Заправо, ради се општијем моделу тужбе чији је модалитет, ужа подврста Feststellungsklage.

Као услов за покретање спора, независно од тога којом се од поменутих врста тужби покреће, закон захтева да је подносилац непосредно повређен у својим субјективним правима¹⁴.

3.2.1 Спорови поништавања управних аката представљају најчешћи вид управних спорова у пракси управног судства Немачке. Као услове за њихово покретање закон поставља следеће услове:

1. постојање управног акта;
2. повреда субјективног права;
3. да је тужилац претходно искористио предсудску жалбу.

Ова врста спорова подразумева да је управни акт већ донет те да је њиме тужилац повређен у неком субјективном праву а заштиту није могао остварити путем предсудке жалбе.

3.2.2. Спорови издавања управних аката могући су како у случајевима изричитог или прећутног одбијања управе да донесе управни акт тако у ситуацији доношења негативног управног акта¹⁵. С тим у вези, могуће је разликовати две ситуације и исто толико подврсти ових спорова. Прва ситуација подразумева класично "ћутање" администрације тј., недоношење одлуке по захтеву странке. Циљ тужбе којом се покреће ова подврста спора (Untatigkeitsklage) јесте да се издејствује доношење одлуке уопште. У другој, орган је поводом захтева странке одлучио, али тако да њен захтев није усвојио. У таквој ситуацији, не може се говорити о типичном "ћутању" управе јер, управни акт постоји. Међутим, како је њиме странка одбијена, сада је њен тужбени захтев усмерен на доношење позитивне одлуке (Vornabmecklage).

3.2.3. Декларативни спорови¹⁶, односно могућност њиховог вођења није условљена постојањем повреде субјективног права¹⁷. Међутим, они се поред тога могу сматрати субјективним из разлога што у спору мора бити разматрана искључиво лична ситуација тужиоца.

¹⁴ У даљој анализи опажамо да се стриктно поштовање овог услова не захтева подједнако код свих модалитета тужбе.

¹⁵ Негативан управни акт је акт којим се одбија каква промена у правним односима односно, акт којим је захтев странке одбијен. Особеност ових аката је у томе што не могу стећи правоснажност.

¹⁶ М. Алексић наводи да се најчешће воде ради утврђивања неког неког својства везаног за статусна стања, *op.cit.*, стр. 160.

¹⁷ Довољно је да тужилац докаже постојање свог интереса за утврђивањем непостојања управног акта, (не)постојања какве правне ситуације.

У пракси немачког управног судства, према анализи Н. Уле-а преовладавају спорови поништавања¹⁸.

3.3. Правна средства у управном спору Немачке

Поред широког спектра разноврсних тужби којима се активира систем судске контроле над управом, немачко право предвиђа и њему адекватан систем путем кога се врши судска контрола управног судства односно, одлука донесених у поступку судске контроле управе. Механизам којим се успоставља законитост у раду управног судства чине три правна средства, и то: жалба (призив), касациона тужба (ревизија) и приговор (рекламација).

Жалба се може изјавити на пресуде административних и социјалних судова. Жалба је искључена када су у питању одлуке фискалних судова. По жалби, Виши административни и социјални судови одлучују о чињеничним и правним питањима спроводећи тако, свеобухватну контролу судске одлуке.

Ревизији подлежу одлуке Виших управних и социјалних судова као и правоснажне пресуде фискалних судова. Поступајући по захтеву за ревизију Федерално веће, које о томе одлучује, ограничено је на испитивање правних питања док утврђивање чињеничних питања измиче контроли. У погледу чињеничног стања, надлежно федерално веће везано је чињеницама које су утврдили судови првог и другог степена. Ревизија није генерално, уопште дозвољена. Њу по правилу одобрава суд који је донео одлуку. У случају да суд не дозволи ревизију одлука о томе може се напасти приговором (рекламацијом).

Приговором се нападају одлуке које немају карактер пресуде већ наређења, издате у неодговарајућој форми. Одлучујући по приговору административни суд вишег степена доноси одлуку такође у форми наређења против кога нов приговор није допуштен.

¹⁸ Од 1996 предмета, више од 50%, тачније 1113 чинили су спорови понитавања, 817 спорови за издавање акта а свега 89 декларативни спорови. Извор: М. Алексић, *op.cit.*, str. 160.

II

НЕКА РАЗМИШЉАЊА У СУСРЕТ ПРЕДСТОЈЕЋИМ РЕФОРМАМА ЗУС-а

ЗУП и ЗУС чине два кључна процесна закона¹⁹ у области управног права и истовремено су међусобно условљени. Чинећи органско јединство тешко је замислити реформске захвате у једном а да се то не одрази на други. Недавно је ступио на снагу нови ЗУП²⁰ доносећи собом новине које налажу да се озбиљније размисли пре него што се приступи неизбежним изменама ЗУС-а. У наставку ћемо се бавити само неким од њих, нарочито значајним по положај странке, паралелно их повезујући са претходно извршеним компаративним прегледом, како бисмо означили могуће путоказе предстојећих интервенција у ЗУС-у.

Прецизирајући појам *управне ствари* ЗУП по први пут, као законске категорије одређује појмове: гарантног акта, закључивања управних уговора и пружања јавних услуга. Неки од ових појмова, попут гарантног акта, по први пут налазе своје своје место у нашем праву док други, какав је управни уговор, само потврђују своје присуство у нашем правном систему "улазећи на велика врата". Управна ствар, у смислу овог закона, јесте појединачна ситуација у којој орган, непосредно примењујући законе, друге прописе и опште акте, правно или фактички утиче на положај странке тако што доноси управне акте, доноси гарантне акте, закључује управне уговоре, предузима управне радње и пружа јавне услуге.²¹ Овакво, широко и прецизно одређење управне ствари не поклапа се са оним датим у ЗУС-у: "Управна ствар, у смислу овог закона, јесте појединачна неспорна ситуација од јавног интереса у којој непосредно из правних прописа произилази потреба да се будуће понашање странка ауторитативно правно одреди" и, само је делимично адекватно пропраћено одредбама које регулишу заштиту странке од (самовоље) управе.

Одређење управне ствари, у новом ЗУП-у, видно је екстензивније у односу на ЗУС-ово јер, обухвата и оне појединачне ситуације на које орган утиче фактички а не, искључиво правно их ауторитативно уређујући, како то произилази из ЗУС-а. Овакав, слободно можемо рећи, и то без имало претеривања, несклад, непоклапање између два закона који

¹⁹ На њима и њиховој реформи добрим делом почива реформа јавне управе, један од услова ка стратешком циљу коме стреми наша земља – чланство у ЕУ.

²⁰ Примењује се од априла 2016-те године.

²¹ Чл. 2. ЗУП-а.

су органски повезани, недопустив је. О томе би свакако, још на почетку, требало повести рачуна.

У VI делу закона, ословљеном са *Правна средства* законодавци говори о *Приговору* и *Жалби*. Приговор може да се изјави због неиспуњења обавеза из управног уговора, због управне радње и због начина пружања јавних услуга, ако не може да се изјави друго правно средство у управном поступку²². На тај начин, законодавац не само што прецизира управну ствар изричито је проширујући на оне управне делатности које се манифестују у форми гарантних аката, управних уговора и пружања јавних услуга него, у исто време обезбеђује заштиту у односу на њих, путем приговора. Приговор се подноси и о њему одлучује руководилац органа на чије се поступање односи, што ће рећи да је посредни ремонтративно правно средство, вид самоконтроле. Самоконтрола, у смислу обједињавања у истом телу (лицу, органу) и контролора и контролисанаг, подлеже основаној критици са аспекта могућности да пружи објективну оцену о правилности (законитости) предмета контроле. Па ипак, овакав потез свакако завређује похвалу јер, боље икаква контрола него никаква. Осим тога, одсуство деволуције, односно ремонтративни карактер приговора, законописац ублажава тиме што у чл. 150. предвиђа да "Орган који одлучује по жалби против решења о приговору има иста овлашћења као орган који је одлучивао о приговору." Из стилизације цитираног чл. несумњиво је, да по жалби одлучује други а не исти, орган који је по приговору већ одлучивао. Предвиђањем жалбе унапређује се квалитет управног одлучивања па, консеквентно и положај странке из управног поступка. У оквиру истог одељка закон помиње још, и жалбу, у односу на коју нема драстичних новина те се на овоме месту на њој нећемо задржавати. Остаје нејсно, зашто у склопу VI дела, понављам, насловљеног са *Правна средства*, нису своје место нашли, послужићемо се речима творца, *Посебни случајеви уклањања и мењања решења* кад је очито, имајући у виду њихову функцију, да се ради о правним средствима, додуше ванредним, премда нису тако ословљена. Шта је био мотив законодавца када их је издвојио из групе *Правних средстава* формално-техничко је питање, али не без значаја и друштвено-политичке позадине. Оно што је, само на први поглед, упадљивије, јесте битно редуковање некадашњих *Посебних случајева поништавања, укидања и мењања решења*, преименованих сада, у *Посебни случајеви уклањања и мењања решења*. VII део ЗУП-а, посвећен њима, говори о Поништавању и мењању у вези са управним спором (чл. 175.), Понављању поступка (чл. 176.), Поништавању коначног

²² Чл. 147 ЗУП-а.

(183.) и Укидању извршног или правоснажног решења (184.) и, Поништавању, укидању или мењању правоснажног решења на препоруку Заштитника грађана (ЧЛ. 185.). Анализирајући разлоге и услове употребе те, њихова друга релевантна обележја, закључујемо да су њима, заправо, покривена ранија ванредна правна средства: Поништавање и мењање у вези са управним спором (чл. 251. ЗУП-а из 2010.), Поништавање и укидање по праву службеног надзора (чл. 253.), Укидање и мењање правоснажног решења уз пристанак или по захтеву странке (чл. 255.), Ванредно укидање (чл. 256.) и Оглашавање решења ништавим (чл. 257.) закона из 2010²³.

Шта нам је донео ЗУП а шта треба очекивати од сутрашњег ЗУС-а?

Да резимирамо, реформисани ЗУП донео нам је приговор, као правно средство заштите права странака од оних делатности управе које се не могу подвести под појам (ауторитативног) управног одлучивања у форми управног акта. Слично решење постоји у Немачкој, и оцењује се позитивним искорак. Како се то, тачније хоће ли се уопште рефлектовати на будући ЗУС? Осим жалбе на решење по приговору, закон не помиње даљу заштиту. Долази ли у обзир управно-судска? Са становишта предмета управног спора²⁴ са позиција актуелног ЗУС-а, свакако не. Али, да ли би о томе ваљало размислити? Ако смо већ, у рухо управне ствари, поред одлучивања управним актом, законом заоденули и деловање односно, правно или фактичко утицање органа на странку - доношењем гарантних аката, закључивањем управних уговора, предузимањем управних радњи и пружањем јавних услуга, не бисмо ли, и у тим управним стварима, једанако као и у онима где је орган одлучивао управним актом, ваљали обезбедити заштиту у управном спору, односно, учинити их његовим предметом? У Немачкој, предмет управног спора јесу и "...материјални акти управе или "једноставне" управне радње, то јест, фактички акти управе, који не производе непосредне правне последице."²⁵ Јавноправни уговори²⁶, односно спорови који из њих

²³ Закон о општем управном поступку ("Сл. Гласник СРЈ" бр. 33/97 И 31/2001 и "Сл. Гласник РС" бр. 30/2010.).

²⁴ У управном спору суд одлучује о законитости коначних појединачних аката и о законитости коначних појединачних аката којима се одлучује о праву, обавези или на закону заснованом интересу, осим оних у погледу којих је предвиђена другачија судска заштита. Суд у управном спору одлучује и о законитости других појединачних аката када је предвиђено законом. Видети чл. 3 ЗУС-а.

²⁵ Nolte Georg, Radler, Peter, *Judicial Review in Germany*, European public law, Kluwer Law International, no. 1, 1995., str. 29.

произиђу, такође су предмет управног спора. И док су код нас важећим ЗУС-ом неке управне ствари "избачене" из управносудске контроле, јер нису дефинисане као предмет управног спора, у Немачкој се поводом њих пружа како управносудска заштита која следује управној, по класичним административним правним средствима – жалби и приговору, тако она предсудска – особеност немачког права и још један ниво контроле и заштите права странака (и објективне законитости) више.

Редовна заштита права странака није унапређена. На терену ванредних, дошло је, у извесном смислу до сублимирања већег броја ранијих у мањи број важећих. Да ли је таква интервенција "задовољила" теоретичаре управног права који ванредне правне лекове сматрају "трусним" подручјем управно-процесног права, будући да се њима нека од кључних начела управног поступка озбиљно доводе у питање? Сматрамо да се тешко може позитивно одговорити. Или је то био само невешт покушај који је унео непотребну збрку? Време је најбољи судија. Допустимо му да процени.

ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Имајући у виду у раду анализирани новине у ЗУП-у а не заборављајући ни опробана упоредна решења, сматрамо да би приликом предстојећег реформисања ЗУС-а нарочито требало узети у обзир следеће:

1. Непоклапање појма управне ствари у новоме ЗУП-у и важећем ЗУС-у;
2. Законско проширење појма управне ствари које није праћено предвиђањем адекватног степена заштите права странака, из чега имплицитно произилази :
 - 2.1. недопустива диспропорција између управне ствари као предмета управног поступка и предмета управног спора у коме би требало да се испита (обезбеди) законитост управног деловања у управној ствари, чиме
 - 2.2. управна деловања у значајним управним стварима (пружање јавних услуга, управне радње и др.) остају изван домашаја судске контроле подлежући искључиво унутрашњој, управној контроли што ствара
 - 2.3. широко подручје "слободног"²⁷ деловања управе које је високоризични генератор њене самовоље и фактор нарушавања концепта правне државе.

²⁶ Дефинисани Законом о управном поступку из 1976. год.

²⁷ Напомена: придев "слободно" употребљен је условно, у смислу деловања лишеног контроле споља, изван управе саме.

3. Како ЗУП није донео значајније унапређење на плану заштите права странака правним средствима, изузев, увођења приговора, можда би такав његов "недостатак" било могуће компензовати унапређењем правне заштите странака путем правних средстава из управног спора, и то, не непотребним мултициплирањем нефункционалних средстава већ, предвиђањем редовне, жалбене заштите.

ЛИТЕРАТУРА

- Алексић, М. *Правна средства у управном спору*, Београд, 1991.
- Вучетић, Д. Serbian judicial review of administrative acts and European standards for administrative disputes. *Law and politics* Vol. 3, N 1, 2005.
- Georg, H. Radler, Peter, *Judicial Review in Germany*, European public law, Kluwer Law International, no. 1, 1995.
- Димитријевић, П. *Управно право - општи део*, Ниш, 2014 .
- Еуерманн, Е. Ludwig Frohler – *Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar*, 2. Aufl. Munchen, 1960.
- Лилић, С. (2013). *Управно право управно процесно право*, Београд.
- Leisner, Walter, *Legal Protection against the State in the Federal Republic of Germany, in Administrative Law, Western European democracies*, Volume III, Germany, Italy, Aldo Piras (Ed.), Giuffre, Milan, 1957.
- Марковић, Р. *Управно право – општи део*, Београд, 2002.
- Рађеновић, М. *Предмет управног спора*, Модерна управа - Часопис за управно-правну теорију и праксу, Бања Лука, 2012.
- Стојановић, М. *Судска контрола аката управе* (Аустрија, Енглеска, Француска, Италија, Савезна Република Немачка, САД), Институт за упоредно право, Београд, 1963.
- Томић, З. *Управни спор и управно судовање у савременој Србији*, Зборник радова Правног факултета у Сплиту, 1/2010.
- Томић, З. (2012). *Опште управно право*, Београд.

Прописи

- Закон о општем управном поступку ("Сл. Гласник СРЈ" бр. 33/97 И 31/2001 и "Сл. Гласник РС" бр. 30/2010.).
- Закон о општем управном поступку ("Сл. Гласник РС" бр. 18/2016).
- Закон о управним споровима ("Сл. Гласник РС", бр. 111/2009).

Nevena Petrović, LLM
Assistant

**SOME QUESTIONS ABOUT THE RELATIONSHIP BETWEEN LAW
OF ADMINISTRATIVE PROCEDURES AND LAW OF
ADMINISTRATIVE DISPUTES WITH REFERENCE TO GERMAN
LAW**

Summary

The Law on Administrative Procedure and the Law of Administrative Disputes are two key laws in area of Administrativ Procedural Law. Reforms one of them almost inevitably affect the content of the other. In that case, the author analyzes in the work the influence of reforms of the Law on Administrative Procedure on future changes of the Law of Administrative Disputes. The ultimate goal of the work proposed solutions is to improve the position of party from the administrative procedure (later the party from administrative dispute).

Key words: *Reforms, The Low of Administrative Procedure, The Low of Administrative disputes, promotion the position of party from the administrative procedure (administrative dispute).*

КАТЕДРА ЗА ПРАВНО ЕКОНОМСКЕ НАУКЕ



Др Душанка Јововић

ИНСТИТУЦИЈЕ И РЕГИОНАЛНИ РАЗВОЈ

Апстракт

У фокусу рада налази се објашњење значаја различитих механизма координације економских активности за привредни раст региона у савременим условима привређивања. Учињен је покушај да се на прихватљив начин експлицира логика и домети деловања кључних економских институција на генерисање привредног развоја региона. Притом су економске институције третиране не као статички, већ као динамички ентитети који се континуирано развијају у околностима које детерминишу изазови и домети привреде темељени на знању. У раду су изнети аргументи који потврђују став да у савременим економијама заснованим на знању, иновативно интензивне мреже представљају значајни механизам управљања привредним развојем региона као делова појединих земаља.

Кључне речи: институције, трансакциони трошкови, тржишни недостаци, економија обима, регионална економија, регионални развој,

Проф. др Душанка Јововић

Увод

Улога институција у обликовању привредног развоја земаља је одавно препозната и као таква обрађивана у економској науци. Међутим, тек од недавно све је присутнија анализа њиховог значаја и у регионалној економији, као све важнијем делу економске теорије и политике. Регионална економија је грана економске науке која уважава димензију простора у својим истраживањима. Штавише, она рedefинише категорију простора у категорију територије која постаје главни предмет истраживања у анализи регионалног развоја.

Институције представљају скуп формалних и неформалних правила, укључујући и услове њиховог поштовања. Другим речима, институције „имају функцију ограничавања понашања економских агената и уређивања узајамних односа између њих, као и осигурања поштовања датих правила“¹. За Дагласа Норта, институције представљају формална ограничења (правила, закони и устав), неформална ограничења (конвенције, норме и самонаметнута правила понашања), као и механизме њиховог извршења². Дефинисањем и ограничавањем скупа доступних опција за појединце, институције могу смањити неизвесности, поједноставити изабране акције и пружити мотивационе импулсе за реализацију пословних активности економских учесника. Оне, неодређују само опсег акција које стоје на располагању учесницима у економској игри, већ омогућавају интеракцију појединаца. Укратко, институције представљају рационалан оквир или инфраструктуру која регулише интеракције међу појединцима. Будући да су свима на располагању, оне представљају јавно добро.

1. Настанак и развој институција

Институције су одиграле значајну улогу у развоју тржишне привреде, што се може видети нарочито у делима Џон Стјуарта Мила³. Касније је Алфред Маршал истакао чињеницу да структура институција делује на понашање економских субјеката⁴. Међутим, у неокласичној

¹ Лековић Властимир, Институционална економија, Економски факултет Универзитета у Крагујевцу, 2010, 278.

² North Douglas, Economic performance through time, American Economic Review, 84, 1994, 359–68.

³ Mill John Stuart, Principles of Economics, 4th edn, London: Parker, 1857.

⁴ Marshall Alfred, Principles of Economics, 8th edn, London: Macmillan, 1920.

економској теорији, институције се доминантно посматрају као феномени егзогене природе. Фокус неокласичне теорије је био на постизању оптималне комбинације земљишта, капитала и радне снаге у производњи. У овој теорији, систем цена је једини експлицитно моделирани процес који се користи за координацију различитих привредних активности.

Настанак институција се објашњава на два начина. На једном крају је "спонтано" порекло институција "одоздо" кроз испољавање појединачних личних интереса који проистичу из "еволуционог рационализма"⁵. На другом крају, институције се могу довести „одозго“ преко смишљеног дизајна деловањем неког органа (парламента, предузетника, група и тако даље). Дакле, одговарајуће ситуације се посматрају као спонтане или намерно управљане⁶.

За функционисање система егзогених институција потребни су ресурси који осигуравају придржавање правила и норми од стране економских учесника. Њихово разумевање претпоставља напуштање неокласичне претпоставке о "трењу" економских система и признавању трансакционих трошкова⁷. У свету фриксионих трошкова, имовинска права не могу бити дефинисана, праћена, спроведена или пренета без употребе ресурса. Трансакциони трошкови су трошкови претраге и преговарања коришћења тржишта, као и трошкови администрације ентитета у приватној својини, као што је фирма. Трансакциони трошкови представљају „вредност ресурса који се користе током решавања проблема координације и дистрибуције конфликта у оквиру и поводом „правила игре“ различитог нивоа (имајући у виду институционалну средину и институционалну сагласност)⁸. Неки аутори процењују да у модерним тржишним привредама у неким случајевима ова категорија трошкова учествује од 50% до 60% у вредности нето националног производа⁹.

У историји економске мисли, реакција на изостављање сагледавања значаја институција, организација и трансакционих трошкова у неокласичној теорији се појавила из два различита правца. Први се

⁵ Hayek, Friedrich, *Law, Legislation, and Liberty*, Chicago, IL: University of Chicago Press, 1973, 82.

⁶ Цветановић, Слободан, Младеновић Игор, *Економија капитала и финансирање развоја*, Ниш, сопствено издање, 2014, 45.

⁷ Lakshmanan TR & Button Keneth *Institutions and regional development* у (in)Capello Roberta & Peter Nijkamp, (eds) *Handbook of Regional Growth and Development Theories*, Edward Elgar, 2009, 443.

⁸ Лековић Властимир, оп.цит 284.

⁹ " Вид." *Furubotn Eirik & Richter Ruolf*, *Institutions and Economic Theory*, Ann Arbor, MI: University of Michigan Press, 1997.

односи на "стару институционалну економију" или институционалну школу америчких економиста и немачку историјску школу. По Комонсу, колективна контрола појединачних трансакција треба да буде у фокусу институционалне економије, јер је "сукоб интереса" доминантан у трансакцијама између привредних субјеката, а не "хармонија" као што се претпоставља у класичној и неокласичној теорији¹⁰. Други правац се односи на нову институционалну економију, која је повезана са радовима Коуза, Вилијамсона, Норта и других¹¹. Приступ поменутих аутора био је у функцији дефинисања и појашњења „универзалне мета теорије“ која се односи не на власништво као такво, већ на власничка права и њихово коришћење у смислу методолошке и општетеоријске основе економске анализе¹². Ови теоретичари одбацују две централне идеје неокласичне теорије: без трошковне трансакције и неутралне институције. Они прихватају појам позитивних трансакционих трошкова и истичу утицај институција на трансакционе трошкове и појединачне подстицаје. Управо услед постојања трансакционих трошкова, неокласични поглед савршене рационалности мора бити замењен неком верзијом "ограничене рационалности"¹³. Литература са овом тематиком је прилично разноврсна у садржају, начину и стилу – неки радови су вербалног и дискурзивног карактера, други обилују математичким моделима.

Вилијамсон је дао дефиницију трансакције и она подразумева да се „добра преносе преко технолошки одвојених површина – где се једна фаза активности окончава, а друга почиње“¹⁴. Трансакције се јављају међу разним економским актерима - истраживачима, капиталистима, произвођачима, радној снази, добављачима сировина и полупроизвода, као и другима који се баве питањима акумулације капитала, одлучивања, стандардизације производа, одређивање нивоа аутпута, зарада итд.

Економски и политички трошкови су укључени у овим трансакцијама. Такође, у ове трошкове спадају тржишни трансакциони трошкови, као и трошкови органа за издавање наредби унутар компаније (менаџерски трансакциони трошкови). Употреба тржишта подразумева

¹⁰ Lakshmanan TR & Button Keneth Institutions and regional development y (in) Capello Roberta & Peter Nijkamp, оп.цит 446.

¹¹ Lakshmanan TR & Button Keneth Institutions and regional development y (in) Capello Roberta & Peter Nijkamp, оп.цит 446.

¹² Секуловић Марко, Китановић Драгослав, Цветановић Слободан, Макроекономија, Завод за уџбенике и наставна средства, Београд, 1997, 62.

¹³ Lakshmanan TR & Button Keneth Institutions and regional development y (in) Capello Roberta & Peter Nijkamp, оп.цит 448.

¹⁴ Williamson Oliver, The Economic Institutions of Capitalism, Free Press, New York, 1985, 22.

одлучивање о томе ко ће да преговара и потпише уговор, при чему ће се касније пратити учинак уговора. Коуз разликује три врсте ових трошкова: трошкове претраге и информационе трошкове (трошкови припреме уговора); трошкови преговарања и одлучивања (трошкови закључења уговора); и трошкови контроле испуњења уговора¹⁵. Менаџерски трансакциони трошкови обухватају трошкове успостављања, одржавање и промене компаније, трошкове управљања.

Политички трансакциони трошкови настају зато што се економске, тржишне и менаџерске трансакције могу јавити само у контексту политичких институционалних аранжмана у складу са капиталистичким тржишним окружењем. То подразумева потребу за постојањем регионалне или националне организације и повезаних јавних добара и трошкова. Такви трошкови снабдевања робом за колективну употребу су политички трансакциони трошкови. Они се састоје од трошкова успостављања, одржавања и промене позадине формалних и неформалних политичких организација (законски оквир, администрација, судство и итд.) и трошкове вођења уређења (текући издаци за мерење, праћење и спровођење норми).

Ови трансакциони трошкови ће настати у циљу олакшавања редовних трансфера имовинских права у економским трансакцијама. Уопштено речено, такви трошкови се могу посматрати као трошкови специјализације и поделе рада. Уколико би било веће поверење и заједничка норма или ментални модели међу појединцима у региону или земљи, мониторинг и трошкови реализације могу бити мањи - што указује на повезаност поверења, друштвених вредности и институционалног оквира у региону или држави.

Поред концепта трансакционих трошкова повезаних са процесом размене, теоретичари нове институционалне економије користе друге две аналитичке конструкције којима подржавају своје погледе на порекло и еволуцију економских институција у региону или држави. Имају се у виду анализа имовинских права и економске теорије уговора.

Право својине састоји се од права коришћења, мењање облика и супстанци, као и преноса неких или свих права по жељи. Претпоставка је да се имовинска права додељују по принципу приватног власништва, дајући индивидуално дискреционо право над ресурсима и пружање основа за конкурентна тржишта.

У свету са позитивним и свеприсутним трансакционим трошковима превладавају несигурности и асиметричности информација.

¹⁵ Coase Ronald, The problem of social cost, Journal of Law and Economics, 2, 1960, 1–40.

Под овим околностима, образац имовинских права у привреди утиче на економске подстицаје чиме се делује на понашање привредних субјеката и економске исходе. Ово омогућава аналитичарима нове институционалне економије да анализирају утицај имовинско-правних аранжмана на регионалне или националне економске резултате.

Трећа област нове институционалне економије се односи на економску теорију уговора. Теоретичари нове институционалне економије формално приступају трансакционим трошковима, односно трошковима економских интеракција, анализом њихових ефеката, почев од ситуације када трошкови могу бити прилично високи. Ово су ситуације које су или сувише скупе или их је немогуће наћи јер укључују несавршена предвиђања о будућим условима и асиметричности информација када неки економски агенти знају више или боље од других.

Несавршена предвиђања спречавају припрему уговора који обухвата очекивана дејства у будућности. Послодавци и запослени испољавају аверзију према ризику, на пример, настали ризици се могу покрити кроз уговоре о раду - са фирмама које нуде радницима нижи ниво просечних плата, али осигурање од варијација у реалним зарадама. Друга последица несавршеног предвиђања је тешкоћа, или немогућност, извршења уговора, при чему се остављају празнине у уговорима и простор за касније прилагођавање. Таква питања се односе на непотпуну уговорну теорију. Коначно, постоје неформални споразуми између фирми и њених запослених.

Асиметричне информације обично се јављају у принципал-агент проблему када агент (на пример менаџер фирме или запослени) има информациону предност у односу на принципале (власник фирме или послодавац). Таква појава се посматра у два контекста: предговорне асиметричне информације (негативна селекција), и пост-уговорне асиметричне информације (морални hazard) - са боље информисаним странама које се потенцијално могу јавити.

У већини земаља постоји распрострањено мишљење да најефикаснију институцију за координацију економске активности представља "тржиште". Рационализам, индивидуализам и утилатерализам јесу основни принципи од којих полазе теоретичари неокласичне провенијенције. У традиционалној верзији, координација тржишта се јавља када економски актери остану аутономни, остваре своје интересе енергично и укључе се у систем децентрализовано дистанцирајућег преговарања. Ови економски актери исказују своје склоности и одређују цене у свеобухватним уговорима, који се самоликвидирају са извршењем, без потребе било какве даље интеракције између економских актера. Циљ је да се на лицу места заврше тренутне трансакције без икаквих импликација за будуће активности или стратегије.

Традиционални економисти испољавају негативан став према другим институционалним механизмима економске координације. По њиховом мишљењу, већина алтернативних институционалних форми и држава чине више штете него користи. Такве перспективе су често подржане референцама насталим у време кејнзијанских интервенција, за које многи тврде да су изазвале стагфлацију у 1970-тим, као и економски колапс привреда у Источној Европи и другде у касним 1980-тим годинама.

Упркос томе, тржиште не треба посматрати као идеалан и универзалан институционални механизам координације економских активности у времену и простору. Када се чине напори да се организују економске активности искључиво у условима тржишта, оне могу добро функционисати и обезбедити друштвени оптимум искључиво под условом да су испуњене многе претпоставке. Такви структурни услови укључују: недостатак несигурности, понављање трансакција, потпуни потенцијал тржишта, немогућност испољавања растућих приноса, мимоилажење међу економским актерима. Невидљива рука Адама Смита се примењује под овим околностима са ефикасном и хармоничним исходом. Уопштено говорећи, организација економије искључиво у тржишном моделу може да генерише више врста неефикасности и недостатака у економској сарадњи. Сваки од ових недостатака нуди плодно тло за институционалну реформу и појаву новог институционалног облика. Аналитички изазов је разумевање и идентификација специфичних институционалних облика који нуде одржив економски учинак у различитим условима.

Када економски актери извршавају своје трансакције унутар једне фирме или приватне хијерархије они могу да смање трансакционе трошкове, повећају ефикасност и смање опортунитетне трошкове који су специфични у разменским односима. Подстицаји за реализацију нижих трошкова производње и веће економије обима подстичу економске агенте да делују у оквиру предузећа (хијерархија), а не изван фирме (тржиште). Овај процес интернализује економске трансакције унутар фирме, смањује ризик и неизвесност и даје могућност постизања нижих трошкова и виши ниво продуктивности, у контексту великих тржишта и капитално-интензивних, али прилично стабилних технологија.

Државна интервенција је обично потребна као минимум да спроведе правила између интеракција економских субјеката на тржишту и међу фирмама, затим тржиште и менаџерске трансакције настале између економских актера на тржишту и унутар фирми, могу бити ефикасне само у контексту политичких институционалних аранжмана који су у складу са капиталистичким тржишним поретком. Такви институционални аранжмани односе се на набавку јавних добара за колективну акцију. Обезбеђивање таквих организација и повезаних јавних добара је у

надлежности државе као институције. Држава санкционише и регулише друге недржавне механизме координације, и у крајњој инстанци она је регулатор правила других механизма који дефинишу и реализују права својине, монетарну и фискалну политику. Нудећи такав организациони апарат који се односи на примену уговора, пренос својине, и тако даље, држава олакшава економске трансакције на тржишту промовишући специјализацију и поделу рада између фирми. Ова кључна улога државе као друге институције економске координације је призната чак и од поклоника тржишта. Вреди напоменути да је држава понекад била економски актер који је био директно укључен у размену и производне активности. Глобално, ова улога државе је драстично смањена са распадом социјалистичког блока и успоном неолибералне идеологије. Друга улога државе као економске институције везана је за феномен тржишних недостатака, односно са ситуацијама испољавања проблема у вези са јавним добрима, преливањима, невидљивости, растућих приноса, и тако даље.

Током 1930-их и 1940-их, низ запажених тржишних недостатака довела је до државне интервенције у виду обимне регулације и надзора и вођења макроекономске регулације. Недавна дешавања указују да модерне индустријске економије неће моћи да остваре свој пуни потенцијал за економски раст и развој без интервенција на тржишту. Много је доказа, на пример, да улагања у образовање имају значајне и позитивне ефекте на иновације и квалитет здравља, чиме се повећава продуктивност и динамизира привредни раст.

Када се негативни екстерни ефекти испоље због институционалних неспособности да адекватно разграниче имовинска права, до изражаја долази држава као механизам економске координације. Ако су чист ваздух или вода или градски друмски простор посматрани као бесплатна роба, домаћинства и предузећа имају мали подстицај за очување животне средине или унапређење квалитета урбаног простора. Доношењем стандарда и механизма заштите животне средине помоћу додељивања права на емисију загађења животне средине, државне институције подржавају ефикасније економске трансакције.

Институција државе је организована принудом и односима моћи и има минималну улогу у функционисању тржишта. Државни механизам, приликом решавања неуспеха тржишта може да обезбеди јавна добра - иако има потешкоћа да их понуди у прецизним количинама. Међутим, може се догодити "јавни" или "интервенциони" неуспех уколико бирократе којима је поверена власт раде у свом интересу и тиме учине јавне акције неефикасним.

Институције су осетљиве на промене које настају у релативним ценама или у жељама појединаца. Ове цене обухватају трошкове

тржишних трансакција, трошкове стицања технологија или надлежности, као и релативне цене фактора. Такве промене цена потичу од активности иноватора и предузетника, који обликују карактер и правац надлежности како економски актери у том моменту захтевају. Овим постојеће институције, формирају, обликују и мењају изглед захваљујући историјским и сталним променама у технологији и тржиштима. Настале промене у економској интеракцији представљају адекватно место за спровођење експеримената, процеса “покушаја и грешака”, и међусобну размену знања привредних субјеката на микро нивоу и потенцијално на макро институционалном нивоу. Јаз или неслагање у подстицању на микро и макро институционалном нивоу је покретачка снага институционалних промена. Институције су стога механизми који координирају, регулишу и стабилизују људске активности на макро нивоу, док истовремено функционишу као део промена на микро нивоу.

2. Динамична регионална економија и успон мрежа

Региони су територијалне јединице без икаквог или са малим политичким суверенитетом унутар својих граница. Они показују током времена различите образце специјализације производње, раст и развој¹⁶. У регионима који су стабилни и неиздиференцирани, у којима је технологија стандардизована и ретко се мења тражња производа, предузећа углавном организују производњу у великим вертикалним интегрисаним јединицама које користе ефекте економије обима продукујући стандардизоване производе. Аутомобилска и текстилна индустрија једног реигона су пример ове врсте система. Друга класа регионалне економије се карактерише диференцираном тражњом за производом, нестабилним тржиштима и бржим технолошким променама; фирме бирају иновативне и флексибилне производне стратегије, знање, кооперативно-конкурентне хибридне приступе, флексибилне производне системе. У таквом креативним и кооперативним регионима, иновације и смањење трошкова постали су основни фактори унапређења конкурентности појединих предузећа.

У литератури о регионалном развоју се највише писало о кластерима као организационом облику регионалних иновационих система. У привредно напреднијим регионима, промоција кластерске организованости фирми се темељи највећим делом на масовном

¹⁶ Lundqvist Lars, Mattsson Lars-Goran & Kim Tschangho Joh (eds), Network Infrastructure and the Urban Environment, Berlin: Springer, 1989, 212.

коришћењу софистицираних нових технологија, специјализацији, развијеној мрежној инфраструктури и томе слично.

Развој кластера који у свој састав укључују иновативна предузећа и истраживачке институције је постао један од важних приоритета многих региона, што не изненађује када се зна да су послови у њима добро плаћени. Али, изражен проблем је што још увек постоји велики ракорак између резултата научних истраживања и конкретних интервенција регионалних власти. Очигледно, будућа истраживања у регионалној економији морају много темељитије проникнути у природу регионалних предуслова за формирање и успех кластера, нужних организација и територијалног нивоа њиховог функционисања како би се препознао њихов допринос привредном развоју региона. Изазов је још већи када се има у виду смањење све израженијих неравнотежа у регионалном развоју. Наиме, јасно да је деловање високотехнолошких кластера уско повезано са образовном структуром и да је већина таквих кластера лоцирана у најнапреднијим регионима у светским размерама. Конкретне активности, усмерене ка подизању иновативности мање развијених региона, суочене са најразличитијим ризицима и потешкоћама.

Кључни аспект за актуелне технолошке промене је сазревање економије знања и на технолошким иновацијама базираним пословним активностима попут пројектовања, улазне и излазне логистике, маркетинга, контроле, постпродајних услуга. У том смислу, вредност производње је непосредна функција знања комерцијализованог у иновације. Предузећа настоје да додају вредност својим основним делатностима користећи предности комплементарних средстава и могућности других предузећа. На регионалном нивоу расте значај трансфера знања у подржавању иновативних активности¹⁷.

Овакав развој промовише нове факторе конкурентности фирме и мења структуру привреде појединих региона. Знање комерцијализовано у иновације постаје најзначајнији фактор унапређења регионалне конкурентности. Предузећа све више настоје да смање нове категорије трошкова са којима се она суочавају у економији знања. Наведени трошкови настају у фирмама зато што прате амбијент за промене у технологији и производима, настојећи да обликују пословне стратегије путем којих би оне задржале или чак повећале свој удео на тржишту.

Изазвани потребом да буду иновативна и да смање трошкове адаптације у што је могуће већем степену, предузећа формирају савезе и заједничке подухвате за приступ тржишту, поделу активности

¹⁷ Romer Paul, Endogenous technological changes, *Journal of Political Economy*, 98 (5), part 2, 1990, 71–102. Romer Paul, The origins of endogenous growth, *Journal of Economic Perspectives*, 8 (1), 1994, 3–22.

истраживања и развоја, итд. Учесници могу остати мали у овом заједничком оквиру, а притом остварити користи од заједничких производа, уз истовремено смањење трошкова прилагођавања. Другим речима, учесници мреже могу бити функционално зависни од других пословних субјеката, али могу деловати и као потпуно аутономни актери.

У овом контексту, иновативни регион исказује неке предности имајући у виду сектор малих и средњих предузећа, за разлику од великих фирми које расту када се суочавају само са висином трансакционих трошкова¹⁸. Даље, мале фирме које функционишу у склопу ових мрежа, уче током времена од својих партнера и граде поверење. Стечено прећутно знање доводи до тога да сарадња између партнера расте, паралелно са увећањем највреднијег ресурса фирме - људског капитала. Раст прећутног знања може отворити пут за више иновативних производа и услуга. Даљи развој управљачког система, удаљава предузећа од аутономије. На пример, мала високо технолошка предузећа која освајају нова или настоје да задрже постојеће место на тржишту, а немају капацитета за производњу и дистрибуцију великог обима могу да приступе реализацији различитих заједничких подухвата.

Институционални механизам који координира такве сложене односе сарадње између економских актера је мрежа. Мреже представљају облике развијене као одговор на променљиво окружење и жељених економских интеракција између економских субјеката у иновативним регионима. Мреже се разликују од хијерархијске координације фирме јер сваки учесник има аутономију. Оне поседују "видљиве руке" у форми комплексних група одлучивања на више нивоа. Мреже обухватају понекад само фирме, а у неким случајевима фирме и актере јавног и социјалног сектора.

Проблем економске координације, посебно у англосаксонском свету, у великој мери усмерен је ка економској анализи институције тржишта. У последњих неколико деценија, међутим, многи економисти су уочили да финансијска тржишта, тржишта рада, и још нека тржишта функционишу другачије од тржишта индустријских производа, првенствено због питања везаних за правичност и моралног хазарда. Даље, у контексту испољавања проблема као што су коришћење јавних добара, преливања, недељивости и непотпуних информација, постизање минималне тржишне ефикасности подразумева интервенцију државе. Неки фактори унапређења конкурентности постоје искључиво на регионалном нивоу, где су привредни субјекти чланови мреже које негују

¹⁸ Lakshmanan TR & Button Keneth Institutions and regional development у (in) Capello Roberta & Peter Nijkamp, оп.цит 453.

поверење и прећутно знање, чиме се превазилазе одређене слабости приватних хијерархија и тржишта.

Другим речима, потребно је имати мултиинституционални поглед на регионалну економију савременог капитализма. Не постоји један оптималан институционални аранжман за организовање привредне активности. Свака институција показује скуп циљева, функција, предности и недостатака. Привредни субјекти не могу функционисати у изолацији један од другог, већ се њихове активности међусобно преплићу. Изазов за регион јесте да идентификује институционалне облике који омогућавају остварење одрживих економских перформанси привредних субјеката у складу са владајућим техничким и друштвеним условима. Ова околност је довела до суживота алтернативних институција у регионалној привреди. Комбинација активности различитих економских институција у региону зависи од конзистентности циљева и функција које оне реализују и карактеристика роба и услуга у том регионалном техничко / тржишном контексту.

Закључак

Институције су бројне и знатно се разликују. Оне су важне у обликовању привредног развоја у простору и у времену. Изазови у дефинисању и успостављању институционалне инфраструктуре су везани за задовољавање циљева региона и омогућавање да они уважавају ограничења не само у погледу расположивих ресурса већ да респектују легитимне захтеве других региона. У "савршеном" свету неокласичних економиста, "невидљива рука" тржишта Адама Смита ће пружити све подстицаје и неопходну координацију за опстанак најспособнијих. У комбинацији са Шумпетеровим ставом о креативној деструкцији, институције су у функцији обезбеђења амбијента који погодује унапређењу иновативности предузећа и привреде земаља и њихових региона. У стварности, у свету несавршене расподеле имовинских права и испољавања трансакционих трошкова, невидљива рука тржишта често захтева деловање и тзв. видљиве руке државе и регионалних органа власти.

ЛИТЕРАТУРА

Лековић Властимир, *Институционална економија*, Економски факултет Универзитета у Крагујевцу, 2010.

North Douglas, Economic performance through time, *American Economic Review*, 84, 1994.

Mill John Stuart, *Principles of Economics*, 4th edn, London: Parker, 1857.

Marshall Alfred, *Principles of Economics*, 8th edn, London: Macmillan, 1920.

Hayek, Friedrich, *Law, Legislation, and Liberty*, Chicago, IL: University of Chicago Press, 1973.

Цветановић Слободан, Младеновић Игор, *Економија капитала и финансирање развоја*, сопствено издање, Ниш, 2014.

Lakshmanan TR & Button Keneth Institutions and regional development у (in)Capello Roberta & Peter Nijkamp, (eds) *Handbook of Regional Growth and Development Theories*, Edward Elgar, 2009.

Furubotn Eirik & Richter Ruolf, *Institutions and Economic Theory*, Ann Arbor, MI: University of Michigan Press, 1997.

Williamson Oliver, *The Economic Institutions of Capitalism*, New York: Free Press, 1985.

Coase Ronald, 'The problem of social cost', *Journal of Law and Economics*, 2, 1960.

Lundqvist Lars, Mattsson Lars-Goran & Kim Tschangho Joh (eds), *Network Infrastructure and the Urban Environment*, Berlin: Springer, 1989.

Romer Paul, Endogenous technological changes, *Journal of Political Economy*, 98 (5), part 2, 1990.

Romer Paul, The origins of endogenous growth, *Journal of Economic Perspectives*, 8 (1), 1994.

Секуловић Марко, Китановић Драгослав & Цветановић Слободан, *Макроекономија*, Завод за уџбенике и наставна средства, Београд, 1997.

Dušana Jovović, LL.D.
Full Professor

INSTITUTION AND REGIONAL DEVELOPMENT

Summary

The work is focused to the explanation of the significance of the different coordination mechanisms and economic activities aimed to reach economic growth of the region in the modern economic conditions. An attempt was made in a sound manner in order to explicate the logic and scope of key economic institutions to generate economic development in the region. The economic institutions are not treated as static, but as dynamic entities that are continuously developing in circumstances that determine the challenges and achievements of the economy based on knowledge. The paper presents the arguments that confirm the view that in modern knowledge-based economies, innovation-intensive networks represents an important mechanism for the management of economic development of the region as part of economics of the national countries.

Key words: *institutions, transaction costs, market disadvantages, scale of economics, regional economy, regional development.*



Др Љубомир Митровић
Др Славка Митровић

**ДОПРИНОС ТЕОРИЈА ПРИВРЕДНОГ РАЗВОЈА
ПРОБЛЕМАТИЦИ ПРИВРЕДНОГ РАСТА И РАЗВОЈА**

Апстракт

У економској литератури се често користе појмови привредни раст и привредни развој. Како се ради о истим комплексима, а различитим садржајима, то се намеће потреба за њихово прецизно појмовно одређење. Ради јаснијег тумачења разлике ових појмова (привредни раст и привредни развој) неки економски теоретичари упоређују их са растом и развојем човека. Тако, привредни раст упоређују са физичким растом човека (повећање његове тежине и висине), док привредни развој поистовећују са физичким напредовањем, праћеним квалитетним развојем психофизичких перформанси (способности прилагођавања човека променљивим условима живота и рада). Зато у овом раду покушаћемо да објаснимо суштину, факторе и логику привредног раста и развоја, полазећи од становишта водећих теорија развоја. Теорије привредног развоја ће нам омогућити да дођемо до адекватних одговора за развојне проблеме, посебно оних који се тичу питања макроекономске ефикасности. Оне комплексније проучавају деловање кључних чинилаца на остварење најважнијих макроекономских циљева, пре свега, на повећање производње и БДП по становнику, односно расту животног стандарда. У том контексту у овом раду анализираће се традиционалне и нове теорије привредног развоја.

Кључне речи: *привредни раст, привредни развој, макроекономска ефикасност, производња, бруто домаћи производ (БДП), животни стандард, традиционалне теорије привредног развоја, нове теорије привредног развоја.*

Проф. др Љубомир Митровић
Др Славка Митровић

I ПОЈАМ И ОДЛИКЕ ПРИВРЕДНОГ РАСТА И РАЗВОЈА

Привредни (економски) раст и развој су динамички економски процеси (категорије). То нису синоними, већ се различито дефинишу и третирају у економској теорији. Наиме, уколико говоримо о економском расту, онда се под овим појмом подразумева повећање производње током времена. То повећање се изражава преко макроекономских агрегата као што су бруто друштвени производ, друштвени производ, национални доходак, односно бруто домаћи производ, нето домаћи производ, бруто национални производ, нето национални производ или по глави становника током одређеног временског периода (обично за годину дана). Отуда економски раст је увећање реалног националног производа одређене националне економије у односу на његову величину у претходном временском интервалу. Заправо, он означава величину пораста производње и услуга, тј. само квантитативни раст. Најзад, привредни раст је најзначајнија одредница економског развоја. За неке економисте о економском расту може бити речи, само уколико је повећање производње у континуитету најмање двадесет година. Сваки пораст производње у периоду краћем од поменутог, неки економисти сматрају експанзијом, а не привредним растом.¹

Када је реч о привредном развоју, онда њега видимо као "експанзију" привреде пропраћену структуралним променама у систему производње и промена у квалитету и саставу финалног производа.² Привредни развој је шири појам од привредног раста и он у себи заправо садржи не само привредни раст, већ и промене у структури привреде које доприносе расту животног стандарда, као и промене у расподели доходака.

Иако економски развој обухвата економски раст и квалитативне промене, то не значи да путања економског развоја иде само узлазном линијом, већ понекад може ићи и силазном. Заправо, развој не тече по правој линији већ са осцилацијама, зато што у основи њега леже противуречности, односно конфликти, који на одређеном нивоу развоја производе нови квалитет. Зато економски развој можемо циклично посматрати, односно да постоје етапе (фазе) у развоју.

¹Перу Ф., За филозофију новог развоја, СЕСОС, Београд, 1986, стр. 24.

²Наполеони Ц., Економска мисао XX века, СКД, Загреб, 1981, стр. 144.

Како развој представља раст увећан за промене, то произилази да развој представља процес рађања "новог квалитета" у економским структурама на одређеном нивоу економске величине, односно квантитета, која "доноси" тај квалитет. Из изложеног намеће се питање о којим се то променама ради? Очито да из досадашњег излагања може се запазити да се овде мисли на позитивне промене. "Те позитивне промене комплексно захтевају целокупну привредну динамику, економску структуру, управљање, иновациони предузетнички процес, међусобна кретања темељних економских агрегата (запосленост, каматна стопа, платни биланс, цене производње), те најшире схватање једнакости слободе демократичности и других основних вредности"³.

Позитивне промене најчешће су обухваћене појмом прогреса. Стога се често под развој, као процеса подразумева привредни раст заједно са промене и прогрес. Треба истаћи да развојне промене нису све прогресивне тако да данас у литератури може се наићи на следеће концепте: "нултог раста", "граница раста", "анти раста", концепцију "зауставити раст" итд.

Свака озбиљна држава, настоји да у својој развојној политици, оствари економски раст који ће тежити економском идеалу у развојној економској политици а то је: раст без инфлације и незапослености, суфицит у платном билансу, растом продуктивности рада, капитала, промене у привредној структури тражње, подизање културног нивоа и обнављање становништва и друштва у његовој свеукупности. Треба истаћи да постоји проблем, како упоредо са растом обезбедити и развој? Наравно, овај проблем се појављује на краatak рок, јер привредни раст без развоја може се појавити само у том временском периоду. Значи, у дугом временском периоду развојни процес и процес раста "теку" истовремено и паралелно, што значи да су неодвојиви и међусобно се подударају.

Привредни развој је целисходан и сврсисходан процес, уколико омогућава бољи живот већини становништва. Наиме, производња може да се повећава уз промене у структури привреде, а при томе побољша животни стандард становништва. Привредни развој може и негативно да се одрази на живот људи, уколико долази до исцрпљивања неких природних ресурса и загађења човекове животне средине (штете еколошком систему). У том контексту, привредна криза је потврдила да је практично неодржив досадашњи систем (модел) раста заснован на расту домаће потрошње и увоза и да се мора заменити проинвестиционо и извозно оријентисаним моделом привредног раста. Са изменом модела

³Ђерић, Б., Теорија и политика привредног развоја, Савремена администрација, Београд, 1997, стр. 5.

раста доћи ће до промене у структури стварања и употребе ВДР у правцу јачања сектора размењивих добара. Исто тако већа стопа привредног раста и веће учешће инвестиција и извоза у ВДР довешће до повећања запослености, као и отварање већег броја радних места, а самим тим и већи животни стандард и смањење сиромаштва у земљи.

На крају можемо закључити да је основни дугорочни циљ националне економске политике привредни раст који омогућава општем порасту друштвеног благостања, односно побољшању животног стандарда становништва. До привредног раста долази уколико се остварује пораст производње и запослености. Промене у производној структури које су резултат технолошког напретка, доприносе привредном развоју земље. Привредни развој се испољава кроз структурне промене у привреди, односно учешћу појединих делатности у корист напреднијих привредних делатности и кроз повећање нивоа развијености појединих региона унутар једне националне економије. Како су привредни раст и развој динамичне категорије током времена, то структура привреде је индикатор привредног развоја само уколико се мења у корист технолошки савременијих, сложенијих привредних грана.

Иако се данас говори о привредном расту и развоју који се остварује у тржишним условима привређивања, ипак привредни развој се мора планирати, њиме се мора управљати, мора постојати јасна стратегија и мора постојати одговорни менаџмент које се тиме бави. На основу одабраног модела привредног раста и развоја, националне привреде утврђује се организационе форме кроз које се може развијати, а затим се врши избор пратећих мера које чине основу стратегије остваривања дефинисаних циљева. Другим речима, "слободног тржишта више нема. Привреде земаља са најдужом тржишном традицијом су истовремено и државе са најзначајнијом и најефикаснијом макроекономском регулацијом у чијој се основи налази готово савршена тржишна организованост".⁴

II НАЈЗНАЧАЈНИЈЕ ТЕОРИЈЕ ПРИВРЕДНОГ РАЗВОЈА

Теорије привредног развоја чине релативно заокружене погледе на развој који су се концепирали и формирали током историје. Оне објашњавају и могу објаснити бит привређивања, развој и понашање привреде као сложеног система, као и да дају предлоге за њихово побољшање. Међутим, у економској науци још увек не постоји

⁴Митровић, Љ., Цветановић, С., Основи економије, Кварк, Краљево, 2011, стр. 280.

коезистентна теорија привредног развоја.⁵ Отуда, "за економију и економисте нема, када је већ о теорији реч, ништа важније него имати добру теорију, затим, је користити, и њом "владати" у објашњавању економске стварности, избору пословних, развојних и економско-политичких, решења и одлика"⁶. У том контексту износимо неколико чињеница. Наиме, без економске теорије, као науке, не могу се објаснити економске појаве, процеси и законитости које чине економску стварност, затим, без ње се не може формирати стваралачки однос према нормалним законима друштва, даље, економска теорија не може се удаљавати од стварности, насупрот она се мора приближавати стварности. Поред тога, познавање и управљање економијом је питање праксе, а која се од теорије не може одвојити. С тим у вези, на овом месту истичемо чувену мисао данског физичара Нилса Бора да "нема ништа практичније од добре теорије". Отуда потреба да се стално развија економска теорија, јер привредни развој се уопште не може изучавати. Уосталом, теорија привредног развоја је позвана да увек даје одговоре на фундаментална питања и проблеме друштва и нације у глобалу.

Чињеница је да не постоји једна опште прихваћена теорија економског односно привредног развоја. Међутим, оно што уједињује све теорије привредног развоја како истиче аутор у овој области Тривала је жеља истраживача да објасне економске промене друштва из стања када су људи тесали дрво и вукли воду до стања где они коначно умиру од претераног трошења⁷.

Како теорије привредног развоја представљају релативно заокружене погледе на развој који су се формирали током историје, то основни циљеви привредног развоја и раста су: повећање квантитета и квалитета свих извора производње и раст животног стандарда у дугом року. Имајући у виду да свака теорија настаје у специфичним културним и историјским условима поједине земље или групе земаља, те отуда и разлике у ставовима по питању неразвијености појединих земаља. Наиме, неки економски теоретичари као разлоге за неразвијеност националних економија виде у недостатку извора, док други пак виде (чешћи случај) у

⁵Наиме, привредни развој није само економски феномен, већ морамо га посматрати као мултидимензионални процес који нема само за циљ увећање материјалних добара, већ подразумева и промене (реорганизацију) унутар целог економског и друштвеног система. Заправо, то је интегралан, динамичан и глобалан процес трансформисања стварности, која има за циљ непрестано решавање датих друштвених проблема који опет стварају нове проблеме.

⁶Ђерић, Б., Теорија и политика привредног развоја, Савремена администрација, Београд, 1997, стр. 206.

⁷Thirlwall, A.: The Economic of Growth and Development, Edward Elgar, 1995, p. 7.

недостатку знања и способности да ефикасно искористе изворе којима располажу. Проблем постаје тежи ако се има у виду да објашњења и препоруке од стране економских теоретичара се веома много разликују, чак и код анализе идентичних развојних појава.

Имајући у виду претходно изложено, ми смо се у овом раду определили за краћу анализу најзначајнијих теорија привредног развоја које су обележиле и дале допринос у времену друге половине прошлог века, а које се могу срести у макроекономској литератури. Према ставу који заузимају Б. Херик и Ш. Киндлебергер у периоду 1950-тих и 1960-тих година дали су следећу класификацију теорија привредног развоја: неокласичне теорије, радикално-марксистичке теорије и теорије структурне неравнотеже. Треба истаћи, да свака од ових теорија покушава да објасни мултидимензионални карактер привредног развоја као и антиципирање будућих трајекторија развоја.

1. Неокласичне, радикално марксистичке и теорије структурне неравнотеже

а) Неокласичне теорије привредног развоја имају три тачке ослонаца. Прва тачка ослонаца су ставови класичне економије чији су главни представници А. Смит и Д. Рикардо. Друга тачка према мишљењу ових аутора су начела маргиналистичког правца тзв, аустриске школе из 1870-тих чији је најзначајнији представник А. Маршал из 1890. године, док је трећи ослонац модерна синтеза учења Џ. Мида и других савремених економских теоретичара развоја. Треба нагласити да су ове теорије привредног развоја усмерене на ефикасну алокацију извора и механизме контроле фактора који имају највеће граничне приносе, уз истовремено максимално уважавајући значај примене разноврсних иновација у процес производње и другим областима. "Укратко, основне претпоставке неокласичних теорија привредног развоја су уважавање одлучујуће улоге тржишта и ценовног механизма у конкурентској тржишној структури. Произилази да су кључне одреднице неокласичних теорија привредног развоја тржиште и тржишни исходи с једне, и приватна својина и лична иницијатива, с друге стране. Релевантни показатељи привредног раста и развоја морају да уважавају светске цене, односно да респектују критеријуме међународног тржишта. У овом контексту улога државе је веома скромна"⁸. Заправо, неокласичари заступају становиште да је

⁸Warlas, W., Elements of Pure Economics, Allen and Unwin, London, 1954., Arrow, K., Debrou, G., Existence of an Equilibrium for a Competitive economy, Econometrica, Vol, 24., 1956. Преузето: Слободан Цветановић, Теорија и политика привредног развоја, Економски факултет, Ниш, 1999, стр. 20.

алокативна функција тржишта довољна за успостављање равнотежних цена па отуда и државна интервенција у оваквом случају није потребна. Морамо нагласити да су средином шестдесетих година прошлог века постојали све јаснији знаци ревитализације неокласичне теорије у кључним областима привредног развоја, посебно у области међународне размене, пољопривредној политици, као и развојном планирању.

б) Радикално-марксистичке теорије полазе од учења класичне политичке економије на челу са Адамом Смитом и Давидом Рикардом. Међутим, док неокласична теорија главни узрок економске неједнакости виде у експлоатацији неразвијених од стране развијених земаља, дотле, радикално-марксистичке теорије неравномерности у привредном развоју повезују са свесном акцијом развијених и указују на околности због којих је дошло до таквог стања. Распадом источноевропских социјалистичких земаља и прелазак у савремене тржишне привреде, евидентно је да су радикално-марксистичке теорије изгубиле на својој актуелности.

в) Теорије структурне неравнотеже имају критички став према неокласичним теоријама о довољности тржишта за регулисање економских токова. Као посебно се поставља знак питања на премису неокласичара о постојању високе ценовне еластичности понуде, високе еластичности тражње и изражене супститубилности фактора производње, посебно када се ради о економској ситуацији у неразвијеним земљама. Представници структурне неравнотеже указују на значај постојања разлике између појединих сектора привређивања, истичући при том неједнаку популзивност појединих производних сектора у различитим временским интервалима. Њихов постулат је да се привреда налази стално у неравнотежи. Такво мишљење теоретичара структурне неравнотеже наводи на став да је потребно мешање државе у привредни живот путем индикативног планирања, разноврсних интервенција у области цена, расподеле дохода и спољне трговине. Ово из разлога што по њима структурне промене су компонента привредног раста.

2. Теорије узлета, стагнације и уравнотеженог раста

Економски теоретичари, амерички професори П. Самјуелсон и П. Нордхаус (1994) истичу да свака економска теорија настоји да презентира како поједине државе излазе из "зачараног круга" сиромаштва и почињу да мобилишу факторе производње (природни ресурси, људски фактор - рад, капитал, технологија). По овим теоретичарима теорије привредног раста 1950-тих година се деле (први приступ) на теорије узлета, теорије стагнације и теорије уравнотеженог привредног раста. Међу најпознатијим представницима ових теорија односно школа су, респективно В. Ростов, А. Гершенкрон и С. Кузнетс.

а) Међу најважнијим теоријама привредног развоја 1950-тих година свакако су теорије узлета (1956). Она се повезује са Ростова и његовим учењем у коме се акцентују поједини периоди привредног раста. Ростов сматра да постоје пет различитих развојних периода: традиционално друштво, претпоставке за узлет, кретање ка зрелом друштву и период масовне потрошње. "Кључна етапа развоја је фаза узлета, коју генерише пропулзивни карактер раста једног или више индустријских сектора. Брз раст водећих сектора повлачи за собом развој и осталих, мање динамичних, сектора привреде. Сходно неокласичним поставкама, ставови Ростова иду у правцу закључивања по коме висока еластичност цена у односу на понуду и тражњу у осталим секторима значи да се свака промена у тражњи одражава на промене у понуди. Ниже цене добара и надпросечни раст тражње за новим добрима омогућивали су веће приходе новим индустријама. Водећи сектори су "убирали плодове" експандирајућих тржишта. На крају, екстерни ефекти водећих сектора стимулисали су тражњу у секторима који су били повезани са привредно најпропулзивнијим областима. Резултат ових процеса је стално растући обим производње. Овај процес је у развојној економији означавао и као "немарксистички" јер не зависи од фактора као што су: класна борба, растућа незапосленост, опадање профитне стопе и томе слично".⁹

Фаза узлета је у најјачој спрези са развојем вукућих привредних области односно сектора. Треба истаћи да Ростов све секторе групише у три врсте: сектор примарног раста, сектори додатног раста и сектори изведеног раста. "Сектори примарног раста су области које су карактеристичне по динамичним технолошким променама. Њихов снажан развој делује подстицајно на експанзију других привредних сектора. Секторима додатног раста Ростов означава оне области које су у стању да се брзо развијају захваљујући иницијалном расту пропулзивних делатности у оквиру сектора примарног раста. Сектори изведеног раста су области у којима се напредује константно и релативно скромно у поређењу са увећањем реалног националног дохода, односно у поређењу са просечним растом индустријске производње. Пример оваквих сектора производње је прехранбена индустрија, изградња станова итд. Наиме, развој прехранбене индустрије је у најтешњој корелационој вези са кретањем броја становника изградња станова детерминисана је бројем породица и томе слично".¹⁰

Највећи допринос са становишта раста имају примарни сектори. Њихов задовољавајући развој доводи до узлета пратећих индустријских

⁹Цветановић, С., Теорија и политика привредног развоја, Економски факултет, Ниш, 1999, стр. 22.

¹⁰Исто, стр. 24.

грана, а са тиме и узлет читаве националне економије. Такво стање има за резултат да привредни раст доводи до профита, профити утичу на економску (инвестициону) активност, доводе до пораста продуктивности, расте бруто национални производ по становнику а са тиме расте и животни стандард становништва.

Међу одлучујућим моментима у процесу узлета Ростов истиче њих четири: 1. раст ефективне тражње за производима сектора који су основа раста укупне производње, што се историјски гледано постизало трансфером дохода из потрошње, увозом капитала, наглим порастом ефикасности инвестиционих улагања, 2. нове комбинације производње у овим секторима, 3. обезбеђење неопходних услова за почетак фазе узлета у носећим привредним секторима и у областима додатног привредног раста и 4. експанзија тзв. вукућих и пратећих сектора интезитета који покреће ланац захтева на које друштво све више одговара увећаним производним капацитетима и увођењем стално нових комбинација у остале секторе привређивања.¹¹

Дакле, теорија фаза Ростова подразумева развој са прекидима у развоју тако што се почетна брзина развоја у току кратког периода увећава. Такође, овакав став истичу и многи други теоретичари. Наиме, многи стручњаци истичу неопходност постојања "великог праска" или "критичне масе средстава", без чега није могуће доћи до акцелерације развоја.

б) "У основи свих теорија стагнације налази се међународна димензија привредног раста и став да данас неразвијене земље имају одређене предности које нису биле карактеристика развоја првобитно неразвијених а данас развијених земаља"¹². Наиме, суштина теорије стагнације је у томе да неразвијене земље могу у савременим условима да покрену и остваре привредни раст преко трансфера акумулације и технологије из развијених земаља. Ова теорија везује се за познатог хардварског професора Александра Гершенкрона и она је у литератури позната као Гершенкронов ефекат¹³. Најразвијене земље по Гершенкرونу стичу велику предност онда када успеју да покрену точак привредног просперитета, јер су оне у могућности да након отпочињања раста позајмљују инвестиције односно акумулацију и технологију као и то да укључују бројне организационе и менаџмент методе развијених земаља. У том контексту Питер Дракер сматра да се пре свега, захваљујући адекватном менаџменту јапанска привреда развила из неразвијене у једну

¹¹Исто, стр. 24.

¹²Секуловић, М., Китановић, Д., Цветановић, С., Макроекономија, Завод за уџбенике и наставна средства, Београд, 1997, стр. 205.

¹³Gershenkron, A.: *Economic Backwardness in Historical Perspective*, Harvard University Press, Cambridge, Mass., 1962.

од најразвијенијих на свету. Наиме, Јапанци су преузели амерички менаџмент, а затим га прилагодили својим културним специфичностима и применили у својој привреди.

в) Представници теорије уравнотеженог раста сматрају да је привредни раст у суштини уравнотежен процес, у коме се привреде појединих земаља стално крећу узлазном путањом увећања производње и запослености. Међу најпознатијим теоретичарима овог правца је амерички економиста лауреат Нобелове награде за економију Сајмон Кузнетс. Он изражава сумњу у коректност етапе успона као уопштене фазе привредног раста. Наиме, проучавајући привредне историје 13 високо развијених земаља у периоду од 1800. године до половине XX века Кузнетс оповргава теорију етапа раста Ростова. Он износи став да је привредни раст ових земаља приближно једнак моделу уравнотеженог раста. Овакво тврђење износи по основу резултата истраживања, јер она нису упућивала било на периоде видног убрзања, било на периоде значајног успоравања привредног раста у дужем временском периоду. То практично значи да истраживања Кузнетса доводе у сумњу теорију успона Ростова као и теорију стагнације Гершенкрона.

Очито да не постоји јединствен став у теорији фаза развоја. Ово поред осталог и из разлога што се временом мењају технолошка решења која је понудила наука, као и због промена које настају као резултат начина организовања и одвијања економских и друштвених процеса. Примера ради, за XIX век инжењер је представљао лидера процеса индустријализације, међутим, ту улогу у XX веку предузимају стручњаци у организацији и менаџменту, да би на крају прошлог миленијума та улога пратила информатичара и то посебно софтверисте најразличитијих профила.

3. Краткорочне и дугорочне теорије привредног раста

Теорије краткорочног привредног раста разматрају математичке односе између стопе привредног раста и употребе производних фактора. Под производним факторима ове теорије подразумевају се рад и капитал без значајног уважавања технолошких промена. Ипак неке теорије краткорочног привредног раста покушавају да се баве технолошким променама и природним изворима, али се мањи број теорија бави растом квалитета радне снаге (знање) као фактора техничког прогреса.

Теорије дугорочног привредног раста истражују динамику дугорочног раста, како у високо индустријализованим, тако и у недовољно развијеним земљама. Три основна правца односно школе дугорочног привредног раста у развијеним земљама (економијама) су: а) школа стагнације која се најчешће повезује са економском А. Хансена где

стопа раста постепено опада ка нултом расту, б) школа дугорочног раста са флукуацијама привредних циклуса и постепеним порастом стопе привредног раста, чији је представник Р. Солоу, ц) школе експоненцијалног раста који неизбежно последира колапсом и коначно негативним стопама раста и ове школе се другчије називају школе експлозије и колапса. Оне садрже три најважнија правца: марксизам, малтузијанство и негацију малтузијанства.

Школа стагнације промовисана је тридесетих година прошлог века када је дошло до велике депресије. Хансенова теорија (школа стагнације) стајала је на позицијама до опадања популације, раст штедње, окончање територијалних експанзија, промене односно померање од капитал=апсорпционих ка капиталноштедним иновацијама, неизбежно води стагнацији.

Аргументи школа дугорочног раста са флукуацијама привредних циклуса и постепеним увећањем стопе привредног раста своде се на став да ће будућност бити као прошлост, тако да премисе и коначни закључци стагнациониста нису прихватљиви односно коректни.

Одређујући привредни развој као потенцијално могућу производњу, коју детерминишу пет основних фактора (број људи који се могу запослити, обим основних средстава, ниво технологије, приступ природним ресурсима и делотворност односно ефикасност употребе расположивих фактора), Солоу примећује да се раст производних капацитета може битно лимитирати стопом по којој се основни развојни фактори могу увећати, односно побољшати. А то надаље зависи од начина и лакоће са којом се на производне чиниоце може деловати свесном политиком или случајним догађајима¹⁴.

У оквиру треће школе дугорочног привредног раста може се констатовати да постоје 3 најважнија правца експанзије и колапса. Први правац односи се на Марксову теорију која предвиђа непостојање капитализма због тога што у овом друштвено-економском систему долази до испољавања све бројних друштвених противуречности; које он са успехом не може разрешити. Маркс је сматрао да у капиталистичком привређивању долази до пораста органског састава капитала, а са тиме и континуираног пада просечне профитне стопе, а самим тим и профита као основног мотива привређивања капиталистичког друштва. Други правац је учење Томаса Малтуса о немогућности повећања производње у обиму који може да прати темпо раста популације. Најзначајнији радови везани за овај правац су извештаји римског клуба објављени под називом

¹⁴Meadows, H. D., Meadows L. D., Randers J., Behrens, W. W., Границе раста, Стварност, Загреб, 1973.

"Границе раста" у 1972. години. Представници трећег правца негирају песимистичке прогнозе Томаса Малтуса. По њима окосницу развоја чине технолошке промене које ће омогућити повећање приноса у пољопривредној производњи, екстракцији природних ресурса и заштити човекове средине.

III НОВИЈИ ПРИСТУПИ ТЕОРИЈИ ПРИВРЕДНОГ РАЗВОЈА

Савремени концепт економског развоја и раста је специфичан и комплексан приступ развоју, где се развој све више третира као друштвено економски процес у коме поред економских све више имају значајну улогу неекономски фактори. Међу бројним новијим приступима у подели теорија привредног развоја можемо истаћи приступ познатих макроекономских теоретичара Дорнбуша и Фишера. Наиме, они теорије привредног раста настале у временском периоду између педесетих и шездесетих година прошлог века сврставају у групу неокласичних теорија раста, а теорије које су се појавиле у осамдесетим и деведесетим годинама означавају ендогеним теоријама привредног развоја односно раста. Неколико година касније Мајкл Тодаро, професор развојне економије на универзитету у Њујорку у свом значајном делу "Привредни развој" (1997.) даје прецизну поделу теорија привредног развоја на традиционалне и ендогене теорије, односно нове теорије раста. Треба истаћи, да је Мајкл Тодаро издвојио пет водећих правца у развојној економији (у времену после Другог светског рата) и то: 1. теорију етапа привредног раста, чији је један од репрезентативних представника В. Ростов, 2. теорију структурних промена чији се ставови поклапају са теоријом структурне неравнотеже из једне од претходних класификација, 3. теорије депенденције (зависности), 4. теорије неокласичне контрареволуције и 5. ендогене или нове теорије раста. Како прва четири правца развојне економије нагињу ка традиционалној теорији привредног раста и да је њихов садржај изнет у претходном делу излагања, то овде ћемо детаљније да изложимо ендогене теорије привредног развоја.

1. Ендогене теорије привредног развоја

Касних осамдесетих и раних деведесетих година прошлог века прешло се на теорију ендогеног развоја. У суштини ова теорија је измењена као и допуњена традиционална теорија привредног развоја. Она покушава да да одговор на питање зашто се неке земље развијају брже, док друге стагнирају, као и то, зашто у условима тржишног начина привређивања државни менаџмент може имати значајну улогу у стимулисању привредног развоја. У том контексту интересантно је

истаћи, да на ендогене теорије привредног раста у врло прецизном облику указује и оснивач науке о менаџменту Питер Дракер у својој књизи "Посткапиталистичко друштво" децидно везујући исту за економску теорију која поставља знање у епицентар увећања богатства. Питер Дракер истиче да само таква "теорија може да објасни садашњу економију. Само она може да објасни привредни раст"¹⁵. Порука свих ендогених теорија привредног развоја¹⁶ је да креатори економске политике и понашање појединих привредних субјеката делује на динамику стопе привредног раста у дугом року. Заправо, по присталицама ендогених теорија процес привредног раста се може остварити изнутра, тј. привредни субјекти и креатори економске политике могу сопственим утицајем на фаворизовање технолошких промена, подржавањем научноистраживачког рада, променом стопе штедње и слично, обликовати стопу привредног раста у дугом периоду. По присталицама теорије ендогеног раста, стопу привредног раста могуће је посматрати као ендогену величину.¹⁷ Ова развојна теорија заступа став да је људски капитал први покретач развоја, односно да је низак ниво развијености људског капитала основна препрека потенцијалном постизању економије обима до које би се могло доћи кроз индустријализацију. На основу ове теорије људски капитал доприноси да технички прогрес од доминантно економског, постане делимично интерни фактор развоја. Као могући његови извори наводе се сталне иновације и улагање у истраживање и развој, и дифузија знања и пренос Know-how¹⁸.

Постоје три основне карактеристике ендогеног развоја. Прво, развојне активности се практикују према територијалном, а не секторском принципу, при чему се територије мање од национално утврђених. Друго, економске и друге развојне активности су преорјентисане тако да максимизирају враћање добити назад у оквире локалног подручја, и то вредновањем и коришћењем локалних ресурса - материјалних и људских. Треће, развој је формулисан са акцентом на потребе, капацитете и могућности локалног становништва, што значи да локално подручје треба да развије капацитете да преузме неке одговорности у вези са успехом свог друштвено-економског развоја. "Партнерски рад" - колаборативни договори између јавних, приватних и волонтерских сектора, препознати

¹⁵ Дракер, П., Постиндустријско друштво, Грмеч-Привредни преглед, Београд, 1995, стр. 183-184.

¹⁶ Dorbusch, R., Fischer, S., Macroeconomics, 6.ed., McGraw Hill, New York, 1994., p. 276-279.

¹⁷ Todaro, M., Economic Development, London, London and New York, 1997., p. 90.

¹⁸ Thorbecke, E., The Evolution of the Development, Doctrine 1950-2000., research paper no 206/105. World institute for Development Research. United Nations University.

су као механизам започињања и управљања концептом ендеогеног економског развоја.

Треба истаћи да су током деведесетих година многи теоретичари заступали становиште ендеогеног развоја. Ендеогени развој се може тумачити као локални развој проистекао углавном из локалних импулса и заснован највећим делом на локалним ресурсима¹⁹. За разлику од ендеогених модела предности развоја остају у оквирима локалне привреде, а локалне вредности се поштују²⁰.

Три специфичне теорије руралног развоја у оквиру овог гледишта су: теорија руралног развоја прилагођена руралној заједници; теорија потенцијала непокретности за креирање компетитивне предности у руралној заједници и модели развоја заједнице кроз креативно уништење.

Теоретичарима економског развоја на почетку XXI века готово да је понестало "крупних идеја". Наиме, као најважнији допринос развојним доктринама у овој деценији није чисто теоријски, већ методолошки. Ради се заправо, о употреби случајних и контролисаних експеримената за евалуацију ефективности развојне политике. Истраживачи су данас презасићени теоријом ендеогеног развоја. Акцент је на борби против економских предрасуда и проблема, често до тачке занемаривања важности великих концептуалних и структурних питања.

а) Ендеогенизација технолошких промена

Већ је констатовано да је привредни развој сложен привредни и друштвени процес, којим се једна национална економија постепено ослобађа њене неразвијености и сиромаштва достижући све више развојне нивое. До привредног развоја долази се као резултат техничко-технолошких промена, односно иновација. Међутим, привредни развој не одвија се равномерно са процесом застаревања иновација. Заправо, привредни развој и застаревање иновације се не одвијају равномерно већ, скоковито и неповезано, односно у дисконунитету одвијају. Под дисконунитетом у развоју се подразумева и испољавање дугих привредних

¹⁹Ray, C., Towards a theory of the dialectic of rural development, *Sociologia Ruralis* 27 (3), 1997.

²⁰Picchi, A., The relations between central and local powers as context for endogenous development, In: Ploeg, J. D. van der, Long, A. (Eds). *Born from within; Practice and Perspectives of Endogenous Rural Development*. Van Gorcum, Assen, pp. 195-203, 1994. Turluin, I. J. Differences in Economic Development in Rural Regions of Advanced Countries: an overview and critical analysis of theories. *J. Rural Studies* 19:327-344, 2003.

циклуса као и корените промене у развоју које су резултат мултипликације, односно гомилања технолошких иновација²¹.

Као узроци дисконтинуитета у развоју наводе се најчешће процеси иновирања, односно комплекс технолошких промена. Треба нагласити да дисконтинуитет у развоју су истовремено и епохе великих технолошких или индустријских револуција.

Уколико би сумирали досадашњи технолошки развој, могли би констатовати да се може различито систематизовати, с обзиром на циљ и методе истраживања. На овом месту смо се определили да што више истакнемо оне основне промене у процесу рада које су се дешавале и из којих је настала промена места и улоге човека у процесу производње. Са тог аспекта досадашњи технолошки развој може се посматрати кроз три основне етапе. Прву етапу која је по трајању најдужа, одликује физички рад. Читав процес рада детерминисан је од стране човека. Он је заправо био корисник процеса рада, непосредно одлучивао и извршавао задатке у процесу производње. Ефикасност рада непосредно је одређена снагом човека, његовим природним способностима, његовим чулима, развијеношћу одлучивања, због лимитираности у развијености производних снага, пред њим су и ограничења енергетског и информационог карактера. Друга етапа се одликује појавом механизације. Појава машина (парне машине J. Watt-a) мења улогу човека у процесу производње. Наиме, он и даље задржава улогу корисника резултата производње и субјеката одлучивања. Обим производње (продуктивност рада) као и деловање на природу није више ограничено деловањем човека, већ ритам и обим производње одређен је радом машина. Трећа етапа је аутоматизација где човек готово да не учествује у процесу производње, обзиром да се његова улога своди на конструисање, односно стварању машина, програма за њихово коришћење као и управљању целокупном производњом, односно репродукцијом и каналисањем укупног развоја друштва.

"Термином трећа технолошка револуција се на сликовит начин објашњава значај развоја технологије за светски привредни и друштвени развој током последње трећине 20. века. Њиме, економски теоретичари настоје да у што јаснијем облику истакну чињеницу да у овом периоду доминантан развојни фактор постаје управо производња нових технологија и генерисање нових технолошких знања. Чињеница је, међутим, да ројеви (кластери) технолошких достигнућа до којих је дошло у овом временском интервалу представљају резултат симултаног

²¹Види: Schumpeter, J., *The Theory of Economic Development*, Harvard University, Cambridge, 1966.

деловања веома великих технолошких достигнућа из крајње различитих научних области. За развојну економију је посебно важна околност да је примена савремених технолошких достигнућа из корена променила суштину и карактер многих категорија и феномена релевантних за разумевање логике функционисања привреде и њене економске ефикасности."²²

Колико ће бити заступљена нова технологија у предузећима углавном зависи од квалификационе структуре запослених и самог менаџмента у предузећу. Уобичајно је да што је квалификациона структура запослених и стручна оспособљеност већа, то је и продор нове технологије у појединим предузећима већи. Нова технологија императивно тражи и промене у области организације производње и технолошке филозофије савремених предузећа и привреда. Амерички инжењер Тејлор је темељио свој менаџерски систем на проучавању времена производне линије. Он је анализирао и измерио време радника у челичани на серији послова. Наиме, са својом студијом времена у основи, Тејлор је раставио сваки део посла. Затим, је утврдио колико радници треба да ураде са опремом и материјалом који им је при руци. Растављање (декомпозиција) посла је било карактеристично за период класичне индустријализације. Ново време (крајем XX века) не подразумева дисперзију у технолошком смислу. Наиме, спајање као и флексибилност постају основне претпоставке за остваривање профитабилности као основног мотива привређивања појединих предузећа и свеукупне ефикасности националних економија.

Треба истаћи да се трећа индустријска, односно технолошка револуција поклапа са четвртим дугим развојним таласом који је највећим делом повезан са огромним инвестиционим улагањима у развој нових технологија и са значајним структурним променама у светској привреди. Нови економски токови²³, условљени трећом технолошком револуцијом, а која се карактерише комплексношћу и израженој дисперзији, уједно значе крај многих класичних индустријских грана и настанак многих нових индустријских грана и области. Такође они обележавају интензивну модернизацију већине већ постојећих сектора производње. Наравно, развој бележи и сектор услуга, где кључно место заузима сегмент који се односи на информатику.

²² Цветановић, С., Теорија и политика привредног развоја, Економски факултет, Ниш, 1999, стр. 35.

²³ Када се анализирају светски економски токови онда се имају у виду феномени који се односе на деиндустријализацију, ревитализацију, јачање услужног сектора, интернационализација и потпуна афирмација тзв. "умрежене економије".

Савремена технологија представља детерминанту економске ефикасности како на микро тако и макро нивоу и битно утиче на промене у привреди и целом друштву. Као најзначајнији сегмент савремене технологије сматрају се информационе технологије. Нема сумње, информатика има вишеструки утицај, поред осталог јако делује на светску привреду и тржиште да се повезује, односно интернационализује²⁴.

б) Теорија људског ресурса

На основу теорије људског капитала, капитал није само целокупна физичка актива, већ под капиталом треба подразумевати како физичке тако и људске активе које имају могућности да генеришу токове будућих одлука. Када је реч о људском капиталу онда се под њим подразумева свеукупно знање, навике, радна енергија и мотивација одређених здрављем и властитим интересом, који се употребљавају у одређеном времену и на одређени рок за производњу роба и услуга.

Знање представља флуидну комбинацију искуства, информација и интуиције стручњака, а може се приказати и као финални производ у ланцу у коме се подаци трансформишу у информације. Информације комбиноване са другим подацима и садржајем стварају ново знање заједно са искуством и до тада већ познатим знањима. Постојећа стручна знања запослених у времену бржих техничких и технолошких промена постају делимично превазиђена. Једном стечена знања нису довољна за цели радни век. То значи да стално самообразовање појединаца је потреба и претпоставка успеха у свакој делатности. У времену техничко-технолошког напретка оскудице радне снаге и тржишне конкуренције знање је од растућег значаја.

У реформским процесима кључно место припада знању без кога је немогуће интегрисање у савремене економске и уопште развојне токове. Наиме, "многе компаније су усвојиле концепт управљања знањем као начин да обезбеде квалитетнију услугу купцима, брже испоруче производе на тржиште, развију иновативне производе и услуге, привуку нове људе и задрже запослене, отварајући им простор за учење и развој. Управљање знањем је процес унапређења организационих перформанси кроз креирање и примену процеса, система, структуре и културе који подржавају креирање, размену и употребу знања. Знање обухвата све оно што појединац или група знају или знају како да ураде (хумано и

²⁴Види:Stoiner,T., The Information, a Profile of Post Industrial economy, Thames Methuem Ltd, London, 1983

социјално знање) и њихово познавање организационих норми, процеса и процедура, средства и рутина"²⁵.

Улагање у људски капитал, а што значи у знање, вештине и компетитивност представља далеко најзначајнији фактор привредног раста. Према америчком економисти и нобеловцу Теодор Шулцу као најзначајнији производни фактори у динамизирању стопе привредног раста су побољшање квалитета становништва и напредак у знању. По њему обрадива земља, простор и енергија не представљају најзначајније факторе (производње) у подизању стопе привредног раста. Отуда и тврдња Шулца, да инвестиције у хумани капитал представљају далеко најпрофитабилнија улагања. Математички је утврђено да су за 3,5 пута профитабилније инвестиције у хумани капитал него што је случај са физичким капиталом. Својим даљим истраживањем Шулц је установио да је током седамдесетих година прошлог века у САД више уложено у хумани капитал него у физички капитал, а што је пресудно утицало на то да америчка привреда заузме водећу позицију у светској привреди.

Суштина теорије људског капитала јесте да стопа привредног раста директно зависи од стопе раста инвестиција у образовању. Међутим, треба нагласити да се у овој области не могу применити добро уходана правила тржишне привреде, будући да се она карактерише великом неизвесношћу коначних резултата. У том контексту Питер Дракер истиче: "У економији знања, међутим, несавршена конкуренција изгледа да је унутрашње својство саме те економије"²⁶.

Ендегене теорије сматрају да су инвестиције у људски капитал најпрофитабилније инвестиције и отуда је образовање најзначајнији фактор конкурентности.²⁷ Треба истаћи, да "за разлику од модела неокласичне контрареволуције, модели ендеогеног раста предлажу активну улогу државне политике у промовисању економског раста преко директних и индиректних инвестиција у образовање људског капитала и стимулисање страног приватног инвестирања у индустријске гране са великим знањем, као што су то на пример компјутерски софтвери и телекомуникације. У целини узевши, ове теорије кореспондирају са

²⁵Богићевић, Б., Менаџмент људских ресурса, Економски факултет, Београд, 2003, стр. 175.

²⁶Дракер, Р., Постиндустријско друштво, Грмеч, Привредни преглед, Београд, 1995, стр. 183-184.

²⁷Види шире о томе: Ђерић, Б., Теорија и политика привредног развоја, Савремена администрација, Београд, 1997, стр. 249.

теоријама привредног развоја у трећој технолошкој револуцији, с тим што акценат стављају на значај људског фактора"²⁸.

IV ЗАКЉУЧАК

Привредни раст и развој нису исте економске категорије већ се различито дефинишу и третирају у економској теорији. Када је реч о привредном расту, онда се под овим појмом подразумева повећање производње током времена. Другим речима, привредни раст је увећање BDP одређене макроекономије у односу на његову величину у претходном временском периоду. Привредни раст се изражава најчешће помоћу стопе раста BDP, ND, BDP по глави становника и националног дохотка по глави становника. Када је реч о привредном развоју, онда треба рећи да је он комплекснија категорија. Дакле, привредни развој поред тога што подразумева раст обима националне производње у односу на ранији период, феномен привредног развоја обухвата, истовремено, многе сложене промене у структурном, институционалном и технолошком смислу, промене које су омогућиле да се тако увећана национална производња реализује и дистрибуира.

Анализа презентираних теорија привредног развоја је показала да свака чини озбиљне покушаје у разматрању мултидимензионалног карактера привредног развоја и производ је посебног интелектуалног, културног и историјског амбијента у коме је настала. Чињеница је да је током шездесетих и седамдесетих година прошлог века у економској науци доминирала подела теорија привредног развоја на: неокласичне теорије, радикално-марксистичке теорије привредног развоја и теорија структурне неравнотеже. Међутим, иако су се наведене теорије привредног развоја често подударале, ипак постојала је линија раздвајања. Када је реч о новијим теоријама привредног развоја у макроекономској литератури углавном се могу наћи следеће поделе: теорија узлета, теорија стагнације и теорија уравнотеженог развоја. Због неразликовања феномена привредног раста и развоја, актуелне теорије привредног раста деле се на краткорочне и дугорочне теорије привредног раста. На крају као најновија подела теорија привредног раста је на традиционалне и ендогне (нове) теорије привредног развоја. Нема сумње, све анализирани теорије привредног развоја дале су одговарајући допринос проучавању веома сложене проблематике привредног раста и развоја. Уосталом, добре су оне теорије привредног развоја које су одговориле захтеву свога времена. Економија је не само чиста наука, већ и узбудљива и обећавајућа

²⁸Цветановић, С., Теорија и политика привредног развоја, Економски факултет, Ниш, 1999, стр. 39.

уметност, и пошто се односи људи и институција стално мењају, то и теорије се морају мењати са њима.

ЛИТЕРАТУРА

Богићевић Биљана, Менаџмент људских ресурса, Економски факултет, Београд, 2003.

Gerschenkron Alexander: Economic Backwardness in Historical Perspective, Harvard University Press, Cambridge, Mass., 1962.

Dorbusch Rudig, Fischer Stanley, Macroeconomics, 6.ed., McGraw Hill, New York, 1994.

Dracer Piter, Постиндустријско друштво, Грмеч, Привредни преглед, Београд, 1995.

Ђерић Бранко, Теорија и политика привредног развоја, Савремена администрација, Београд, 1997.

Meadows H. Donell, Meadows L. Dennis, Randers Jorgen, Behrens, William, Behrens III, Границе раста, Стварност, Загреб, 1973.

Митровић Љубомир, Цветановић, Слободан, Основи економије, Кварк, Краљево, 2011.

Napoleoni Claudio, Економска мисао XX века, СКД, Загреб, 1981.

Pery Fransa, За филозофију новог развоја, СЕСОС, Београд, 1986.

Секуловић Марко, Китановић Драгослав, Цветановић Слободан, Макроекономија, Завод за уџбенике и наставна средства, Београд, 1997.

Schumpeter Josef, The Theory of Economic Development, Harvard University, Cambridge, 1966.

Todaro Michael, Economic Development, London, London and New York, 1997.

Thirlwall Antony.: The Economic of Growth and Development, Edward Elgar, 1995.

Thorbecke Eric, The Evolution of the Development, Doctrine 1950-2000., research paper no 206/105. World institute for Development Research. United Nations University.

Цветановић Слободан, Теорија и политика привредног развоја, Економски факултет, Ниш, 1999.

Ljubomir Mitrović, LLD

Full Professor

Slavka Mitrovic, LLD

Assistant Lecturer

CONTRIBUTION OF THEORIES OF ECONOMIC DEVELOPMENT TO ISSUES OF ECONOMIC GROWTH AND DEVELOPMENT

Summary

In the economic literature is often used terms economic growth and economic development. As it is about te same complexes, but different content, it is necessary for their precise conceptual definition. For a clearer interpretation of the differences of these concepts (economic growth and economic development), some economic theorists compared them with human growth and development. So, economic growth compared with natural human growth (increasing its weight and height), while economic development identified with the natural progression, followed by qualitative development of psychophysical performance (ability to adapt to the changing conditions of human life and work). Therefore, in this work we will try to explain the essence, factors and the logic of economic growth and development, starting from the point of view of the leading theories of development. Theories of economic development will enable us to reach adequate responses to development problems, especially those related to issues of macroeconomic efficiency. Thouse complex theories study the parts of the key factors in the realization of the most important macroeconomic objectives, primarily to increase production and GDP per capita and rising living standards. In this context, this work will analyze the traditional and new theories of economic development.

Key words: *Economic growth, economic development, macroeconomic efficiency, production, gross domestic product (GDP), the standard of living, the traditional theory of economic development, a new theory of economic development.*

КАТЕДРА ЗА ГРАЂАНСКО ПРАВНЕ НАУКЕ



Др Срђан Радуловић

НЕПРАВО – ИНТЕРПРЕТАЦИЈЕ НЕГАЦИЈСКОГ ПРЕФИКСА

Анстракт

У оквиру савременог грађанског права, једно од најчешће постављаних питања односи се на број услова одговорности за штету. Прецизније, питање се најчешће своди на дилему да ли је противправност самосталан услов одговорности за штету и, под условом да заиста јесте, какав је њен однос са различитим основима одговорности. Ово питање, нама се чини, добија посебну тежину у правним поретцима попут нашег, који су кренули за примером француског грађанског законика, истовремено занемарујући тенденцију нормирања изричитог захтева за противправношћу уочљиву у савременом европском законодавству.

Овај рад, међутим, нема за циљ да се бави појмом противправности *in concreto*, то јест противправношћу из перспективе услова грађанскоправне одговорности у нас. Самтрамо да је претходно згодније, заправо неопходно, прићи проблему најпре *in abstracto* и одредити родни појам противправности – неправо. Затим, на тако створеном темељу треба дефинисати појам противправности уопште и у грађанском праву, па тек онда испитати да ли је противправност услов одговорности за штету. Уколико изостане иједан од корака у овом логичком низу, постоји опасност од погрешних резултата. Овај рад претендује да учини први од поменутих корака и у мери којој обим рада дозвољава, а са ослоном на верификоване научне методе у правним истраживањима, одреди појам неправо. Овај појам одределићемо, првенствено, тако што ће указати на његове појавне облике.

Кључне речи: *неправо, право, метаморфоза права, противправност, злоупотреба права.*

Доц. др Срђан Радуловић

УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Непознавање права шкоди. Данас је то готово опште познато. Непознавање права шкоди сваком правном субјекту. Ипак, свима који се баве правом шкоди, не само непознавање права у смислу непознавања важећих правних прописа, већ и непознавање самог појма права, дакле права у најапстрактнијем смислу. То, чини се, посебно шкоди онима који се баве научним радом у области права јер такво непознавање доводи у питање „предметност“, следствено томе и „научност“ правне науке. И заиста, у поређењу са другим наукама, у оквиру правне науке постоји најзначајније одсуство консензуса у вези неких фундаменталних питања, па и оног „шта је право“.

Мали је број питања о људском друштву која су озбиљни мислиоци постављали и на њих одговарали са таквом упорношћу, на тако различите, чудне, па чак и парадоксалне начине као што је питање : Шта је право? Чак и ако усмеримо своју пажњу на правну теорију у протеклих сто педесет година и оставимо по страни класичну средњовековну мисао о „природи“ права, запазићемо да се стање у овој науци не може поредити са осталим наукама које су изучаване на систематски начин као посебне академске дисциплине. Питање Шта је право? нуди обимнију литературу за разлику од питања Шта је хемија? или Шта је медицина?¹.

Питање предметности, самим тим и и научности правне науке, добија посебно на значају у модерном добу када читаво друштво доживљава корениту промену. Када у модерном добу говоримо о променама у друштву уз акценат на крупне промене, ово је битно нагласити, готово увек прво помислимо на актуелни процес глобализације и промене које он собом носи. Наиме, сви, па чак и они који нису експерти за глобализацију, знају да се под утицајем овог феномена људско друштво мења.

Питање је какве су промене које глобализација собом носи. Квантитативне? Квалитативне? Позитивне или негативне? Површинске (козметичке) или фундаменталне? На сва ова питања није дат јединствен одговор, јер не доживљавају сви овај процес на исти начин. Ипак, без

¹ Вид: Х. Харт, Појам права, ЦИД Подгорица, Подгорица, 1994, 20.

обзира да ли смо присталице глобализације или евентуално патимо од „глобофобије“, не можемо негирати да и право као основни регулатор друштвеног понашања на специфичан начин реагује на утицаје глобализације. Оно није, нити то може бити, имуно на њен утицај. Развојност и динамичност права као његове иманентне особине чине га „неотпорним“ на те утицаје.

Постоје различита схватања о значају права. Ипак, не може се оспорити чињеница да је право одувек имало, а и данас има, посебну улогу у организовању и развоју друштва, те правилном усмеравању његове енергије. Друштво је одувек имало потребу за прецизним одређењем појма права, али данас када процес глобализације доводи у питање значај и уопште опстанак права, та потреба је израженија него икада раније.

Свесни те потребе, истраживачку енергију кроз овај рад усмерили смо на давање доприноса сазнавању појма права. На који начин то чинимо? Тако што одступамо од основних логичких правила. Наиме, савремена логика и на њој заснована научна методологија одлучно се противе негативним дефиницијама, то јест одређењима у којима се одређује шта једна појава није. Ипак, у друштвеним наукама, нарочито праву, није увек могуће избећи и таква одређења због испреплетаности друштвених појава и односа која не дозвољава да дефиниција буде довољно прецизно постављена.

Наиме, стојимо на становишту да појам права није могуће посматрати ван антонимског пара право-неправо. Прецизније, да бисмо спознали појам права у свој његовој сложености, неопходно је сагледати његове границе. Те границе су одређене његовом супротношћу – неправом. Чини се, дакле, да се може рећи да непознавање, не само права, већ и неправа шкоди. И заиста, уколико сагледамо правилно потенцијалне интерпретације префикса „не“, спознаћемо када једна појава престаје да буде неправо и постаје право. Самим тим, бићемо корак ближи одређењу појма права и решавања недоумица око предметности правне науке.

1. НЕПРАВО И ПРОТИВПРАВНОСТ – МЕЂУСОБНИ ОДНОС

У друштвеном животу нема самониклих појава. Свака друштвена појава или процес има неко своје исходиште. Исходиште постоји чак и када због немогућности људског ума да се издигне на тако висок степен општости нисмо у стању да то исходиште сагледамо, објаснимо, па чак ни доживимо. Будући да су правне појаве подврста друштвених, јасно је да се претходна тврдња тим пре односи и на њих.

И заиста, издижући се апстракцијом изнад читавог низа правних института који су били предмет нашег интересовања, наћи ћемо да

ниједан од њих није изузетак у изнетом смислу. Ниједан од њих није самоникла друштвена појава. Ниједан од њих није настао ни из чега и, да тако кажемо, сам од себе већ. Напротив, корени сваке од ових правних појава изузетно су дубоки и, додаћемо, врло стабилни. Ти корени сежу до неправна као једне од основних, истина никада до краја разјашњених, правних појава и појмова.

Као што је то случај и са појмом право, ни појам неправна није од стране теорије права једнозначно одређен. Разлог је једноставан, а нуди нам га правна историја. Правна нас историја учи, заправо упозорава, да се непрестано мора имати у виду да је иманентна законитост у развоју права стална трансформација права у неправно и обрнуто, под одређеним условима, наравно, чак и у оквиру истог правног поретка².

Како бисмо избегли замке у које се може упасти непознавањем ових механизма трансформације, најбоље је одређењу појма неправно прићи са језичког становишта. У маниру великана француске правне теорије Карбонијеа, када кажемо неправно, ми ћемо се концентрисати на префикс „не“³. Префикс „не“ нам јасно указује на одсуство нечега, у овом случају права. Међутим, ако права нема, занима нас шта је оно што у његовом одсуству заузима то место.

Постоји више тачних одговора на ово питање. Наиме, у одсуству права, на његово место потенцијално може доћи, не само једна, већ више различитих појава. Све те појаве врло су различите и на први поглед немају никаквих сличности. Неке од њих, истина, могу егзистирати заједно. Ипак, већина њих односи се контрадикторно, у смислу да присуство једне искључује присуство друге појаве. Међутим, све те појаве обухваћене су појмом неправно као генусним појмом. Неправно, то јест одсуство права, једини је заједнички именилац свим тим појавама.

Шта то тачније значи? Појам неправно не можемо дефинисати прецизније него као одсуство права. Међутим, сагледајмо појавне облике тог одсуства. Сигурно је да ћемо свесни њихове суштине и разноврсности боље разумети појам одсуства права, а онда и његовог присуства. Дакле, ако смо свесни шта све право није, онда оно што остаје је право. Самим тим значајно смо ближи одређењу шта оно јесте.

² То Алберт Вајс, врло елоквентно, доказује на примерима одржаја, застарелости и заштите неправног стичатеља имовине.

Вид: А. Вајс, Неке специфичне законитости у историјском развоју права, Зборник радова из правне историје посвећен Алберту Вајсу, Београд, 1966, 24-25.

³ Вид: Р. Gothot, Le non-droit: précautions introductives, L' hypothese du non-droit, XXXe seminaire, Faculté de droit, d' économie et de sciences sociales de l' Université de Liège, 1977, 11.

Међу појавним облицима неправна, чини нам се, на прво место потребно је ставити противправност. Овај облик неправна издваја се својим значајем. Уосталом, он је најчешћи вид у којем се јавља неправно и практично је прва асоцијација када се неправно помене. Ипак, неправно и противправност, без обзира што се по правилу поистовећују, никако нису синоними. Међу њима није могуће ставити знак једнакости из једноставног разлога што је на право шири појам од појма противправности. Другим речима, када кажемо противправност, ми заиста мислимо на неправно, међутим када кажемо неправно, не мислимо увек и без изузетка на противправност. На шта све још може да се односи појам неправно, видећемо у наставку. У овом тренутку битно је у најкраћем разјаснити појам противправности.

Сложеном проблему одређења појма противправности најбоље је прићи са семантичког становишта. Из те перспективе противправност је антипод појму правност. Но, шта је правност?

Право јесте основни, но оно није и једини регулатор друштвеног понашања. „[...] Питаћемо се због које особине правна правила могу бити издвојена из скупа правила друштвеног понашања. Ова хипотетичка особина је названа *правност* [нагласио Ж. К.]⁴. Уз евентуалне друге, вероватно онима који нису тако вични праву не тако упадљиве разлике, управо је правност као нарочити квалитет најзначајнија разлика. Она је *diferentia specifica* права у нормативном конгломерату.

Каже се тако да се питање правности стварно поставља почев од момента када се схвата да поштовање или непоштовање неке правне норме није више, као за морал или за религију, а до одређене мере чак и за обичај, ствар строго затворена у *психу* [нагласио Ж. К.] индивидуе и чија је једина санкција глас савести, већ ствар друштва које за собом вуче читав апарат спољних принуда којима рукује заједница⁵. Правност представља својеврсни захтев државе да се заједнички живот људи одвија или у складу са правним нормама или барем не супротно њима. Такође, правност јесте својеврсно „јемство“ у виду монопола физичке принуде којим држава обезбеђује да одговор правном поретку подређених субјеката на поменути захтев буде позитиван.

Произлази одатле, противправност је негативан одговор на тај захтев. То је стање супротно жељеном и кроз правну норму пројектованом стању. Противправност, нешто прецизније, подразумева, како радњу коју према слову правне норме није требало предузети или пропустити, тако и

⁴ Вид: Жан Карбоније. *Правна социологија*, Издавачка књижарница Зорана Стојановића, Сремски Карловци, Нови Сад, Титоград, 1992, 141.

⁵ Ibid, 141 и даље.

последницу која није требала да настане. Она је, произлази даље, суд вредности који одређује који су то модели понашања прихватљиви и које су последице одређеног понашања прихватљиве, односно неприхватљиве⁶. Противправност, дакле, увек представља стање супротно оном које је пројектовано правном нормом и као такво, условно речено, представља негацију права.

2. ПРЕФИКС „НЕ“ И ОСТАЛЕ ЊЕГОВЕ МАНИФЕСТАЦИЈЕ

Како рекосмо, неправо и противправност нису синоними. Када кажемо неправо, не мислимо увек на противправност, већ неретко на неку од читавог низа других, релативно сличних појава. Најпре, ваља имати у виду да се право, са изузетком дела правника који се декларишу као „социолози“, уобичајено схвата као скуп правних норми. Поменуто одсуство права се, посматрано из те перспективе, најпре манифестује у виду одсуства правне норме. Под појмом неправа, дакле, имамо у виду и подручје друштвених односа које није покривено правним нормама. Ти друштвени односи нису регулисани правном нормом, по правилу, само зато што нису довољно интересантни и значајни са становишта правног поретка да буду правном нормом регулисани.

Међутим, неретко законодавац не успе да препозна стварни значај једног друштвеног односа. Уколико потцени значај друштвеног односа и не регулише га правном нормом срећемо се са појавом у теорији права познатом под називом „правна празнина“. Ипак, без обзира на разлоге због којих један друштвени однос није регулисан правном нормом, та сфера друштвеног живота, обзиром да није покривена правном нормом, спада у неправо, односно један је од његових најмаркантнијих појавних облика.

Појам неправо обухвата и такозване квазиправне или псеудоправне, и уопште све неправне поретке који егистирају и остварују се паралелно. Једном речју то су сви поретци који су у одређеној мери конкурентни „званичном“ правном поретку. Ако су правни поредак и право начелно сродне појаве, онда су поретци који га угрожавају ближи појму неправо. Они су негација права и сматрају се обликом испољавања неправа, свакако, само из угла тог конкретног правног поретка. Притом, нагасићемо то, изрази псеудо, квази и не, који се користе, својеврсни су захтев правног поретка да се жигоше један привид који се објективно противи реалности⁷.

⁶ Вид: Ј. Радишић, Противправност као услов грађанске одговорности, *Анали Правног факултета у Београду*, 547.

⁷ Вид: P. Gothot, *Op. cit.*, 12.

У контексту претходно описаног схватања неправга, треба указати и на то да је појам права данас, а то је једна од последица инсистирања на свеопштој метаморфози права⁸, знатно шири. И заиста, поодавно је у правној теорији указано на то да једначина „право = правна норма“ није тачна. Право никада није пуки збир формалних извора права, без обзира на то да ли је конкретно правило конституисано од стране законодавца или судске праксе⁹. Модеран правник, дакле, не сме се понашати као судија из Радбрухових правних афоризама који се, без обзира на сопствено супротно правно осећање правичности, не да завести на погрешан пут у својој верности закону¹⁰.

Наравно, о томе колико је појам права заиста шири може се итекако дискутовати, али верујемо да вредности које право треба да уважава нису фикција и плод апстракције која се тешко да превести на примењив ниво, већ да су оне део наше стварности и самим тим искуствено доступне¹¹. Тако сматрамо да је да је могуће постићи консензус око тога да право мора бити обогашено компонентом моралности, правичности и демократичности. Право, такође, мора уважавати друге савремене цивилизацијске тековине, људска и мањинска права и слободе, али и струку¹². Правна метаморфоза у том смислу и правцу је више него неопходна, уколико се већ није догодила.

Право треба да буде, а по правилу то и јесте, основни извор, али и гаранција ових вредности. Дешава се, међутим, и то да се у неким случајевима осећај правичности противи примени, па и постојању једне норме¹³. Уколико правне норме од којих је један поредак саздан не штите поменуе вредности, онда оне, па и читав поредак који је од њих сачињен, престају да буду право и из перспективе модерног правника нужно се претварају у неправго. Правнофилозофским жаргоном речено, правни позитивизам у својој искључивости мора бити преточен у право које за своју основу прихватило, не норму, већ вредност¹⁴.

Проучавање права и бављење правом које има нихилистички однос према основним вредностима није и не може бити право, јер је основна

⁸ Вид: М. Трајковић, Вредносна метаморфоза права, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 63, Ниш, 2012а, 207 и даље.

⁹ Тако: Ж. Карбоније, *Op. cit.*, 128-129.

¹⁰ Вид: Г. Радбрух, Правни и други афоризми, Досије, Београд, 2007, 42.

¹¹ Вид: М. Трајковић, Право у свету вредности, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 1, Нови Сад, 2012б, 384 и даље.

¹² О карактеру вредности и њиховој евентуалној хијерархији: *Ibid.*, 386-389.

¹³ У том смислу: А. Tunc, *Aux frontières du droit et du non-droit: L'équité, L'hypothèse du non-droit*, XXXe séminaire, Faculté de droit, d'économie et de sciences sociales de l'Université de Liège, 1977, 283-284.

¹⁴ М. Трајковић, (2012а), 208.

функција права, дакле сама бит његовог постојања, заштита вредности¹⁵. Право које је специфична еманација људског духа, уколико не би уважавало основне вредности које су и разлог самог његовог постојања, било би чист формалноправни (при)вид егзистенције правне норме¹⁶ јер правни позитивизам сам по себи, није у стању да властитом снагом образложи важење норми¹⁷.

Истина, могућ је и другачији приступ, јер ови критеријуми, у складу са њиховом двоструком природом, могу бити, како стваралачки, тако и деструктивни. Уколико, тако, право, без освртања на уваженост или неуваженост помињаних тековина од стране званичног правног поретка, објективистички и позитивистички доживљавамо и посматрамо из угла државе, свако одступање од правне норме је опасно. Свако такво одступање води субјективизму и, по правилу, погрешним одлукама. Свако одступање од норми, без обзира на то што се то одступање врши под плаштом заштите неких виших вредности и цивилизацијских тековина, представља негацију права, то јест неправо¹⁸.

Међутим, излагању о појавним облицима неправа и месту противправности међу њима овде није крај. Наставак анализе ове проблематике са ослоном на до сада речено, доводи нас до још једног врло значајног облика испољавања неправа. Наиме, понашање противно правној норми је, сасвим логично, неправо, но и понашање у складу са правном нормом може бити у домену неправа, иако објективно посматрано оно никако није противправно. Овај став захтева двоструку евалуацију.

Најпре, сетимо се речи Светог Августина. Он се, алудирајући на претерано ослањање државе на физичку принуду, својевремено запитоа шта су краљевства, то јест државе, него велика разбојништва, уколико се од њих одузме праведност (*Ablata iustitia, quid sunt regna nisi magna latrocinia*). Исто се, обзиром да су право и држава неодвојиве појаве, а нарочито зато што у доброј мери почивају на физичкој принуди, можемо запитати и за право. И право може бити велико разбојништво, ако живот и примена норми од којих је сачињено почива искључиво на физичкој принуди.

Уколико би правни живот почивао на покорности, а не на вредности¹⁹, тада се право претвара у своју супротност – у неправо. Јер, заиста, ако се субјекти потчињени једном правном поретку понашају у

¹⁵ Такав закључак произлази из: М. Трајковић, (2012б), 383-397.

¹⁶ Видети: М. Трајковић, Ibid, 384 и даље.

¹⁷ Тако: Г. Радбрух, Op. cit, 18.

¹⁸ Вид: А. Тунс, Op. cit, 297.

¹⁹ Вид: М. Трајковић, Ibid, 385.

складу са правним нормама, не зато што верују у правичност и исправност тих правних норми, већ из страха од могуће репресије, такво право престаје да буде право. Дакле, и описано ће се понашање сматрати противним праву, али не праву у објективном смислу, јер је очигледно сагласно њему, већ праву у смислу цивилизацијске тековине која је пратила и уважила еволуцију људског друштва и еволуцију људског поимања исправног и која је монопол физичке принуде којим располаже апсолутно подредила њиховој заштити. Другим речима, право које није доживело „вредносну метаморфозу“ и које је остало да „тавори у својој правнопозитивистичкој учмалости“, по нашем мишљењу престаје да буде право и претвара се у вероватно најзначајнији облик испољавања неправа²⁰. Најзначајнији, свакако, јер се врло јасно манифестује на сва три нивоа правног живота – при стварању, примени и критици права²¹.

Најзад, рекли смо већ да се понашање у складу с правном нормом може сматрати неправом и да тај став подлеже двострукој евалуацији. Евалуирали смо га управо у контексту норми којима се субјекти права покоравају из страха од санкције. Међутим, овај став се може и мора евалуирати и из угла правила која чине институт забране абузивног вршења права.

Граница између права и неправа као, сликовито речено, „белог и црног“, није танка линија. То што се уобичајно лаички поима као оштра линија, заправо, увек је бескрајна нијанса „сивог“. Та граница, да прецизирамо, није довољно оштра да се увек јасно може изразити општом нормом. Трагајући за решењем проблема одређења граница права и неправа, судска пракса, а за њом и правна теорија, стале су на становиште да није и не може бити допуштено одређено понашање чији је крајњи исход неправедан, неморалан или супротан неком другом врховном принципу, чак ни онда када се субјект права понашао у складу са стриктним правним прописима који му такво понашање не забрањују или изричито дозвољавају. Такво понашање, не само што није допуштено и не само што не може произвести жељене правне ефекте, него оно треба бити најстрожије санкционисано. Ово размишљање формулисано је кроз принцип познат као забрана злоупотребе субјективних права.

У вези са забраном злоупотребе права постоји значајна логичка недоумица која је узрок једног од најпознатијих сукоба у теорији права. То је сукоб између присталица унутрашње и спољашње теорије злоупотребе права, то јест између оних који верују у могућност вршења

²⁰ Вид: М. Трајковић, (2012а), 211-212.

²¹ Вид: М. Трајковић, Ibid, 215.

права противно неким вишим принципима и оних који такво вршење права сматрају противправним понашањем.

Уколико важи једначина „злоупотреба права=противправност“, ствар је јасна – злоупотреба права је облик неправа. Међутим, ово становиште није данас опште прихваћено. Напротив. Владајуће становиште је да злоупотреба права представља вршење права. Може деловати као спорно да је злоупотреба права облик неправа и уколико је доживљавамо као вршење права. На први поглед то је *contradictio in adjecto*.

Ми, будући да се и сами декларишемо ка присталице идеје о злоупотреби права као својеврсном вршењу права, нисмо мишљења да такво опредељење доводи у питање одређење злоупотребе права као облика неправа. Наиме, иако је злоупотреба права суштински вршење права, а не противправно понашање, ми је, будући да је то *недопуштено* [нагласио С. Р] вршење права, сматрамо неправом. Дакле, злоупотреба права није противправност, већ су обе установе заправо различити облици неправа. Тачно је да су оба понашања недопуштена, али разлика произлази отуда што су недопуштени и самим тим неправом из различитих разлога. И заиста, суштинска разлика је та што противправност представља недопуштено кршење правних норми, док злоупотреба права представља недопуштено понашање у складу с правном нормом.

Резимирајмо. Злоупотреба права, без обзира јесмо ли присталице спољашње или унутрашње теорије, свакако представља неправом. Из угла ове две теорије, разлика је једино та да ли је она неправом јер је облик противправности или је облик неправом различит од противправности. Из угла нашег рада, то је потпуно ирелевантно. Важно је једино да је злоупотреба права облик испољавања неправом у сваком случају.

УМЕСТО ЗАКЉУЧКА

На први поглед може се учинити да овај рад нуди, кршећи низ правила савремене логике и научне методологије који забрањују негативне дефиниције, управо такву дефиницију – дефиницију у којој се одређује шта право није. Међутим, прави циљ овог рада није да покаже шта право није. Овај рад има више других научних циљева.

Наиме, овај рад, у првом реду, показао је, не шта право није, већ шта се све сматра неправом. Одређујући неправом, ми не показујемо шта право није, односно не показујемо само то, већ одређујемо и један потпуно самосталан појам. И заиста, неправом је, иако суштински негација права, појава која се може препознати као потпуно самостална и као таква проучавати, видимо, готово потпуно одвојено од права. То је врло битно двојити. Ми јесмо определили шта је то што није право, тачно је то, али то

је само пропратни успех. Прави успех и уједно примарни циљ рада је одређење шта се све сматра неправом уз истовремено одређење неправа као генусног појма за читав низ различитих видова супротстављања праву.

Други циљ је да, након што смо препознали неправу као генусни појам за противправност и друге облике неправа, створимо тиме темељ за низ нових радова који би с ослоном на то сазнање довели до дефиниције појма противправности, прво уопште, а онда и посебно са становишта грађанског права. Следећи тај логички редослед кретања од апстрактнијих ка конкретнијим појмовима, отворио би се пут одређењу спорних елемената противправности попут правне природе, садржине, а посебно и њеног предмета.

ЛИТЕРАТУРА

БИБЛИОГРАФИЈА

Алберт Вајс, Неке специфичне законитости у историјском развоју права, Зборник радова из правне историје посвећен Алберту Вајсу, Београд, 1966,

André Tunc, Aux frontières du droit et du non-droit: L'équité, L'hypothèse du non-droit, XXXe séminaire, Faculté de droit, d'économie et de sciences sociales de l'Université de Liège, 1977,

Густав Радбрух, Правни и други афоризми, Досије, Београд, 2007,

Жан Карбоније. *Правна социологија*, Издавачка књижарница Зорана Стојановића, Сремски Карловци, Нови Сад, Титоград, 1992,

Јаков Радишић, Противправност као услов грађанске одговорности, Анали Правног факултета у Београду,

Марко Трајковић, Вредносна метаморфоза права, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 63, Ниш, 2012а,

Марко Трајковић, Право у свету вредности, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 1, Нови Сад, 2012б,

Pierre Gothot, Le non-droit: précautions introductives, L'hypothèse du non-droit, XXXe séminaire, Faculté de droit, d'économie et de sciences sociales de l'Université de Liège, 1977,

Херберт Харт, Појам права, ЦИД Подгорица, Подгорица, 1994.

Srdjan Radulović, LL.D
Assistant Professor

UNLAW – POSSIBLE INTERPRETATIONS OF NEGATION

Summary

Modern logic and supporting scientific methodology decisively stand against so called negative definitions which tend to explain what a phenomenon is not. At first sight it may look different, but the present article does not break any logic or methodology rule, because in this paper we do not examine what Law is not. Actually, we do explain what Law is not, but that is not our primary goal. What we tend to do in this article in a first place is to define what Unlaw is and what forms it has. Defining Unlaw, we do not only explain what Law is not, but we primarily define Unlaw as completely independent legal institute.

Relying on verified scientific methods that are used in legal researches, primarily on thinking modeling method, we recognize Unlaw as *genus proximum* for a number of different forms of denial of Law. In this process we pay special attention to relationship between Unlaw on one, and unlawfulness and abuse of rights on the other side as special forms of denial of Law.

Key words: *Unlaw, Law, Law metamorphosis, unlawfulness, abuse of rights.*



Горан Тишић

**НЕКА ЗАПАЖАЊА О ЕЛЕКТРИЧНОЈ ЕНЕРГИЈИ КАО
ПРОИЗВОДУ У СВЕТЛУ ОБЈЕКТИВНЕ ОДГОВОРНОСТИ ЗА
ШТЕТУ УЗРОКОВАНУ ДЕФЕКТНИМ ПРОИЗВОДИМА**

Анстракт

Од својих почетака објективна одговорност за штете изазване дефектним производима је везивана за индустријске производе, тј. (произведене) телесне покретне ствари које се комерцијално стављају у промет, односно продају или друкчије дистрибуирају као роба. Током експанзије ове одговорности показала се, међутим, тенденција да се домен објективне одговорности прошири и на нека нова подручја. Као одраз тог стремљења, у модерним прописима о одговорности за производе је тако изричито предвиђено да се производом има сматрати и електрицитет, односно електрична енергија. Ово проширивање домена примене правила о одговорности за производе на електричну енергију, ствара, међутим, извесне дилеме и недоумице. Сврха овог рада је да истражи смисао наведеног проширења, да ли је оно оправдано с аспекта утемељених циљева ове одговорности и ако јесте, како ова специјална објективна одговорност може и треба да се примењује на случајеве оштећења у вези са електричном енергијом.

Кључне речи: *електрична енергија – производ – дефектност – одговорност за производе – објективна одговорност.*

Горан Тишић

I. ПОЈАМ И ЗНАЧАЈ ЕЛЕКТРИЧНЕ ЕНЕРГИЈЕ

Појам енергије је нешто што измиче прецизном дефинисању. За разлику од материје, која се може дефинисати као све оно што можемо да опазимо чулима, тј. видимо, окусимо или додирнемо (као што је земља, вода, дрво, челик) – укратко као све оно што заузима простор, енергија се даје дефинисати тек неодређено и врло апстрактно. Рецимо може се рећи да је енергија све оно што изазива промену у кретању или стању материје упркос резистенцији коју материја показује у односу на промену. Овакво дефинисање нам, међутим, мало шта говори о суштини енергије. Штавише, изгледа да се енергија и не даје апстрактно прецизније и ближе одредити, због чега већу практичну вредност има заправо њено разврставање на поједине врсте и облике.

Слично важи и за електричну енергију као један облик енергије. Електрична енергија је по својој суштини безлична, невидљива и елузивна, тешко ју је сасвим докучити, па се за њу још увек може рећи да има унеколико „мистични карактер“.¹ Разлог томе је што због њене безличности нисмо у стању да је осетимо чулима, па утолико и немамо интуитивну перцепцију о електричном феномену какву имамо о постојању материјалног (телесног) света. Зато се неретко, без покушаја дефинисања, једноставно констатује да је електрична енергија по свом бивству нешто нематеријално, тек један облик енергије, једна природна сила, „једна сила слична ветру“.²

Електрична енергија има велики значај у данашњем друштву и са гледишта примене она представља најуверзалијнији облик енергије: релативно једноставним системима и уз мале губитке се лако трансформише у друге облике енергије, тј. механичку, топлотну (електротермичку) и светлосну; има висок степен дељивости и употребљива је за покретање мотора и других уређаја веома малих и веома великих капацитета; транспортује се на бази проводљивости преко металних проводника који имају велике предности у односу на све друге облике транспорта енергије, итд. Услед свих ових карактеристика, у данашњем систему искоришћавања природних извора енергије, велики део тих извора (хидроенергија, и др.) се најпре трансформише у електричну енергију, да би се из ње онда поново добила механичка,

¹ David G. Owen, Products Liability Law, Thomson West, St. Paul, Minn., 2005, 1046.

² Pierce v. Pacific Gas & Elec. Co., 212 Cal. Rptr. 283, 288 n. 3 (Ct. App. 1985).

топлотна или светлосна енергија, али са знатно повољнијим техничким и економским параметрима.

Електрична енергија налази примену у разним доменима, при чему су према економским показатељима главни сектори потрошње електроенергије индустрија, саобраћај, комунална и широка потрошња и пољопривреда.

II. ЕЛЕКТРИЧНА ЕНЕРГИЈА КАО ПРОИЗВОД

Данас у свету постоје посебни (специјални) прописи којима се предвиђа објективна одговорност за штете услед смрти, телесних повреда лица или оштећења имовине проузроковане тзв. дефектним производима у промету.³ Производи које та специјална правила обухватају уобичајено се дефинишу као (произведене) покретне ствари које се у тзв. комерцијалном контексту стављају у промет, односно продају или друкчије дистрибуирају као роба.⁴

³ Најразвијенији пропис ове врсте у свету несумњиво је амерички Restatement of Products Liability из 1998. године (Упор. Restatement of the Law Third, Torts: Products Liability, American Law Institute, Washington, 1998.). И на нивоу Европске Уније је 1985. године донет сличан пропис којим се ова одговорност исцрпно регулише: Директива о одговорности за дефектне производе (Council Directive 85/374 EEC of 25 July 1985 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products, OJ 1985 L 210, 29), која је посредством националних прописа имплементирана у свим државама чланицама ЕУ. За преглед прописа којима је Директива имплементирана у државама чланицама ЕУ вид: Susanne Hill-Arning, William C. Hoffman, Produkthaftung in Europa, Verlag Recht und Wirtschaft GmbH, Heidelberg, 1995; Patrick Kelly, Rebecca Attree, European Product Liability, Butterworths, London - Dablin - Edinburg – Munich, 1992. У тежњи да домаће законодавство у овом домену усклади са поменутом Директивом ЕУ и Република Србија је 2005. године донела посебан Закон о одговорности произвођача ствари с недостатком –ЗОПЧН, Службени гласник РС, бр. 101/2005. Међутим, због извесних пропуста приликом доношења овог Закона због којих је у разним тачкама одступао од Директиве, одлучено је да се читава та област уреди изнова и то је учињено увршћењем посебних одредби о овој одговорности у Закон о заштити потрошача из 2010. године. У неизмењеном облику оне су део и новог Закона о заштити потрошача из 2014. године, Закон о заштити потрошача - ЗЗП, Службени гласник РС, бр. 62/2014 и 6/2016.

⁴ Упор: Jane Stapleton, Product Liability, Butterworths, London – Boston – Dublin – Edinburgh – Kuala Lumpur – San Juan – Singapore - Sydney – Toronto – Wellington, 1994, 9, 303; David W. Lannetti, Toward a Revised Definition of „Product“ under the Restatement (Third) of Torts: Products Liability, 55 The Businnes Lawyer, 2000, 799-819; Charles E. Cantu, Reflections on Section 402A of The Restatement (Second) of Torts: A Mirror Crack'd, 25 Gonzaga Law Review, 1989-1990, 205-236; Charles Cantu, The Illusive Meaning of the Term „Product“ under Section 402a of The Restatement (Second)

Електрична енергија (електрицитет) је уопште прилично неподобна да се третира на исти начин као други „производи“ који су телесне ствари. Електрицитет није могуће ни контролисати ни обуздати; он измиче свакој човековој власти. Према томе, будући да је суштински нематеријалног карактера, тј. да није телесни предмет, *prima facie* изгледа да електрицитет као такав не испуњава формалне захтеве да се подведе под појам телесне покретне ствари, па ни под појам „производа“. Но, ово важи тек за тзв. слободан електрицитет - електрицитет који се налази слободан у природи. Другачије стоји ствар са тзв. вештачки створеним, односно од човека произведеним електрицитетом. Са таквим електрицитетом премда није материјалан у модерном праву се поступа као са (покретном) стварју, будући да је „један облик енергије који може бити створен или произведен од човека и који се може обуздати, контролисати, преносити и дистрибуирати да би се употребио за грејање, кретање или осветљење“,⁵ тако да бива потчињен човековој власти и стављен у његову службу.⁶

Природан електрицитет се дакле не може третирати као ствар, али произведени електрицитет задовољава захтеве да се третира као (покретна) ствар, па према томе и као производ за потребе правила о одговорности за дефектне производе. Утолико када модерни прописи о одговорности за производе предвиђају да се и „електрицитет“ има сматрати као производ, треба узети да се тиме мисли само на онај електрицитет који се производи у виду тзв. електричне струје. Само такав електрицитет може уживати статус производа у смислу правила о одговорности за производе, јер се једино такав електрицитет производи с циљем да се као роба пласира на тржиште и доспе до крајњих потрошача.

Иначе, ова трансформација природних извора енергије у комерцијалну електричну енергију (струју) представља управо њену производњу и то се обавља у тзв. електричним централама или електранама.⁷ Одатле се она даље кроз тзв. систем електродистрибуције⁸ доводи до крајњих потрошача.

of Torts, 44 *Oclahoma Law Review*, 635-659; James Henderson, Aaron Twerski, *Products Liability: Problems and Process*, Aspen Publishers, New York, 2004, 46-48; David A. Fischer et al, *Products Liability: Cases and Materials*, West Group, St. Paul, Minn., 2002, 728-730.

⁵ *Ransome v. Winsconsin Elec. Power Co.*, 275 N.W. 2d 641, 643 (Wis. 1979).

⁶ Упоредити: Обрен Станковић, *Ствар*, Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада, Том III, Службени лист СФРЈ, Београд, 1978, 170.

⁷ Предузећа за производњу електричне енергије, тј. електричне централе или електране по типу могу бити различите: 1) термоелектране или термоелектричне централе (ТЕ); 2) хидроелектране или хидроелектричне централе, хидроцентрале (ХЕ); и 3) нуклеарне електране или нуклеарне (атомске) централе.

Према томе, ако се прихвата позиција да се електрицитет који се у виду електричне струје комерцијално производи за потребе тржишта основано може појмити као роба, односно производ за потребе правила о одговорности за производе, а то је позиција модерних прописа у овој области, онда то значи да се и на штете изазване тзв. дефектном електричном струјом имају применити правила о одговорности која ови прописи предвиђају за случај штета од дефектних производа. Дубља импликација оваквог третмана је, надаље, да се и добављачи електричне струје, тј. компаније које се баве производњом и дистрибуцијом струје могу подврћи овом режиму одговорности, односно учинити објективно одговорним за штете услед смрти, телесних повреда или оштећења имовине које би биле узроковане електричном струјом.

То је и разлог што данашњи прописи о одговорности за производе предвиђају да се и произведена електрична енергија „има сматрати производом“ за потребе примене ових правила, те тако проширују примену правила о објективној одговорности и на произведену електричну енергију кад се она у виду тзв. електричне струје пласира до потрошача као роба. Дубље гледано, такав третман почива на резону да се електрицитет производи, сакупља, обуздава, преноси (транспортује) и продаје потрошачима слично свим другим произведеним стварима, а то оправдава да и електрицитет треба појмити као „производ“ који може подврћи његове добављаче, тј. компаније које се баве производњом и дистрибуцијом струје објективној (строгој) деликтној одговорности у случају продаје (дистрибуције) струје потрошачима у тзв. „дефектном стању“.

У том смислу, у члану 2. Директиве је изричито предвиђено да се производом сматра и електрицитет. Занимљиво је да неки национални имплементирајући прописи под производом сматрају не само електрицитет, него енергију уопште, као што то предвиђа нпр. § 4. аустријског Савезног закона о одговорности за дефектан производ (PHG). Слично томе, и по члану 5. тачка 14. in fine нашег ЗЗП, производом се сматра и енергија „која је произведена или сакупљена за давање светлости, топлоте или кретања“.

Америчко право не држи, пак, да се електрицитет увек има сматрати производом. Према одредби § 19 (a) Restatement of Products

⁸ Систем електродистрибуције је врло сложен и обухвата разне елементе електроенергетског система. Овде спадају водови, дистрибутивне подстанции, примарни водови, дистрибутивни трансформатори, секундарни водови, и везе за напајање потрошача (укључујући и инструменте за мерење утрошене електричне енергије, тј. струјомере или бројила). Преносни водови високог напона не спадају, међутим, у домен дистрибуције, него преноса (трансмисије).

Liability, електрицитет се сматра производом само онда „кад је контекст његове дистрибуције и употребе довољно аналоган дистрибуцији и употреби телесне покретне ствари“.⁹

Пошто се електрична енергија у релевантним прописима који уређују ову област, па и нашем ЗЗП, изричито наводи као производ, то значи да није потребно да се судови у пракси упуштају у оцену да ли се у конкретном случају ради о једној телесној покретној ствари, да би онда по том основу на штету изазвану електричном енергијом могли да примене специјална правила о објективној одговорности за штету од производа. Већ сама чињеница да се у тим прописима електрицитет, односно електрична енергија изричито квалификује као производ, обезбеђује једну такву примену.

Још увек је међутим дискутабилно питање на који се електрицитет (електричну енергију) наведена правила о објективној (строгој) деликтној одговорности имају применити, тј. на које штете изазване електрицитетом. Пошто се ова одговорност начелно везује за комерцијално стављање неког (дефектног) производа у промет, односно његову комерцијалну продају или друкчију дистрибуцију као робе, то следи да и поводом електрицитета треба узети да објективна одговорност може доћи у обзир само за штете које би настале од комерцијално дистрибуираног електрицитета у виду електричне струје, и то наравно под премисом да је тако испоручена електрична енергија била дефектна, односно да је садржала неки недостатак који ју је учинио „неразумно опасном“.

III. ПРОИЗВОДЊА И СТАВЉАЊЕ У ПРОМЕТ ЕЛЕКТРИЧНЕ ЕНЕРГИЈЕ

Прецизно идентификовање момента стављања у промет, односно продаје или дистрибуције електричне енергије може у принципу представљати тежак задатак, с обзиром на прилично разгранат и сложен систем електродистрибуције. Ипак, досадашња теорија и судска пракса су дошле до спознаје да полазна премиса или пропозиција за правилно решење овог проблема треба да буде одабир оног момента у којем се може узети да се напон произведене електричне енергије редукује на један ниво који је подобан за потрошњу, тј. уобичајену употребу (тзв. напон употребе). Сходно томе, само за штете које би се јавиле након тог момента требало би у начелу применити и правила о објективној (строгој) деликтној одговорности.

⁹ Упоредити: § 19 (a) Restatement of Products Liability.

Ипак, изгледа да ова полазна позиција допушта могућност да се у пракси различито протумачи сугерисани моменат. С једне стране, могло би се узети да је електрична струја стављена у промет већ од момента кад она прође кроз тзв. дистрибутивни трансформатор,¹⁰ док би се, с друге стране, могло узети да је електрична струја стављена у промет тек од момента кад она прође кроз потрошачев струјомер (бројило). Оба тумачења су у начелу подједнако легитимна, али ово друго становиште, међутим, данас има убедљиву превагу и у доктрини и у америчкој и европској судској пракси.¹¹ Разлог за усвајање овог другог становишта треба видети у чињеници да практично тек од момента проласка струје кроз бројило она бива ефективно подобна да се употреби од потрошача. До тог момента она је само апстрактно (потенцијално) употребљива, а тек од тог момента она за потрошача постаје конкретно потрошно добро, добро подесно за непосредну употребу (потрошњу). Иако и до тог момента електрична енергија у економском смислу може представљати робу која на неки начин циркулише у промету и може бити предмет размене између разних учесника на тзв. енергетском тржишту, такво њено циркулисање је потпуно ирелевантно са становишта крајњих потрошача. У том облику она за крајње потрошаче нема никакву економску вредност, јер у том облику није подобна за употребу од стране потрошача, а кад за њих нема употребну вредност, она нема ни прометну, јер ако не може да задовољи њихове потребе потрошачи немају интерес ни да је прибаве и да за то стицање (присвајање) плате накнаду.

Према томе, електрична енергија се у смислу правила о објективној деликтној одговорности за штету од производа може сматрати производом стављеним у промет тек у моменту кад она прође кроз потрошачев струјомер (бројило). То има за последицу да се објективна одговорност за штету од производа може применити само на штете

¹⁰ За овакво тумачење вид: Rudolf Welser, *Blitzschlag und Produkthaftung*, *ecolex*, 1990, 465. О томе упор: Erich Feil, *Produkthaftung, Produktsicherheit und Verbraucherschutz beim Fernabsatz*, Linde Verlag, Wien, 2001, 46-49.

¹¹ За америчку судску праксу видети нпр: *Pierce v. Pacific Gas & Elec. Co.*, 212 Cal. Rptr. 283, 288 n. 3 (Ct. App. 1985); *Ransome v. Winsconsin Elec. Power Co.*, 275 N.W. 2d 641, 643 (Wis. 1979). За судску праксу Аустрије: OGH. 16.04.1997, 7 Ob 2414/96t, електронска копија доступна на: www.ris.at; За немачку судску праксу: BGH, 25.2.2014, VI ZR 144/13, електронска копија доступна на: www.bundesgerichtshof.de. О овој значајној одлуци немачког Савезног врховног суда видети осврте: Jost Eder, Jan-Hendrik vom Wege, Klaus-Peter Schönrock, *Uferlose Haftung für Netzbetreiber?*, доступно на www.derenergieblog.de; Christian de Wyl, Jost Eder, Jan-Hendrik vom Wege, Klaus Peter Schönrock, *Wann zahlt der Netzbetreiber für „fehlerhafte Elektrizität“?* BGH führt zum ProdHaftG aus. доступно на www.derenergieblog.de. Приступљено 30.09.2016.

претрпљене након проласка електричне струје кроз струјомер (бројило) потрошача, а то значи практично на штете унутар просторија кућа (домаћинства) или предузећа, али не и на оне штете које би настале пре проласка струје кроз струјомер.¹² Међутим, држи се да ово правило о „струјомеру (бројилу) као тачки продаје“ (meter as the point of sale) има основ и оправдање у томе, што оно омогућава да се повуче оштра линија, односно граница, између штета које резултирају из услуге преноса (трансмисије) електричне енергије - тј. штета услед контакта са електричном енергијом пре него што она дође до жељене дестинације - и штета које настају од саме струје као *робе (производа)*, тј. штета узрокованих дефектном електричном енергијом након што се она као електрична струја купи (прибави) од потрошача.¹³

IV. „ДЕФЕКТНОСТ“ ЕЛЕКТРИЧНЕ ЕНЕРГИЈЕ

Што се тиче саме „дефектности“ електричне струје, треба поменути да као што се код других производа за одговорност тражи доказ њихове дефектности, тако и овде објективна одговорност изискује доказ да је продата и испоручена електрична енергија била на неки начин „дефектна“. Наиме, будући да правила о објективној одговорности за штете од дефетних производа предвиђају одговорност кад је штета изазвана производом у промету који није према одговарајућем стандарду био довољно безбедан, односно кад је био „дефектан“, то се поменута правила такође могу применити на штете изазване електричном енергијом само у оним случајевима у којима се може оценити да је она била „дефектна“, односно да је била испоручена у неком „дефектном стању које је претерано или неразумно опасно“.¹⁴ Према Директиви и националним имплементирајућим прописима производ се сматра небезбедним односно дефектним ако он не пружа безбедност која се основано (леgitимно, с правом) може очекивати.¹⁵ Утврђивање смисла овог стандарда је међутим врло тешко кад се он примени на електричну енергију. Чињеница је, наиме, да су техничке могућности обезбеђивања константног нивоа снаге или напона електричне струје која се испоручује потрошачима (корисницима) ограничене. Уважавајући ову реалност, правни поредак прихвата да произведена електрична струја не може да

¹² Изричито у том смислу: Bryant v. Try-Conty Electric Membership Corp., 844 F. Supp. 347 (1994). Наведено према: David G. Owen, et al, Products Liability and Safety, Cases and Materials, Foundation Press, New York, 2004, 855.

¹³ Упор: Bryant v. Try-Conty Electric Membership Corp., 844 F. Supp. 347 (1994).

¹⁴ Упор: § 402. Restatement (Second) of Torts; § 2. Restatement of Products Liability.

¹⁵ Упор: чл. 6. Директиве; чл. 59. ЗЗП.

буде потпуно униформна, услед чега и допушта и толерише извесна одступања и колебања напона струје током испоруке. Отуда, „дефектност“ испоручене електричне струје обично подразумева само случајеве кад се поменута граница толеранције пређе, а то значи кад се она испоручи у једном *неуобичајеном стању* које ствара повећан ризик оштећења. Теорија и пракса углавном држе да се о дефектној електричној енергији може говорити само у случају већих колебања, осцилација, односно пада напона или снаге електричне енергије током њене комерцијалне дистрибуције (испоруке) потрошачима.¹⁶ Сходно томе, уколико услед таквих околности дође до смрти, телесних повреда или оштећења имовине потрошача (корисника), онда има места и објективној (строгој) одговорности за проузроковану штету.¹⁷ У том смислу, неки амерички судови су већ применили правила о објективној одговорности у случајевима тзв. струјних удара, где је услед протока превелике количине електрицитета кроз струјомер долазило до смрти, телесне повреде или оштећења имовине потрошача, резонујући да је испоручена електрична струја због далеко веће снаге од нивоа предвиђеног од компаније која производи електроенергију и очекиваног од потрошача била „опасно дефектна“.¹⁸

У прилог примене објективне одговорности на електрицитет који се ставља у промет, односно продаје потрошачима као роба говоре снажни правнополитички разлози. То су, у принципу, исти они разлози који оправдавају објективну одговорност и за друге производе. Наиме, зависност грађана од електричне енергије је готово без паралеле у

¹⁶ Andreas Eustacchio, *Produkthaftung*, Neuer wissenschaftlicher Verlag, Wien-Graz, 2002, 37-38; Cristoph Landscheidt, *Das neue Produkthaftungsrecht*, Verlag Neue Wirtschafts-Briefe, Herne-Berlin, 1992, 67; Hans Josef Kullmann, *Produkthaftungsgesetz, Kommentar*, Erich Schmidt Verlag, Berlin, 2001, 77.

¹⁷ Међутим, у теорији се сматра да до одговорности не би могло доћи и за случај неиспоруке, односно прекида у снабдевању електричном енергијом. У таквом случају, пошто изостаје испорука не види се основ по којем би потрошач могао тражити накнаду, јер у таквој ситуацији њему не бива испоручен никакав (па дакле, ни дефектан) производ, па отуда не може ни бити места одговорности. Упоредити у том смислу: Friedrich Graf von Westphalen, *Produkthaftungshandbuch*, Band 2, C.H.Beck, München, 1991, 62; Cristoph Landscheidt, *op. cit.* 67; Hans Josef Kullmann, *op. cit.* 77.

¹⁸ Тако су рецимо правила о објективној одговорности примењена у случају *Pierce v. Pacific Gas & Elec. Co.*, 212 Cal. Rptr. 283 (Ст. App. 1985), где је тужилац био повређен струјним таласом од 7000 волти који је прошао кроз његове електричне инсталације или у случају *Carbone v. Connecticut Light & Power Co.*, 482 A. 2d 722 (Conn. Super Ct. 1984). где је након проласка струје превисоког напона кроз потрошачев струјомер дошло до снажног струјног удара који је оборио рекламни панел, узрокујући електрични лук и пожар који је оштетио тужиочеву кућу.

модерном животу. Безмало сви грађани који желе да воде цивилизован начин живота су усмерени, на овај или онај начин, да употребљавају и троше електричну енергију. Пошто се се до ње може доћи једино набавком (куповином) од компанија које је производе, грађани и други субјекти се, малтене, по дефиницији појављују као потрошачи (корисници) електричне енергије, који морају да купују електричну енергију, а ипак они не могу да овакав производ прегледају пре него што га купе, нити су у стању да уоче и открију евентуалне недостатке и ризике пре употребе. Заправо, опасан недостатак (дефект) у електричној струји се често открива тек кад он изазове какву штету. Дакле, с једне стране, потрошачи, по правилу, не могу да избегну куповину струје ако уопште желе да је користе, а с друге стране, они не могу да се адекватно заштите од оштећења у случају да им компаније које производе и дистрибуирају струју ову продају у неком дефектном стању које је неразумно опасно. Из ових разлога, могло би се закључити да је примена објективне одговорности на компаније које производе и дистрибуирају струју оправдана, јер омогућује лако обештећење погођеним потрошачима електричне енергије, а да истовремено не доводи у питање постизање још два фундаментална циља којима иначе стреме правила о објективној одговорности за штету од производа а то су преношење ризика губитка на све потрошаче производа и одвраћање од продаје дефектне робе. Ти разлози без сумње постоје и у овом контексту, односно може се рећи да не постоје никакве специфичне карактеристике електричне струје које би чиниле неприхватљивом примену објективне одговорности и на њу.¹⁹

V. ШТЕТЕ У ВЕЗИ ЕЛЕКТРИЧНЕ ЕНЕРГИЈЕ ПОКРИВЕНЕ ОБЈЕКТИВНОМ ОДГОВОРНОШЋУ ЗА ДЕФЕКТНЕ ПРОИЗВОДЕ

Пошто се објективна одговорност примењује само на ону електричну енергију која се ставља у промет, односно продаје као роба, а као релевантни моменат се узима тренутак њеног проласка кроз потрошачев струјомер, применом *argumentum a contrario* долази се до позиције која сугерише да начелно нема места примени правила о објективној одговорности и на штете од електрицитета које би се збиле пре тог момента. Тако се ова правила рецимо не би могла применити у случајевима штета које би биле узроковане варничењем, односно ослобађањем електрицитета из високонапонских преносних електричних водова. Другим речима, правилима о објективној одговорности нису

¹⁹ У том смислу упоредити: *Bryant v. Try-Conty Electric Membership Corp.*, 844 F. Supp. 347 (1994).

обухваћене штете које би биле изазване тзв. „залуталом или одбеглом струјом“ (stray voltage), тј. електрицитетом који се ослобађа током трансмисија,²⁰ али ни штете до којих би могло доћи приликом (случајног) контакта са електричним водовима. До таквих штета би рецимо могло доћи уколико би неко лице закачило преносни електрични вод неким високим предметом или уколико би се електрични вод услед невремена откачио са стуба и пао на земљу а неко лице би дошло у контакт с њим. И таквих случајева је већ било у америчкој судској пракси,²¹ и тамошњи судови који су решавали ове спорове, јединствено су стали на становиште да у случајевима таквих штета од електрицитета не долази у обзир примена објективне деликтне одговорности.²² У позадини овог одбијања

²⁰ Упоредити: *Kolpin v. Pioneer Power & Light Co.*, 453 N.W. 2d 214 (Wis. App. 1990) (суд је заузео становиште да за сврхе објективне одговорности, одбегла струја која је природни високонапонски нуспродукт трансмисије електричне енергије и не продаје се потрошачу, нити се од потрошача користи, није производ); *G & K Dairy v. Princeton Elec. Plant Bd.*, 781 F. Supp. 485 (W.D.Ky. 1991) (aplying Kentucky law) (суд је сматрао да високонапонска електрична енергија која се ослобађа из водова услед грмљавине није производ на који се има применити објективна одговорност); *Mancuso v. Sothern Cal. Edison Co.*, 283 Cal. Rptr. 300, 308 (Cal. Ct. App. 1991) (суд је закључио да електрицитет који се ослобађа услед грмљавине није производ и да то следи из чињенице да он није био пласиран нити стављен у промет било каквом радњом компаније која производи и испоручује струју).

²¹ Упоредити: *Petroski v. Northern Ind. Pub. Serv. Co.*, 354 N.E. 2d 736 (Ind. Ct. App. 1976) (један малолетник се повредио кад се ухватио руком за електрични вод који је пролазио преко дрвета); *Hedges v. Public Serv. Co.*, 396 N.E. 2d 933 (Ind. Ct. App. 1979) (тузилац је био повређен кад су мердевине које је носио дошле у контакт с електричним водом); *Smith v. Home Light and Power Co.*, 734 P. 2d 1051, 1055 (Colo. 1987) (тузилац је био повређен кад је грабуљом закачио електрични вод); *Priest v. Brown*, 396 S.E. 2d 638 (S.C. App. 1990) (једно лице је погинуло услед електричног удара кад је покушало да помери пали електрични вод); *Monroe v. Savannah Elec. & Power Co.*, 471 S.E. 2d 854 (Ga. 1996) (електрична струја у електричним далеководима који су водили до пристаништа је дошла у контакт са металним стубом на тужиочевом привезаном чамцу, изазвавши електрични удар високог напона. Електрична струја у конкретном случају није прошла кроз струјомер. Суд је у вези с тим заузео став да је захтев, садржан у већинском правилу да електрична струја мора проћи кроз струјомер да би се сматрала производом и да би следствено могла довести до строге одговорности, сувише строг. По становишту суда, електрицитет би се имао сматрати производом већ од момента кад је проласком кроз трансформаторе учињен безбедним да се употребљава од потрошача и подобним за промет, чак и ако то уследи много даље и пре од актуелне продаје преко струјомера. Ипак, имајући у виду чињенице датог случаја, суд је сматрао да је објективна одговорност неприхватљива, јер електрицитет у далеководу није био учињен безбедним за потрошачеву употребу нити подобним за промет у време несреће, пошто он није прошао кроз трансформаторе који редукују напон на тржишни (прометни) ниво.

²² Упоредити: *David G. Owen*, op. cit. 1048.

лежи резонување да је електрицитет у електричним водовима још увек у власништву и под контролом компаније која се бави производњом и дистрибуцијом електричне енергије, те да се, сходно томе, овде не ради о облику електричне енергије у којем се она ставља у промет, односно продаје потрошачима као роба, будући да такав електрицитет још увек није припремљен, односно учињен подобним за потрошњу.²³ Електрицитет у наведеном облику, дакле, није исто што и струја која се уобичајено купује и користи од потрошача. Штавише, тзв. „залутала електрична енергија“ је заправо један иманентни нуспродукт самог система трансмисије, нешто што се на данашњем ступњу технолошког развоја уопште не даје избећи, а електрицитет који се током преноса ослобађа, извесно није електрицитет за који се може рећи да се ставља у промет (продаје), јер у датом облику он није ни подобан да се стави у промет (прода).

Сумарно речено, пре него што прође кроз потрошачев струјомер и учини се доступним потрошачу, електрицитет се не сматра производом стављеном у промет, па се ни на штете од таквог електрицитета не могу применити специјална правила о објективној деликтној одговорности за штету од дефектних производа.²⁴

²³ Ibid.

²⁴ Занимљиво је међутим, поменути да један мањи број америчких судова децидирано одбија да примени објективну (строгу) одговорност на штете од електричне енергије. Разлог овом одбијању је резонување да се код испоруке електричне енергије увек ради о пружању услуге, а не о продаји (дистрибуцији) производа. Сходно томе, по овом становишту, на штете од електричне енергије се уопште не могу применити посебна правила о објективној одговорности за штету од производа без обзира да ли је штета узрокована пре или након проласка електричне енергије кроз потрошачев струјомер. Ову позицију најбоље илуструје становиште заузето у случају *Otte v. Dayton Power & Light Co.*, 523 N.E. 2d 835, 838 (Ohio 1988), где је суд истакао: „Један 'производ' је све оно што је израђено људском делатношћу. Електрична енергија не изгледа да спада у ову категорије. Ово из разлога што је електрична струја проток наелектрисаних честица кроз проводник. Компанија не производи наелектрисане честице, него само покреће нужне елементе који допуштају проток електрицитета. Оно што ми овде имамо је дефект у систему дистрибуције. Такав систем је, по нашем мишљењу, услуга.“ Наведено према: D. Owen, op. cit. 1048. фн. 9. Ово становиште је слеђено и у неким другим одлукама. Упоредити: *Bowen v. Niagara Mohawk Power Corp.*, 590 N.Y.S. 2d 628 (App. Div. 1992); *Wyrulec Co. v. Schutt*, 866 P. 2d 756 (Wyo. 1993); *Balke v. Central Mo. Elec. Coop.*, 966 S.W. 2d 15 (Mo. Ct. App. 1997); *Universal Underwriters Ins. Group v. Public Serv. Elec. & Gas Co.*, 103 F. Supp. 2d 744 (D.N.J. 2000).

VI. МОГУЋНОСТ ПРИМЕНЕ ОБЈЕКТИВНЕ ОДГОВОРНОСТИ ЗА ДЕФЕКТНЕ ПРОИЗВОДЕ НА ДРУГЕ ОБЛИКЕ (ИЗВОРЕ) ЕНЕРГИЈЕ

Када је пак реч о другим облицима енергије, већ је речено да за разлику од Директиве, која једино електричну енергију изричито помиње као производ, аустријски Савезни закон о одговорности за дефектан производ (PHG)²⁵ иде даље од овог решења и појмом производа обухвата енергију уопште. У овом погледу је донекле нејасно решење нашег ЗЗП, будући да се у члану 5. тачки 14. ЗЗП наводи да појам производа укључује „енергију која је произведена или сакупљена за давање светлости, топлоте или кретања.“ Недоумица је могућа јер из ове формулације није извесно да ли се тиме мисли тек на електричну енергију (струју), из које се данас претежно добијају светлосна, топлотна и механичка енергија, или ту спадају и други облици енергије (погонске силе) у мери у којој се могу употребити у ове сврхе. Ипак из стилизације члана 5. тачке 14. ЗЗП, те с обзиром на одсуство ма каквог ограничења, граматичко тумачење изгледа да ипак сугерише једно шире тумачење по којем под производом не треба сматрати тек електричну енергију (струју), него и сваки други облик произведене енергије који се ставља у промет као роба а који може послужити за давање светлости, топлоте или кретања.²⁶ У том смислу би се могло тврдити да наведена формулација из ЗЗП има у виду поред произведене електричне струје и друга тзв. горива и енергенте, односно све оне изворе или носиоце енергије који се данас производе у комерцијалне сврхе и пласирају на тржиште као роба а који се могу употребити за загревање, осветљење или кретање, при чему је небитно да ли се ова горива и енергенти испоручују у чврстом, течном или гасовитом стању. Ту би спадали рецимо: угаљ, нафта и њени деривати, водена пара или гас. Отуда би и код комерцијалне продаје (дистрибуције) и испоруке ових горива и енергената²⁷ у случају неке

²⁵ Упоредити § 4. аустријског Савезног закона о одговорности за дефектан производ (PHG).

²⁶ У прилог овог ширег тумачења говори, чини нам се и факат да је ова одредба уз незнатну језичку корекцију преузета из ранијег ЗОПСН из 2005. године а у чијем је члану 3. став 2. било изричито предвиђено да „Производом се сматра и свака произведена или сакупљена енергија за давање светлости, топлоте или кретања.“

²⁷ Примена правила о објективној деликтној одговорности за штету од производа би посебно могла бити оправдана у случајевима штета које би се догодиле у вези с функционисањем система тзв. даљинског (централног) грејања. Под њиме се пак подразумева грејање које функционише тако што се топла вода или гас дугим топоводима доводи из удаљених централа (топлана) у радијаторе инсталиране у предузећа и домаћинства. Имајући у виду формулацију члана 5. тачке 14. ЗЗП,

њихове „дефектности“ ваљало допустити примену правила о објективној (деликтној) одговорности за штету од производа.²⁸

Ипак, ма колико да се широко поима појам енергије за потребе примене посебног режима објективне (строге) одговорности за штету од производа треба имати у виду и једно јасно предвиђено ограничење, односно изузеће, а оно се тиче нуклеарне енергије. Реч је о одредби члана 14. Директиве, односно о одредби члана 4. став 4. ЗЗП. у којима се наглашава да се посебна правила о објективној одговорности за штету од производа не примењују на штете које би биле узроковане нуклеарним удесима, а чија је накнада регулисана потврђеним међународним уговорима.²⁹ У том смислу, одредбе главе VIII ЗЗП о одговорности за

изгледа да нема препреке да се правила о објективној одговорности примене и на штете које би се евентуално догодиле приликом испоруке топле воде или гаса предузећима и домаћинствима преко система централног грејања. Примена ових правила би рецимо особито била оправдана у случајевима штета узрокованих пуцањем грејних цеви услед превеликог притиска или прегревања, јер би се тада могло узети да се ради о испоруци топле воде или гаса у „опасно дефектном стању“ које није подобно за потрошњу, а то указује на велику сличност са случајевима струјних удара. Такве ситуације би отуда оправдавале да се већ потврђена правила која важе за штете услед дефектности електричне енергије по принципу аналогије примене и на ове случајеве.

²⁸ Имајући у виду, пак, смањивање конвенционалних тзв. необновљивих извора енергије, те потребу за проналажењем метода и технологије којом би се искористили неки нови алтернативни (обновљиви) извори енергије, као што су сунчева (соларна) енергија или енергија ветра, у перспективи ће се вероватно отворити питања и у вези са применом правила о објективној деликтној одговорности и на њих. Сасвим је, наиме, замисливо да би се у скорије време са широм применом оваквих алтернативних извора енергије, могло поставити рецимо питање одговорности произвођача тзв. соларних панела (који се обично постављају на крововима стамбених и пословних јединица) у случајевима када поменути панели не би обезбеђивали потребну пропустљивост сунчевих зрака или пак обрнуто, уколико би то чинили у претераном обиму, па би услед тога дошло до каквих штета које су иначе покривене објективном одговорношћу за дефектне производе.

²⁹ Упоредити: члан 4. став 4. ЗЗП: „Одредбе овог закона којима се уређује одговорност за производе са недостатком не примењују се на одговорност за штету проузроковану нуклеарним удесима и на одговорност за штету која је уређена потврђеним међународним уговорима“. Чини нам се да је приликом редиговања ове одредбе дошло до извесне грешке. Та грешка у формулацији је видљива ако се ова одредба упореди са текстом члана 12. ЗОПСН из које је ова одредба преузета, а у којем је било речено: „Одредбе овог закона не примењују се на одговорност за штету проузроковану нуклеарним удесима и обухваћену ратификованим међународним уговорима.“ Не ради се дакле о различитим одговорностима, него о једној одговорности, о одговорности за нуклеарне штете која је покривена ратификованим (потврђеним) међународним уговором.

штету од дефектних производа (производа с недостатком) се не би могле применити на случај где би до тзв. нуклеарне штете дошло рецимо услед радиоактивних својстава или комбинације тих својстава с отровним, експлозивним или другим опасним својствима нуклеарног горива или услед јонизујућег зрачења у нуклеарном постројењу. На такав случај имала би се применити посебна правила о објективној одговорности за нуклерну штету корисника нуклеарног постројења, односно носиоца лиценце за обављање нуклеарне активности, предвиђена у нас посебним прописима.³⁰

ЛИТЕРАТУРА

Референце:

- Welser Rudolf, Blitzschlag und Produkthaftung, *ecolex*, 1990, 465.
- Von Westphalen Graf Friedrich, *Produkthaftungshandbuch*, Band 2, C.H.Beck, München, 1991.
- Eustacchio Andreas, *Produkthaftung*, Neuer wissenschaftlicher Verlag, Wien-Graz, 2002.
- Kelly Patrick, Attree Rebecca, *European Product Liability*, Butterworths, London - Dablin - Edinburg – Munich, 1992.
- Kullmann Josef Hans, *Produkthaftungsgesetz, Kommentar*, Erich Schmidt Verlag, Berlin, 2001.
- Landscheidt Cristoph, *Das neue Produkthaftungsrecht*, Verlag Neue Wirtschafts-Briefe, Herne-Berlin, 1992.
- Lannetti W. David, Toward a Revised Definition of „Product“ under the Restatement (Third) of Torts: Products Liability, 55 *The Businnes Lawyer*, 2000, 799-819.
- Owen G. David, *Products Liability Law*, Thomson West, St. Paul, Minn., 2005.
- Owen G. David et al, *Products Liability and Safety, Cases and Materials*, Foundation Press, New York, 2004.
- Hill-Arning Susanne, Hoffman William, *Produkthaftung in Europa*, Verlag Recht und Wirtschaft GmbH, Heidelberg, 1995.
- Станковић Обрен, *Ствар, Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада*, Том III, Службени лист СФРЈ, Београд, 1978, 170.

³⁰ Објективна деликтна одговорност за нуклеарне штете је код нас регулисана Законом о ратификацији Бечке конвенције о грађанској одговорности за нуклеарне штете од 1977. године („Службени лист СФРЈ – Међународни уговори“, бр. 5/77), као и Законом о заштити од јонизујућег зрачења и о нуклеарној сигурности од 2009. године („Службени гласник РС, бр. 36/2009).

Stapleton Jane, Product Liability, Butterworths, London – Boston – Dublin – Edinburgh – Kuala Lumpur – San Juan – Singapore – Sydney – Toronto – Wellington, 1994.

Feil Erich, Produkthaftung, Produktsicherheit und Verbraucherschutz beim Fernabsatz, Linde Verlag, Wien, 2001.

Fischer A. David et al, Products Liability: Cases and Materials, West Group, St. Paul, Minn., 2002.

Henderson James, Twerski Aaron, Products Liability: Problems and Process, Aspen Publishers, New York, 2004.

Cantu E. Charles, Reflections on Section 402A of The Restatement (Second) of Torts: A Mirror Crack'd, 25 Gonzaga Law Review, 1989-1990, 205-236.

Cantu E. Charles, The Illusive Meaning of the Term „Product“ under Section 402a of The Restatement (Second) of Torts, 44, Oclahoma Law Review, 635-659.

Прописи:

Закон о ратификацији Бечке конвенције о грађанској одговорности за нуклеарне штете, Службени лист СФРЈ – Међународни уговори, бр. 5/77.

Закон о одговорности произвођача ствари с недостатком – ЗОПСН, Службени гласник РС, бр. 101/2005.

Закон о заштити од јонизујућег зрачења и о нуклеарној сигурности, Службени гласник РС, бр. 36/2009.

Закон о заштити потрошача - ЗЗП, Службени гласник РС, бр. 62/2014 и 6/2016.

Council Directive 85/374 EEC of 25 July 1985 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products, OJ 1985 L 210, 29.

Restatement of the Law Third, Torts: Products Liability, American Law Institute, Washington, 1998.

Интернет ресурси:

1. www.ris.at
2. www.bundesgerichtshof.de
3. www.derenergieblog.de

Goran Tisic, LLM
Teaching Assistant

**SOME OBSERVATIONS ON ELECTRICITY AS A PRODUCT IN THE
LIGHT OF THE STRICT LIABILITY FOR DAMAGE CAUSED BY
DEFECTIVE PRODUCTS**

Summary

Since its inception, strict liability for damage caused by defective products is tied to industrial products, ie. (manufactured) physical movable things commercially available on the market or sold or otherwise distributed as a commodity. During the expansion of this liability has proved, however, a tendency of extension of the strict liability to some new areas. As a reflection of these tendencies in modern regulations on product liability is also expressly provided that the term „product“ includes electricity. This extension of the domain of application of the rules on product liability to electricity, creates, however, certain dilemmas and doubts. The purpose of this paper is to explore the meaning of the above extension, whether it is justified from the point of compelling the objectives of this liability and, if so, how these special objective (strict) liability can and should be applied to cases of damages related to electricity.

Key words: *electricity – product – defectiveness – product liability - strict liability.*

КАТЕДРА ЗА КРИВИЧНО ПРАВНЕ НАУКЕ



Др Драган Благоић

ЗНАЧАЈ КРИВИЦЕ У ПРИМЕНИ ВАСПИТНИХ МЕРА

Анстракт

У раду се износе теоретска гледишта питања кривице као основа за изрицање и примену кривичних санкција према малолетницима . Наиме, питање да ли је кривица један од основа за примену васпитних мера, већ дуже време изазива посебну пажњу у смислу постојања разноликих ставова. Кривична одговорност је у ранијој теорији била од значаја за примену кривичних санкција, с тим што је обухватала виност и урачунљивост према материјално-формалној концепцији општег појма кривичног дела.

У теорији кривичног права данас се срећу ставови који полазе од тога да се питање кривице код примене васпитних мера мора свеобухватније сагледати, имајући у виду новија схватања начела кривице у кривичном праву. Сходно томе, психолошко-нормативно схватање кривице у нашем кривичном праву, где је кривица посебан елемент општег појма кривичног дела (објективно-сујективно схватање), сматрамо да би било исправније законом предвидети да се кривица узима као критеријум приликом избора васпитних мера,

Кључне речи : *кривица, васпитне мере, малолетници*

Доц. др Драган Благоић

I Уводне напомене

Полазећи од значаја кривице у кривичном праву уопште, немогуће је избећи питање кривице малолетних учинилаца приликом изрицања кривичних санкција. У складу са начелом индивидуалне субјективне одговорности, савремено кривично право полази од чињенице, да се *казне и мере упозорења могу изрећи само учиниоцу који је крив за учињено дело*. Да би се примениле казне и мере упозорења, неопходно је постојање чињенице да је учињено кривично дело са свим својим објективно-субјективним елементима.¹

Да би се неко дело, тј. радња човека, сматрала кривичним делом, неопходно је да се она може приписати учиниоцу, односно ставити на терет у конкретном случају. За примену кривичних санкција, у сваком појединачном случају, треба утврдити постојање кривичног дела које је у закону предвиђено као кривично дело које је противправно и скривљено.²

Када је реч о изрицању и примени кривичних санкција према малолетницима, посебно када су у питању васпитне мере, у теорији кривичног права срећемо различита схватања. Питање, да ли је кривица један од основа за примену васпитних мера-већ дуже време изазива посебну пажњу, у смислу постојања разноликих ставова. Кривична одговорност је у ранијој теорији била од значаја за примену кривичних санкција, с тим што је обухватала виност и урачунљивост према материјално-формалној концепцији општег појма кривичног дела.³

II

Кривична одговорност малолетника, према једном од гледишта, није била основ за примену васпитних мера, при чему су малолетници у

¹ У нашем кривичном праву *кривица* је обавезан елемент општег појма кривичног дела, при чему је у теорији и законодавству прихваћена психолошко-нормативна теорија кривице. З. Стојановић, „Одређивање општег појма кривичног дела у српској науци кривичног права, *Казнена реакција у Србији, Зборник*, Београд, 2011, 26.

² Такође се кривичне санкције могу применити када је учињено противправно дело које је у закону одређено као кривично дело, иако може недостајати кривица као четврти субјективни елемент у смислу одступања од принципа кривице у општем кривичном праву. Као пример можемо узети изрицање мере безбедности обавезног психијатријског лечења и чувања у здравственој установи неурачунљивом лицу. Д. Дракић, *Неурачунљивост*, Нови Сад, 2007, 54.

³ Ј. Таховић, *Кривично право*, Београд, 1961, 206 и К. Јасперс, *Питање кривице*, Београд, 1999, 26-27.

принципу сматрани кривичноправно неодговорним лицима. Тако је, као основ примене васпитних мера била довољна објективна последица, па се није тражила процена урачунљивости и виности у кривичноправном смислу речи, већ је само узимана у обзир чињеница, да је малолетник проузроковао забрањену последицу и његов однос према последици (као и остале субјективне и објективне околности), који оправдавају примену санкције.⁴ На тај начин се, у том периоду, уместо кривичне одговорности, као основ за изрицање васпитних мера узима у обзир развој целокупне личности малолетника. С тим у вези, у теорији се такође износи став по коме се васпитне мере не изричу на основу кривичне одговорности малолетника, већ зато што је дошло до одговарајућих проблема у процесу његовог сазревања личности.⁵

Поред изнетог гледишта, у теорији кривичног права заступа се схватање по коме се за примену васпитних мера тражи кривична одговорност малолетника, која се разликује од кривичне одговорности пунолетних лица. У првом реду полазило се од *посебног основа, тј. од природног умишљаја*, који је објашњаван чињеницом да се у овом случају говори о умишљају који је сличан *умишљају неурачунљивих особа, односно умишљаја у природном облику*.⁶

У теорији кривичног права данас се срећу ставови који полазе од тога, да се питање кривице код примене васпитних мера мора свеобухватније сагледати, имајући у виду новија схватања начела кривице у кривичном праву. У том случају, све се више напушта схватање да су малолетници кривичноправно неодговорни, при чему се за примену

⁴ Љ. Прван, „Кривична одговорност малолетника према којима се примењују одгојне мере, *Југословенска ревија за криминологију и кривично право*, Београд, бр.1/1970, 75., Н. Срзентић, А. Стајић, *Кривично право*, 1961, 394.

⁵ Љ. Лазаревић, *Положај младих пунолетника у кривичном праву*, Београд, 1963, 231. Такође, заступало се схватање, по коме су малолетници у суштини кривичноправно неодговорни, у смислу постојања објективне одговорности малолетника. Више о томе: В. Skaberne, „Razvoj Kazenskoga prava za mladoletnike“, *Zbornik znanstvenih rasprav Pravne fakultete v Ljubljani*, 1996.29.

⁶ S. Frank, *Teorijakaznenoprava*, Zagreb, 1955, 154, F. Hirjan, M. Singer, *Maloljetniciukrivičnompravu*, Zagreb, 1987, 59-60. На сличан начин Царић заступа став, да кривична одговорност није напуштена када се примењују васпитне мере, већ се она узима у другачијем значењу у односу на пунолетна лица, па из тих разлога другачије назива одговорност малолетника. Наиме, према том ставу, кривица није у првом плану када се примењују васпитне мере, већ се примена васпитних мера заснива на идеји пружања заштите, помоћи и васпитања малолетника при чему, свакако, треба имати у виду личност малолетника, његову средину и прилике, *а не само његов психички однос према према делу*. А Carić, „PrilograspravionovomhrvatskomKaznenomzakoniku“, *Hrvatskiljetopiszakaznenopravoipra ksu*, Zagreb, br. 1/1995, 62.

васпитних мера узима само објективно настала последица радњом малолетника. Кривична одговорност малолетника сводила се на узимање у обзир целокупне његове личности, тј. основни критеријум за кривичну одговорност и за примену васпитних мера била је процена душевне развијености или разбора личности малолетника.

Изнета концепција, према којој се кривична одговорност малолетника своди на тзв. *природни умишљај*, тј. *умишљај који је сличан умишљају неурачунљивих лица* заслужује несумњиво посебно објашњење. Тако, Перић истиче да се говори о схватању које се односи на разјашњење садржине кривичне одговорности, при чему се као критеријум за примену васпитних мера опет помиње душевна развијеност, али сада *само као један од услова у склопу личности узете у целини*.⁷ Према овом гледишту, кривична одговорност није изузета, она постоји, само се посебно не наглашава приликом примене васпитних мера. Дакле, заступано је схватање, да није неопходно посебно схватати кривичну одговорност, у смислу *одговорности у њеном природном облику*, већ да треба испитати целокупну личност малолетника, узимајући у обзир и његову виност и урачунљивост.⁸

Како су критеријуми за примену васпитних мера веома сложена питања, данас се срећу различита схватања у науци кривичног права. Најпре, ако се пође од нашег кривичног законодавства, онда јасно уочавамо одредбу чл. 12 ЗОМУКД, којом се предвиђа да се приликом избора васпитних мера као субјективни критеријуми узимају *узраст и зрелост* малолетника, уместо раније постојећег појма *душевне развијености*. За избор васпитних мера узима се као критеријум узраст и зрелост малолетника, као и друга својства која ближе указују на личност малолетника.

Према постојећем схватању, зрелост је шири појам од појма душевне развијености, при чему је потребно проценити степен зрелости у сваком појединачном случају, у смислу да ли је малолетник достигао одређени степен интелектуалне, емотивне, социјалне и физичке зрелости, који одговара просечном малолетнику одређеног узраста. Зрелост малолетника као посебну околност треба посматрати у целини, узимајући у обзир општу зрелост (интелектуалну, емотивну, социјалну, физичку), а

⁷О. Перић, *Кривичноправни положај малолетника*, Београд, 2005, 83.

⁸ Код малолетника који поседује одређени степен зрелости, који је карактеристичан за личност тог узраста, претпоставља се интелектуална и вољна способност за примену одређених кривичних санкција. Љ. Бавцон, „Неки теоретски проблеми кривичне одговорности“, *Југословенска ревија за криминологију и кривично право*, бр. 4/1965, 317.

такође и његову зрелост у односу на схватање значаја свог дела и управљања својим поступцима.⁹

Законодавац код избора и примене васпитних мера у чл. 12 ЗОМУКД не помиње изричито кривицу малолетника (урачунљивост, умишљај, нехат, свест о забрањености дела), већ *само* наводи критеријуме које суд треба да узме у обзир приликом изрицања неке васпитне мере. Овако предвиђена (неодређена) законска одредба указује да постоји могућност, да се *кривица не узима као услов* за изрицање васпитних мера и да *се не утврђује степен кривице* у смислу њиховог трајања. На тај начин суду је остављена могућност, да поред узраста и зрелости личности малолетника, цени и *све друге околности* које се односе на личност малолетника, изузимајући суштинско питање, тј. кривицу малолетника за учињено кривично дело.¹⁰

У теорији нашег кривичног права учоава се схватање по коме би ЗОМУКД требало изменити по овом питању. Предлаже се да се решењем, којим се изриче васпитна мера, малолетник огласи кривим за извршено кривично дело и да се малолетнику кривица пропише *као услов за изрицање васпитне мере*. Дакле, постоји захтев да је малолетник извршио оно дело, које је у закону предвиђено као кривично дело, које је противправно и које је скривљено. Такође се истиче да се и у наслову закона наводи „Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела,“ те сагласно томе, још један разлог више да се кривица унесе као *законска одредба приликом избора васпитних мера*.¹¹

III

У вези са изложеним законским решењем, поставља се питање, да ли је кривица (урачунљивост, умишљај, нехат, свест о забрањености дела) неопходан законски услов који суд треба узети у обзир приликом избора васпитних мера? Имајући у виду психолошко-нормативно схватање

⁹Љ. Лазаревић, М. Грубач, *Коментар закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица*, 2005, 46, О. Перић, *Коментар закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица*, 41.

¹⁰Такође је у члану 78, став 3 ЗОМУКД, предвиђена законска одредба која потврђује изнети став, по коме се васпитне мере изричу решењем, при чему се малолетник не оглашава кривим за кривично дело које му се ставља на терет, већ се у образложењу решења само наводи опис дела и околности које оправдавају изрицање васпитне мере.

¹¹Више о томе видети: Д Дракић. *О Кривичној одговорности малолетника*, Нови Сад, 2010, 63. Такође, М. Шкулић, *Малолетничко кривично право*, Београд, 2011, 247, С. Соковић, С. Бејатовић, *Малолетничко кривично право*, Крагујевац, 2009, 68-69.

кривице у нашем кривичном праву, где је кривица посебан елемент опшег појма кривичног дела (објективно-сујективно схватање), сматрамо да би било исправније законом предвидети да се кривица узима као критеријум приликом избора васпитних мера, како би се отклониле недоумице и олакшало питање избора васпитних мера у практичној примени, па се суду не би остављала могућност раличитих процена и схватања приликом одабира критеријума за изрицање мера. Опште је познато да без кривице нема кривичног дела у објективно-сујективном смислу речи, па је на тај начин неопходно да се утврђује степен и облик кривице (према општим правилима из чл. 22, ст.1 КЗ), како би се правилно извршио избор и примена васпитних мера.

Поводом питања избора и примене васпитних мера у немачкој кривичноправној догматици, такође, наилазимо на различита гледишта. Немачка кривичноправна теорија према начелу кривице односи се на тај начин да се начело, пре свега, везује *само* за изрицање казне. Иако *начело кривице* није изричито предвиђено у немачком Кривичном законнику, оно ипак почива на начелу правне државе, према којем се казна заснива само на утврђивању, да се учиниоцу може упутити лични прекор за учињено дело.¹² Тако је у члану 46, ст. 1 немачког Кривичног законика предвиђено да је кривица учиниоца основ за одмеравање казне (*Strafbemessung*). Начело кривице у исто време пружа преко потребну заштиту учиниоцу од прекомерног репресивног деловања државе, али и предвиђа казну, као израз друштвеног прекора, који се може упутити учиниоцу.¹³ С правом се може поставити питање да ли у немачком кривичном праву преовлађује схватање, да се *начело кривице односи само за казну, или пак, и на остале кривичне санкције (мере безбедности, васпитне мере) које нису казне?*

У традиционалној теорији немачког кривичног права кривица има двоструку функцију, најпре, као претпоставку (основу) казне (*Strafbegründungsschuld*), а затим као битну претпоставку за одмеравање казне (*Strafbermessungsschuld*).¹⁴ Сматра се, да се кривица суштински односи на казну, а да остале кривичне санкције (мере безбедности, васпитне мере), начелно, нису јасно утемељене на начелу кривице. Наиме, приликом изрицања васпитних мера, узима се у обзир узраст и зрелост малолетника. При избору васпитних мера полази се од *начела*

¹²Н.Н. Jescheck, T. Weigend, *LehrbuchdesStrafrechts*, АТ, 5, Auflage, Berlin, 1996, 23.

¹³*Ibid*, 24.

¹⁴ Н. Achenbach, *Historische und dogmatische Grundlagen der Strafrechts-systematischen Schuldlehre*, Berlin, 1974, 2-4, I. Bojanić, „Значајније промене на подручју кривичног права према трећој новели Казненог закона“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, Zagreb, 2/2003, 318.

сразмерности, које подразумева постојање одговарајуће сразмерности и оправданости изрицања мера, у односу на учињено кривично дело.¹⁵

У новије време се и у немачкој кривичноправној теорији срећу другачија гледишта када се говори о кривици, у односу на кривичне санкције уопште. У немачком законодавству, у систему кривичних санкција намењених малолетним учиниоцима, предвиђено је њихово сврставање у три групе. Законом о судском поступку према малолетницима (JGG) регулисано да се на малолетничко преступништво може реаговати, најпре, васпитним мерама (*Erziehungsmaßregeln*), васпитним средствима (*Zuchtmittel*) и на крају казном затвора (*Jugendstrafe*). У складу са савременим тенденцијама у поступању са малолетним лицима, наведеним Законом, предност се даје васпитним мерама, а у случају да се њима не постиже одговарајућа сврха, могу се применити и друга васпитна средства или казна малолетничког затвора.¹⁶

Постојање принципа кривице, на одређен начин се у малолетничком кривичном праву Немачке, огледа у томе, што је у члану 13, став 1 JGG, предвиђено да судија код изрицања васпитних мера (средства) **кажњава** (*ahnden*) малолетног учиниоца за извршено кривично дело. Законска форма указује на могућност кажњавања и утврђивања степена кривице, а малолетник се **оглашава кривим** за извршено кривично дело. У формалном смислу такође је Законом предвиђено у члану 54, став 1 JGG, да се у току судског поступка изриче пресуда (*Urteil*), којом се оптужени **оглашава кривим** и наводе разлози и околности због који се изриче васпитна мера или казна, при чему судија посебно мора имати у виду узраст, зрелост и психичка својства личности.¹⁷

С обзиром на изнета законска решења, такође се у теорији кривичног права наилази на схватања да и малолетничко кривично право *на известан начин почива на начелу кривице*. Све више се инсистира на ублажавању традиционалне поделе дуалистичког система кривичних санкција. Заправо се и код малолетника, као субјекта кривичног дела посматра његов однос и својства према учињеном кривичном делу, на основу кога му се дело може приписати. Малолетник, који поседује одређени степен зрелости који је карактеристичан за његов узраст, подобан

¹⁵F. Schaffstein, W. Beulke, *Jugendstrafrecht*, Stuttgart, 2002.51.

¹⁶K. Laubenthal, H. Baier, N. Nestler, *Jugendstrafrecht*, 2. Auflage, Würzburg, 2010.247.

¹⁷F. Streng, *Jugendstrafrecht*, 191. За разлику од нашег законског решења, на које смо већ указали приликом избора и изрицања васпитних мера, малолетник се не оглашава кривим за извршено кривично дело, чл. 78, ст. 3, ЗОМУКД.

је за изрицање неке од васпитних мера, узимајући у обзир његов однос према извршеном делу, тј кривицу.¹⁸

ЗАКЉУЧАК

Свакако да није једноставно правилно извршити избор васпитне мере узимајући све законске околности и посебно ценити његов однос према извршеном делу на основу кога се може приписати кривица. Суштина је ипак у томе, да се приликом избора кривичне санкције узимају у обзир многе околности које суд цени, а да се при томе не занемари личност, узраст, зрелост малолетника, и да се, правилно примени и изрекне она васпитна мера, којом ће се најбоље постићи њена сврха изрицања.

На крају, ипак треба нагласити да без обзира на постојање разлика у смислу узраста и зрелости као и других својстава малолетних у односу на пунолетна лица, чињеница је да је *начело кривице* на изванредан начин заступљено и у малолетничком кривичном праву. Тако се малолетном учиниоцу за извршено кривично дело могу изрицати кривичне санкције ако је крив, тј. да му се за његово дело може приписати кривица, јер једино тада такво противправно дело представља кривично дело.

За разлику од васпитних мера, којима кривица није законски прописана као критеријум приликом изрицања, код казне малолетничког затвора у члану 28 ЗОМУКД предвиђа услове за њену примену, па је висок степен кривице неопходан субјективни критеријум за примену казне малолетничког затвора.

¹⁸У том смислу је у немачкој кривичноправној теорији било предложено 2002. године да се у члану 46 Кривичног законика Немачке (StGB) изврши измена где би се кривица узимала као услов приликом избора кривичних санкција уопште, а не само казне. Такође је постојао предлог да се уведе засебна одредба одмеравања кривичних санкција, како би се на тај начин правилније вршио одабир васпитних мера или казне. Наведене измене и допуне нису биле прихваћене од стране радне групе за измену како Кривичног законика Немачке (StGB), тако и Закона о судском поступку према малолетницима (JGG). Више о томе видети: Н. Ј. Albrecht, „IstdasdeutscheJugendstrafrechtnochzeitgemäß“, *NeueJuristischeWochenschrift*, München, 23/2002, 28. Такође видети: R. M. Christmann, *Strafrechtliche Schuld undgesellschaftliche Wirklichkeit*, (Schuld, Strafzwecke und Erziehungsgedanke), Berlin, 2002, 93-95.

ЛИТЕРАТУРА

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

- Н. Ј. Albrecht, „IstdasdeutscheJugendstrafrechtnochzeitgemäß“, *NeueJuristischeWochenschrift*, München, 23/2002
- Achenbach, Hans, *Historische und dogmatische Grundlagen der Strafrechts-systematischen Schuldlehre*, Berlin, 1974,
- Бавцон, Љубо, „Неки теоретски проблеми кривичне одговорности“, *Југословенска ревија за криминологију и кривично право*, бр. 4/1965,
- Војанић, Igor, „Значајније промене на подручју кривичног права према трећој новели Kaznenog zakona“, *Hrvatski ljetopis za kazneno право i praksu*, Zagreb, 2/2003,
- Дракић, Драгиша, *Неурачунљивост*, Нови Сад, 2007,
- Дракић. Драгиша, *О Кривичној одговорности малолетника*, Нови Сад, 2010,
- Frank, Stanko, *Teorijakaznenog prava*, Zagreb, 1955,
- Јасперс, Карл, *Питање кривице*, Београд, 1999,
- Jescheck, Heinrich, Hans, Weigend, Thomas, *LehrbuchdesStrafrechts*, AT, 5, Auflage, Berlin, 1996,
- Лазаревић, Љубиша, Грубач, Момчило, *Коментар закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица*, Београд, 2005,
- Лазаревић, Љубиша, *Положај младих пунолетника у кривичном праву*, Београд, 1963,
- Laubenthal, Klaus, Baier, Helmut, Nestler, Nina, *Jugendstrafrecht*, 2. Auflage, Würzburg, 2010,
- Перић, Обрад, *Кривичноправни положај малолетника*, Београд, 2005,
- Перић, Обрад, Београд, *Коментар закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица*, Београд, 2005,
- Прван, Љубо „Кривична одговорност малолетника према којима се примењују одгојне мере, *Југословенска ревија за криминологију и кривично право*, Београд, бр.1/1970,
- Schaffstein, Friedrich, Beulke, Werner *Jugendstrafrecht*, Stuttgart, 2002,
- Skaberne, Bronislav, Razvoj Kazenskoga prava za mladoletnike“, *Zbornik znanstvenih rasprav Pravne fakultete v Ljubljani*, 1996,
- Соковић, Снежана, Бејатовић, Станко, *Малолетничко кривично право*, Крагујевац, 2009,

Срзентић, Никола, Стајић, Александар, *Кривично право*, Београд, 1961,

Стојановић, Зоран, „Одређивање општег појма кривичног дела у српској науци кривичног права“, *Казнена реакција у Србији, Зборник*, Београд, 2011,

Таховић, Јанко, *Кривично право*, Београд, 1961,

Нирјан, Франјо, Сингер, Младен, *Малолетници у кривичном праву*, Загреб, 1987,

Сарић, Анте, „Прилог расправљивању о хрватском Казненом законик“, *Хрватски глетопис казнене праксе*, Загреб, бр. 1/1995,

Christmann, Rainer Marcus, *Strafrechtliche Schuld und gesellschaftliche Wirklichkeit*, (Schuld, Strafzwecke und Erziehungsgedanke), Berlin, 2002,

Шкулић, Милан, *Малолетничко кривично право*, Београд, 2011.

Dragan Blagić, LL.D
Assistant Professor

THE IMPORTANCE OF GUILT IN THE IMPLEMENTATION EDUCATIONAL MEASURES

Summary

It is necessary to emphasize that despite the existence of differences in terms of age and maturity, as well as other properties of minor in comparison to adults, the fact is that the principle of guilt in some way represented in the juvenile criminal law. Thus, a juvenile offender for an offense may be imposed criminal sanction if guilty, namely for his offense can be attributed to guilty because only then such an unlawful act constitutes a criminal offense.

Unlike educational measures, where guilt is not legally prescribed as a criterion for pronouncing, with the juvenile prison sentence in article 28 ZOMUKD provides the requirements for its implementation, and a high degree of guilt subjective criterion necessary for the application juvenile prison sentence.

Key words: *guilt, education measures, juveniles*



Дејан Решетар

ОДУЗИМАЊЕ ИМОВИНЕ ПРОИСТЕКЛЕ ИЗ КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Апстракт

У овом раду аутор расправља о институту кривичног закона - одузимању имовине стечене кривичним делом. Аутор расправља о најважнијим елементима овог института, као и о Закону о одузимању имовине стечене из кривичног дела. Он расправља о неколико позитивних законских процесних солутија које регулишу ову материју, и закључује да је правна држава моћан алат за контролу и уништавање деривата организованог криминала.

Кључне речи: *одузимање имовине проистекле из кривичног дела, организовани криминал, кривични законик, поступак за одузимање имовине из кривичног дела, имовина.*

Дејан Решетар

1. Увод

Материјална корист је одувек била један од главних мотива који су утицали на понашање човека. Код већине људи данас, као и кроз историју, тај мотив је изазивао позитивне мисли и подстицао креативно понашање, било у виду нових проналазака који би свом творцу донели материјалну корист, било у проналажењу побољшаних и ефикаснијих начина вођења посла, како би и материјална корист била већа.

Међутим, одувек су постојали људи који су као начин добијања материјалне користи користили бржи, за њих лакши начин – криминалне активности. Материјална корист, односно новац, одувек је био разлог вршења бројних кривичних дела. Као одговор на то, друштво је увело систем санкција које су претиле сваком извршиоцу кривичних дела, као средство које је требало да одврати појединце од намере да материјалну корист остваре вршењем кривичних дела. Сви велики правни системи су као један од темељних стубова имали кривични законик, који је на мање или више успешан начин регулисао ту област друштвеног живота и државног уређења. Нема спора да је стицање материјалне, односно имовинске користи кривичним делом, одувек било забрањено. Један од основних принципа на којима почива кривично право јесте да се нико не може обогатити тако што ће вршити кривична дела. Уколико појединац и стекне одређену имовинску корист кроз извршење неког кривичног дела, она би му била одузета. У нашем правном систему, као и у већини модерних правних система, постоји мера одузимање имовинске користи прибављене кривичним делом.¹ Она је у већини случајева довољна како би се спречило да имовинска корист прибављена кривичним делом остане код извршиоца кривичног дела и обезбеђује враћање одузете имовине правом власнику или обавезује извршиоца кривичног дела да власнику пружи одговарајућу новчану накнаду.

Треба истаћи да је ова мера из Кривичног законика у већини случајева довољна да задовољи захтеве правде и темељних принципа кривичног права. Спорно питање је да ли је судови спроводе у довољној мери, о чему се у овом раду нећемо бавити. Упоредо са тим држава је као институција, последњих деценија XX века била суочена са новом

¹Кривични законик РС ("Сл. гласник РС", бр. 85/2005, 88/2005 - испр., 107/2005 - испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 и 108/2014). вид: чл. 91. и 92.

претњом, много опаснијом и окрутнијом, са којом је много теже борити се, односно са организованим криминалом.

Напретком технологије, као и читавог пословног система који је постајао бржи, шири и масовнији, дошло је до појаве организованих криминалних активности од стране група појединаца, који су своје нелегалне активности обављали на један нов, софистициранији начин. Те активности су увек биле усмерене на стицање имовинске користи, којом су куповани положај и статус, односно обезбеђивана друштвена моћ. Такве групе појединаца су углавном хијерархијски организоване, са јасно подељеним улогама и обавезама, а све у циљу прибављања, очувања и увећања имовинске користи стечене разним облицима нелегалних активности. Оно што је, такође, карактеристично за организовани криминал, јесте његова способност да се брзо „прилагоди тржишту“, односно да своје делатности брзо усмерава у оном правцу који им у датом тренутку доноси највише новца. Код таквог вида бављења криминалом ради се о „изузетно опасном, својеврсном и комплексном облику деликвентног понашања, који угрожава темеље савремене државе и основна начела демократског уређења.“²

Једна од последица организованог криминала јесте пораст броја извршења кривичних дела таквим темпом да сва нису ни могла бити откривена, а за нека кривична дела нису постојали осумњичени или довољно јаки докази да би се поступак уопште покренуо. То је довело до знатног увећања имовинске користи стечене нелегалним путем, која је касније била коришћена за финансирање нових нелегалних активности, а део је увођен у легалне токове кроз тзв. праће новца. Појединци су практично преко ноћи постајали изузетно имућни, а новцем су обезбеђивали и моћ у друштву.

Постало је јасно да традиционална мера одузимање имовинске користи није довољна како би се стало на крај оваквим видовима организованог криминала, тако да су национални кривични законици увели у регулативу меру одузимања имовине проистекле из кривичног дела која је уперена на саме темеље организованог криминала, односно на нелегално стечени новац. Ова мера се у многоме разликује од првобитне мере одузимања имовинске користи стечене кривичним делом, о чему ће детаљније бити речи касније у раду. Због свог карактера ова мера је захтевала дефинисање новог поступка у којем ће бити извршавана, као и оснивање нових органа и проширивање надлежности постојећих органа.

²Грубач, М. (2008): „Организовани криминал у Србији као појава новијег времена“, Борба против организованог криминала у Србији – од постојећег законодавства до свеобухватног предлога реформе, УНИЦРИ, Београд, стр. 32.

У Републици Србији се о питању имовине која је проистекла из криминалних активности почело озбиљније говорити тек након демократских промена 2000. године. Сходно томе, усвојена је Национална стратегија за борбу против организованог криминала³ и донет Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела (у даљем тексту Закон из 2008.године).⁴ У првих неколико година примене овог Закона на видело су изашли одређени недостаци, како у правном тако и у практичном смислу, те је 2013. године донет нови Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела (у даљем тексту: Закон из 2013. године или Закон)⁵ који је у односу на многа питања предвидео другачија решења, о чему ће у раду касније бити речи.

2. Основни појмови – мера одузимања имовине, имовина, својина

Пре него што се упустимо у анализу правних прописа којима је ова нова мера уведена, неопходно је дати одређена појмовна одређења о основним појмовима како бисмо пружили што јаснију и комплетнију слику ове проблематике.

2.1. Мера одузимања имовине проистекле из кривичног дела

Мера одузимања имовине проистекле из кривичног дела уведена је у наш правни систем Законом из 2008. године. У односу на ранију регулативу мера одузимања имовинске користи стечене кривичним делом, она је по свом обиму шира, тако да се односи на сву имовину за коју постоји сумња да је стечена криминалним активностима, и не само на имовину која је проистекла из одређеног кривичног дела. Због тога Закон из 2008., као и Закон из 2013. садрже списак кривичних дела на која се закон примењује, односно ова мера омогућава да се, под одређеним условима, одузме имовина за коју постоји сумња да је стечена криминалним активностима, без обзира на то што се у појединим случајевима не може са сигурношћу рећи којим конкретним кривичним делом је она стечена.

³Национална стратегија за борбу против организованог криминала („Сл.гласник РС”, бр. 23/09).

⁴Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела („Сл.гласник РС”, бр. 97/08).

⁵Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела („Сл.гласник РС“, бр. 32/2013).

Дакле, Кривични законик предвиђа општу меру која се односи на сва кривична дела и на имовинску корист која је настала извршењем неког кривичног дела. Мера одузимања имовине проистекле из кривичног дела не захтева да се за сву имовину која се одузима докаже из којег конкретног кривичног дела је проистекла, јер је доказивање у већини случајева немогуће или веома тешко. Реч је, углавном, о имовини велике вредности која је неретко измешана са легално стеченом имовином, тако да је утврђивање њеног порекла веома тешко. Судови се у редовном кривичном поступку ретко баве истраживањем порекла имовине, те су и мере одузимања имовинске користи у већини оваквих случајева неадекватне. Осим тога, разлика је и у томе што се првобитна мера изриче у редовном кривичном поступку од стране редовних органа (судова), док је за меру одузимања имовине проистекле из кривичног дела предвиђен посебан поступак, са посебним правилима.

2.2. Имовина

У одређивању појма имовине за потребе овог рада морамо се осврнути на неке од класичних дефиниција имовине грађанског права. Наиме, имовина се може дефинисати као скуп права и обавеза⁶ или као „скуп субјективних имовинских права представљеним једним носиоцем.“⁷ Међутим, овако широко појмовно одређење имовине није адекватно да би се применило у кривичном праву, посебно у смислу примене мере одузимања имовине проистекле из кривичног дела. То представља разлог због којег је Закон из 2013. године у члану 3. тачке 1. дефинисо појам имовине, тако што се у смислу овог закона под „имовином сматра добро сваке врсте у Републици Србији или иностранству, материјално или нематеријално, покретно или непокретно, процењиво или непроцењиво велике вредности, и исправе у било којој форми којима се доказује право или интерес у односу на такво добро. Имовином се сматра и приход или друга корист остварена, непосредно или посредно, из кривичног дела, као и добро у које је она претворена или са којим је помешана.“ Дефиниција је преузета из Конвенције УН против транснационалног организованог криминала.⁸

Овакво појмовно одређење имовине захтева анализу како би се отклониле евентуалне недоумице око њеног тумачења и указало на

⁶Станковић, О., Водинелић, В. (2004): Увод у грађанско право, Београд, стр.140-158.

⁷Ведриш, М. (1971) Основе имовинског права, Општи део имовинског права, стварно, обвезно и наслеђно право, Информатор, Загреб, стр. 67.

⁸Конвенција УН против транснационалног организованог криминала (“Сл.лист СРЈ – Међународни уговори”, бр. 6/2001), чл.2., тачка д.

одређене специфичности. Закон полази од тога да се под имовином сматра добро сваке врсте, а сходно грађанском праву добро, односно ствар (res) представља “део материјалне природе који се налази у људској власти и на којем постоји право својине или неко друго стварно право.”⁹ На овом месту треба указати на чињеницу, тачније отворити питање да ли се својина на ствари може стећи кривичним делом. Устав Републике Србије¹⁰ у чл. 58. јемчи мирно уживање својине и других имовинских права стечених на основу закона, што са принципом кривичног права да се нико не може обогатити вршењем кривичних дела, значи да приликом извршења кривичног дела, нема ни стицања својине, што нас доводи до неупотребљивости дефиниција грађанског права у кривичној материји. Због тога законодавац дефинисање појма имовине није “препустио” грађанском праву већ је прецизирао шта се има подразумевати под појмом имовине који ће се користити за потребе Законом предвиђеног поступка одузимања имовине.

Законодавац прихвата уобичајену поделу на покретне и непокретне ствари. С друге стране подела, односно одређивање ствари као процењиве или непроцењиве велике вредности може изазвати низ недоумица, које могу бити решене имајући у виду да не постоји горњи лимит вредности имовине која се одузима. Под имовином се подразумевају и исправе које доказују било какво право на добрима, односно стварима које су предмет одузимања, приход или другу корист остварену, непосредно или посредно, из кривичног дела, као и добро у које је она претворена или са којим је помешана. Дакле предмет одузимања може бити не само имовина која је проистекла из кривичног дела, односно она за коју њен власник нема легално покриће, већ и било каква корист, односно добит, која је остварена уз помоћ те имовине, било да је она самостална или помешана са другим добрима која могу бити и потпуно легална.

2.3. Својина

Закон у чл. 3., тач. 2 предвиђа “имовином проистеклом из кривичног дела сматра се имовина власника која је у очигледној несразмери са његовим законитим приходима.” Оваква формулације није најадекватнија, имајући у виду да уколико нема могућности стицања својине вршењем кривичних дела тада лице које је извршило кривично дело не може ни бити власник, већ може бити само држалац, и то

⁹Станковић, О., Орлић, М. (1999): Стварно право, Београд, стр.6.

¹⁰Устав Републике Србије („Сл.гласник РС“, бр. 98/2006).

несавестан. Међутим, имајући у виду на посебности поступка одузимања имовине проистекле из кривичног дела, предмет одузимања не мора бити само имовина која је проистекла из кривичног дела, већ и друга имовина за коју власник, односно држалац нема легално покриће. Та имовина чак не мора имати никакве везе са кривичним делом, али се самим тим што власник не може да докаже да је стечен легалним путем, сматра да је настала као последица криминалних активности и може бити предмет одузимања.

3. Врсте поступака за одузимање имовине проистекле из кривичног дела

Акумулирање имовине велике вредности које нема легално покриће у рукама лица чије су активности, у најмању руку сумњиве или „на ивици закона“, представља велики проблем са којим се модерне државе покушавају да се изборе на различите начине. Свака држава је, у складу са својом правном традицијом или карактеристикама свог правног система, успоставила одређени поступак одузимања имовине проистекле из криминалних активности. Сви ови поступци се у основи могу поделити на три врсте:

- 1) Одузимање имовине у грађанскоправном поступку
- 2) Одузимање имовине у управноправном поступку, и
- 3) Одузимање имовине у кривичноправном поступку.

3.1. Кривичноправни поступак одузимања имовине

Одузимање имовине која је резултат извршења кривичних дела представља меру која је позната колико и развијени кривичноправни систем. Ипак првобитно увођење ове мере показало се недовољно ефикасно, тако да је било нужно увођење нове мере, за чије изрицање је требало оформити посебне органе и прописати посебан поступак. Оно што је заједничко и за „стару“ и за „нову“ меру одузимања имовине јесте да су код обе доказни стандарди постављени високо, тако да је неопходно постојање осуђујуће кривичне пресуде. То уједно представља и једну од главних карактеристика које кривичноправно одузимање имовине разликује од грађанских и управних поступака.

У нашем правном систему постоје два начина одузимања имовине која је стечена извршењем кривичног дела. Први начин јесте кроз редован кривични поступак уз осуђујућу пресуду, чиме је испуњен главни услов да се таква имовина одузме извршиоцу кривичног дела. Овим системом, као што је већ речено, огромна имовина остаје нетакнута, иако постоји вероватноћа да је стечена криминалним активностима. Због тога је

Законом из 2008., а касније и оним из 2013., уведена нова мера која омогућава да се одузме и имовина која није конкретно везана за одређено кривично дело које је предмет пресуде, већ и друга имовина за коју постоји сумња да је стечена криминалним активностима.

Посебан поступак у којем се спроводи ова мера, може тећи паралелно са кривичним поступком због учињеног кривичног дела, може се покренути након завршетка кривичног поступка, с тим што је нужно да је кривични поступак окончан доношењем осуђујуће пресуде. Закон из 2013. у чл.4., ст. 3. предвиђа да „ако одредбама овог закона није друкчије прописано, сходно се примењује Законик о кривичном поступку”, тако да се овај поступак са правом може окарактерисати као кривични.

Одузимање имовине у кривичноправном поступку, на начин како је одређен у већини земаља, па и код нас има одређене недостатке. Постојање осуђујуће кривичне пресуде представља услов који може довести до тога да многа имовина остане ван домашаја државних органа. Доказни стандард, постављен у кривичним поступцима на највишем нивоу, у многим случајевима представља непремостиву препреку за одузимање имовине која је, очигледно, производ нелегалних активности. Упркос томе, у нашем правном систему је прихваћен овакав вид борбе против организованог криминала, у складу са претпоставком невиности, што значи да се имовина лица које није осуђено за извршење кривичног дела, не може окарактерисати као имовина која је проистекла из кривичног дела, те самим тим она не може ни бити одузета.

4. Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела из 2008. и 2013. године

Усвајање Закона из 2008. године је у наш кривичноправни систем увело нову меру која се спроводила у посебном поступку. У Кривичном законнику је већ постојала слична мера, мера одузимања имовинске користи прибављене кривичним делом, али се она у пракси показала као недовољна из више разлога. Наиме, полиција, тужилаштво и судови су били више сконцентрисани да починиоца кривичног дела открију, приведу правди и осуде, него на евентуалну прибављену имовинску корист. Имовина велике вредности углавном није настала као последица извршења једног кривичног дела, већ низа њих, односно таквих кривичних дела за чије откривање и доказивање је потребна и посебна обученост и стручност, што државни органи нису увек били способни да испуне, те је уследило усвајање Закона из 2008. Након пет година примене, уочени су недостаци и пропусти, те се приступило доношењу новог закона истог назива. Нови Закон је унео измене које су требале да

побољшају ефикасност поступка и саме мере одузимања имовине, те ћемо на овом месту указати на промене уведене новим Законом.

4.1. Круг лица на која се закон примењује

Закон из 2008. није јасно одређивао да ли се поступак одузимања имовине може покренути и против правног лица или само против физичког. Због тога је законодац у новом законском тексту из 2013. године, већ у свом првом члану предвидео: „Овим законом уређују се услови, поступак и органи надлежни за откривање, одузимање и управљање имовином физичких и правних лица (нагласио аутор) проистеклом из кривичног дела.” Сходно томе, јасно је да и правна лица могу бити субјекти против којих ће се покренути поступак одузимања имовине.

4.2. Кривична дела на која се Закон односи

Новим Законом из 2013. проширен је списак кривичних дела чије извршење омогућава његову примену. Списак кривичних дела садржан је у чл. 2 Закона, који поред класичних кривичних дела организованог криминала, као што су отмица и трговина дрогом, предвиђа и кривична дела против имовине и привреде, што представља новину у односу на ранији Закон.

4.3. Поступак привременог одузимања

Највише измена је посвећено поступку привременог одузимања имовине. Поред осталог, другачије је уређен редослед и врста процесних радњи. Најзначајније је то што се поступак привременог одузимања не оптерећује расправљањем о пореклу имовине, већ се оставља за каснију фазу поступка, уколико до ње дође. Због тога у овој фази нема расправа и рочишта. Захтев за привремено одузимање подноси јавни тужилац и о њему се одмах одлучује без расправе, и доноси одговарајуће решење. Суд се приликом одлучивања не упушта у порекло имовине, и води рачуна само да ли су испуњени прописани услови. Захтев за привремено одузимање имовине мора испунити следеће услове који су наведени у члану 25. Закона, и то:

- 1) да постоји основана сумња да је физичко или правно лице извршило неко кривично дело које је набројано у члану 2. Закона;
- 2) да постоји основана сумња да је имовина власника проистекла из кривичног дела;

3) да вредност имовине прелази износ од милион и петсто хиљада динара;

4) да постоје разлози који оправдају потребу за привременим одузимањем.

Уколико су испуњени ови услови суд доноси одлуку у форми решења, против којег је дозвољен приговор о којем одлучује ванпретресно веће. Приликом одлучивања о приговору, веће заказује рочиште и доноси одлуку у форми решења, којим суд може одбацити, одбити или усвојити приговор. Такође, суд може потпуно или делимично да укине одлуку о привременом одузимању имовине. Уколико суд одбије приговор, може се поднети жалба, о којој одлучује другостепени суд.

Законодавац је овим изменама покушао да постигне да привремено одузимање имовине буде управо привремено. Због тога се у њему не расправља о пореклу имовине, нити се тражи доказивање њеног легалног статуса. Такође, ове одредбе су требале да доведу и до убрзања самог поступка, јер се тако власнику оставља мање времена да имовину сакрије и учини недоступном државним органима. Циљ је био да се избегну рочишта и расправе, али је ипак прописано да ванпретресно веће заказује рочиште, тако да имајући у виду проблематику уручивања позива и одазивања на рочишта, неће много утицати на бржи поступак.

4.4. Минимална вредност имовине

Закон из 2013. године уводи минимални износ вредности имовине испод којег се не може покренути поступак одузимања имовине. Тако, чл. 25., тач. 3 предвиђа да је услов за покретање поступка привременог одузимања имовине да она има вредност од најмање милион и петсто хиљада динара, и то за имовину која је стечена свим кривичним делима наведених у чл. 2 Закона. Вредносни минимум је постојао и у Закону из 2008. године али не за сва кривична дела, већ само за нека, па је тако долазило до ситуација да су поступци покретани за имовину мале вредности која је проистекла из кривичног дела за које није био прописан минимум вредности. То је представљало трошење времена и ресурса, јер се исти циљ могао постићи и мером из чл. 91. Кривичног законика.

Постављање минимума вредности имовине има оправдања, јер овај Закон треба да се примењује на “крупну имовину”, односно на имовину велике вредности која је најчешће проистекла из низа кривичних дела и криминалних активности током дужег временског периода. Сходно томе његова примена је непотребна и неоправдана уколико је у питању имовина мале вредности.

4.5. Трајно одузимање имовине

Можда најзначајнија измена која је уведена новим Законом из 2013. године тиче се тренутка покретања поступка за трајно одузимање имовине. Већ је наведено да се код поступка привременог одузимања имовине није улазило у њено порекло, тако да није представљао сметњу кривичном поступку који се у исто време водио против лица. Међутим, поступак трајног одузимања имовине, у којем се улази у порекло имовине и доказује њено легално или нелегално стицање је итекако имао утицаја на ток кривичног поступка, поготову у погледу поштовање претпоставке невиности и основних људских права.

Закон из 2008. године је дозвољавао да се поступак трајног одузимања имовине покрене и пре окончања кривичног поступка, али је донешење одлуке о трајном одузимању имовине условио правоснажношћу осуђујуће пресуде у кривичном поступку. Закон из 2013. године је предвидео измену, тако да се сада поступак трајног одузимања имовине не може ни покренути док осуђујућа пресуда у кривичном поступку не постане правоснажна, што је изричито наведено у чл. 38. Овакво решење има одређене предности и недостатке, односно предност се огледа у вишем степену поштовања људских права, тачније поштовању претпоставке невиности, имајући у виду да се поступак не може покренути уколико лице није проглашено кривим за кривично дело из чл. 2 Закона правоснажном судском пресудом. Тада не постоји сумња у то да ли је лице невино или не, те нема сметње да се покрене поступак трајног одузимања имовине, који неће утицати на кривични поступак у којем се утврђује кривица лица, јер је он већ окончан и лице је проглашено кривим.

Што се тиче недостатака оваквог решења, највише се указује на то да је овим поступак трајног одузимања имовине продужен, што за последицу има две ствари, имовина која је била привремено одузета ће дуже време стајати “замрзнута,” неће се користити чиме ће се више умањити њена вредност и економска штета бити већа, поготову уколико се кривица не докаже. Поред тога, како је тренутак покретања поступка за трајно одузимање имовине одложен до доношења осуђујуће правоснажне пресуде у кривичном поступку, власник имовине која није била обухваћена мером привременог одузимања имаће више времена да имовину сакрије од државних органа.

5. Терет доказивања у поступку одузимања имовине проистекле из кривичног дела

Пре него што се упустимо у детаљно анализирање поступка одузимања имовине проистекле из кривичног дела, као и субјеката који у њему учествују, сматрамо да је важно да на овом месту истакнемо још једну битну чињеницу која овај поступак чини посебним у односу на класичан кривични поступак који се води по Закону о кривичном поступку.

Поред доказног стандарда који је у поступку који се води по Закону нижи од оног који се тражи у редовном кривичном поступку, још је једна ствар је у овом поступку другачија. Претпоставка невиности значи да је свако невин док се не докаже да је крив, и тужилац у редовном кривичном поступку мора доказати да је оптужени учинио кривично дело које му се ставља на терет. То значи да оптужени није у обавези да доказује своју невиност, већ је обавеза тужиоца да докаже његову кривицу. Оптужени може у току поступка бити пасиван, те иако он можда има интереса да активно учествује у поступку, његова пасивност му не сме шкодити у смислу одређивања његове кривице. У поступку за одузимање имовине проистекле из кривичног дела ситуација је другачија. У случајевима организованог криминала постоји велики број људи и организација који су међусобно повезани на разне начине. Неке активности су потпуно легалне, док друге подразумевају криминалне активности. Имовина која проистиче из таквих активности није увек лако одвојива од легално стечене имовине, јер неретко, актери ових криминалних активности настоје да увек имају неки легалан посао преко којег би нелегално стечен новац “прали” и оплођавали. Према томе, открити имовину криминалног порекла у тој “шуми људи” и њиховим многобројним пословним трансакцијама је веома тешко. Како истиче Глобинек „доказати криминално порекло имовине учиниоца кривичног дела у многим случајевима је (додао аутор) веома тешко или чак и немогуће.¹¹“

Због тога је законодавац предвидео да се у поступку одузимања имовине терет доказивања порекла имовине у најмању руку подели између јавног тужиоца и лица према коме се води поступак. Јавни тужилац је у обавези да у свом захтеву наведе доказе који показују несклад измеђи имовине лица против којег се води поступак и његових

¹¹Глобинек, Р. (2006): Финансијске истраге и одузимање имовине стечене кривичним делима, приручник за припаднике полиције и правосуђа, ЦАРПО пројекат, Савет Европе, стр. 37.

легалних прихода, док је на том лицу да докаже да је ту имовину стекао легалним путем. Овакво решење није без недостатака, тако што се може истаћи да је пребацивање терета доказивања на лице према коме се води поступак кршење неколико одредби Европске конвенције о људским правима и основним слободама,¹² и то одредбе о праву на правично суђење,¹³ о претпоставци невиности¹⁴ и о заштити имовине.¹⁵ Поред тога, захтевајући од тужиоца само да укаже на очигледну несразмеру између легалних прихода лица и његове имовине може утицати на то да се тужилац “улењи”, односно да се не потруди да уопште испита све легалне приходе лица против којег се води поступак, већ заустави само на једном. На пример, уколико лице има легалан приход из фирме коју поседује, тужилац се може једноставно зауставити на томе, приказати само тај извор легалних прихода, а занемарити друге могуће, као што су приход од дивиденди, приход са берзе, хартије од вредности и сл., чиме ће несразмера између легалних прихода и имовине бити још већа. Ово, терет доказивања легалног порекла имовине у том делу потпуно пребацује на лице према којем се води поступак.

Ипак, постоје и снажни аргументи у корист таквог решења. Како наводи Smedlins, „без преумеравања терета доказивања на начин да окривљени има задатак да докаже законито порекло своје имовине, правила о конфискацији имовине постају неефикасна”.¹⁶ Такође, не треба заборавити да се у поступку за трајно одузимање имовине ради о лицу које је правоснажно осуђено за неко од кривичних дела из чл. 2 Закона, те се у таквим случајевима претпоставка невиности не може баш у потпуности применити у пуном смислу.

Европски суд за људска права је у случају Салабиаку против Француске¹⁷ поставио неке услове под којима се овакво решење које се тиче терета доказивања може сматрати прихватљивим. Прво, претпоставка да је имовина, за коју лице нема легално покриће, имовина проистекла из кривичног дела, мора бити оборива, односно њему мора бити допуштено да докаже да је имовина у питању стечена легалним

¹²Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода из 1950. године измењене у складу са Протоколима, ЕТС бр 5., Сл лист Србије и Црне Горе – Међународни уговори, бр. 9/2003, 26. децембар 2003.

¹³Ibid., чл. 6.1.

¹⁴Ibid., чл. 6.2

¹⁵Додатни протокол Европске конвенције, чл. 1

¹⁶Smellie, A. (2004): Prosecutorial Challenges in Freezing and Forfeiting Proceeds of Transitional Crime and the Use of International Asset Sharing to Promote International Cooperation, Journal of Money Laundering Control, Vol. 8, Issue 2, p. 107.

¹⁷Salabiaku vs. France, ECHR, Application no. 10519/83, Judgement, 07.10.1988.

путем. Друго, примена претпоставке о незаконитости имовине за коју не постоји легално покриће је у потпуности у надлежности суда, што значи да суд може одлучити да јој нема места, уколико би правичност поступка тиме била угрожена.

Можемо закључити да је подељеност терета доказивања како је превиђена нашим Законом најбоље могуће решење. Уколико би се терет доказивања потпуно пребацио на лице према коме се води поступак, то би довело то потпуног анулирања основних људских права гарантованих Европском конвенцијом о људским правима и основним слободама. Са друге стране, уколико би се применио систем који важи у редовном кривичном поступку, то би довело до тога да поступак одузимања имовине, у великом броју случајева, остане само мртво слово на папиру.

7. Закључак

Мера одузимања имовине проистекле из кривичног дела је свакако огроман корак напред у борби против организованог криминала и уопште криминала као појаве у друштву. Класични методи су се показали као недовољно ефикасни, што због необучености и недовољне заинтересованости редовних органа у кривичном поступку за откривање и одузимање имовине која је настала као плод криминалних активности, тако и због све савременијег и софистициранијег начина извршења кривичних дела које откривање њихових починиоца чини знатно отежаним.

Што се тиче решења које је усвојено у нашем законодавству, односно да поступак одузимања имовине проистекле из кривичног дела буде одређен као кривични поступак регулисан посебним законом, али на који се примењују одредбе Закона о кривичном поступку, представља једино исправно, имајући у виду нашу правну традицију и карактеристике нашег правног система. Одређивање поступка као грађанскоправног, не би било прихватљиво с обзиром да се губи основа која оправдава одузимање имовине, а то је постојање кривичног дела. Такође, ни одузимање имовине у управноправном поступку који чак не подразумева ни учешће суда, не би било прихватљиво, због поменуте правне традиције и организације устројства пореског система Републике Србије.

Када се говори о поступку привременог одузимања имовине проистекле из кривичног дела са правом се може поставити питање његове оправданости, јер се слични, ако не и бољи ефекти, могу постићи једноставном забраном располагања имовином и одузимањем покретних ствари. У оваквим ситуацијама је реч о имовини велике вредности која се углавном налази у форми некретнина, односно непокретности, рачуна у

банкама и другим финансијским институцијама, па би једноставна забрана располагања која не утиче на право коришћења и држања и која би важила до окончања поступка трајног одузимања имовине, значила и мање приговора од стране власника, као и мање трошкове управљања одузетом имовином. Међутим, ефекат би био исти, а то је да власник не би могао имовину да отуђи и тако је сакрије о државних органа. Такође, инсистирање на савесности трећег лица на које се преноси имовина у питању, сакривање имовине би власнику учинило знатно тежим.

Законско решење да се поступак трајног одузимања имовине не може покренути уколико не постоји правоснажна пресуда којом се власник оглашава кривим од суштинског је значаја за очување претпоставке невиности, као и на права на одбрану и правично суђење. Уколико би се дозволило да се поступак за трајно одузимање имовине покрене без постојања осуђујуће кривичне пресуде, то би могло утицати на одлучивање о кривици власника у редовном кривичном поступку, поготову што одузимање имовине велике вредности са собом повлачи и огромну медијску пажњу, можда чак и већу него редовни кривични поступак у којем се одлучује о кривици. Даље, самим тим што је власник проглашен кривим за извршење кривичног дела, одузимање имовине која није директно проистекла из конкретног кривичног дела за које је осуђен чини оправданим, јер кривица већ постоји.

Закон из 2008. године је имао своје недостатке, због чега је 2013. године донет нов пропис који је покушао да другачијим решењима отклони недостатке отклони и учини поступак одузимања имовине проистекле из кривичног дела ефикаснијим. Остаје да се види да ли ће пракса показати да су те измене биле довољне и да ли ће нова решења успети да одговоре изазову и утичу на то да се бављење организованим криминалом учини неисплативим.

Литература

Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода из 1950. године измењене у складу са Протоколима, ЕТС бр 5., "Сл лист Србије и Црне Горе" – Међународни уговори, бр. 9/2003, 26. децембар 2003.

Глобинек, Р. (2006): Финансијске истраге и одузимање имовине стечене кривичним делима, приручник за припаднике полиције и правосуђа, ЦАРПО пројекат, Савет Европе.

Грубач, М. (2008): „Организовани криминал у Србији као појава новијег времена“, Борба против организованог криминала у Србији – од постојећег законодавства до свеобухватног предлога реформе, УНИЦРИ, Београд.

Конвенција УН против транснационалног организованог криминала ("Сл.лист СРЈ – Међународни уговори", бр. 6/2001).

Кривични законик РС ("Сл. гласник РС", бр. 85/2005, 88/2005 - испр., 107/2005 - испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013 и 108/2014).

Национална стратегија за борбу против организованог криминала („Сл.гласник РС”, бр. 23/09).

Салабиаку против Француске, ЕЦХР, Application no. 10519/83, Judgement, 07.10.1988.

Smellie, A. (2004): Prosecutorial Challenges in Freezing and Forfeiting Proceeds of Transitional Crime and the Use of International Asset Sharing to Promote International Cooperation, Journal of Money Laundering Control, Vol. 8, Issue 2.

Станковић, О., Орлић, М. (1999): Стварно право, Београд.

Станковић, О., Водинелић, В. В. (2004): Увод уграђанско право, Београд.

Устав Републике Србије („Сл.гласник РС“, бр. 98/2006).

Ведриш, М. (1971) Основе имовинског права, Општи део имовинског права, стварно, обвезно и наслеђно право, Информатор Загреб.

Прописи

Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела („Сл.гласник РС”, бр. 97/08).

Закон о одузимању имовине проистекле из кривичног дела („Сл.гласник РС“, бр. 32/2013).

Dejan Rešetar

SEIZURE OF THE PROCEEDS FROM CRIME

Summary

In this paper the author discusses about criminal law institute – seizure of property gained from criminal act. He discusses about most important terms of institute, also as the law on confiscation of property gained from criminal act. He discusses about few positive law solutions processes which regulates this mater, and conclude that the state of law is powerfull tool to control and destroy organized crime and its derivates.

Key words: *Seizure of property from criminal act, organized crime, criminal law, procedure for seizure of assets from criminal act, property.*

КАТЕДРА ЗА ТЕОРИЈСКО ПРАВНЕ НАУКЕ,
ИСТОРИЈСКО ПРАВНЕ НАУКЕ И
СОЦИОЛОГИЈУ



Др Радомир Стојановић

**ФИЛОЗОФСКО-ПСИХОЛОШКЕ АНТИНОМИЈЕ
ОДГОВОРНОСТИ**

Апстракт

Анализом појмова аутономије, хетерономије, аутархије, хетерархије И аномије показао сам да је идеал слободе тешко остварљив И да држава представља највиши степен реализације слободе која се постиже применом права силе. У томе лежи одговорност државе.

Кључне речи: *аутономија, аномија, одговорност, аутархија, хетерархија, социјализација.*

Проф. др Радомир Стојановић

Аутономија, или самоодношење, значи да ум појединца одређује самом себи највишу сврху. Аутономија је И покораване законима које сами себи дајемо и оним ауторитетима које су појединци сами себи поставили за надређене. Свим аутономијама, а у њима свима лежи идеја слободe, претходи аутономија ума, која значи да ум сам одређује законе (моралне, нужне, општеприхваћене) И покретаче И вољу да се они остваре. Постоји редослед у уму као довољном принципу сазнања:

1. разлог
2. мотив
3. просуђивање
4. приступ
5. поимање
6. постулат
7. принцип
8. теорија, И
9. закон

Насупрот аутономији, хетерономија је стање свести јединке која прави изборе на основу одређених правила (закона, критерија), али та правила није свесно прихватила, на основу критичке рефлексije о њиховом смислу. Хетерономна особа може бити принципијелна, али принципи у име којих дела нису њени. Она може бити рационална у инструменталном смислу и пронаћи најбоља средства за остварење неког циља, али је тај циљ одредио неко други.

Одређену меру хетерономности бар у првим деценијама живота, немогуће је избећи. Дете се подвргава процесу социјализације. Првобитни инстинктивни, егоистички импулси повлаче се пред „социјалним императивима“, како је у своје време говорио Јерусалем. Фројд је тај механизам објаснио као притисак супер ега да успостави контролу над несвесним итд. Рикерт посебно истиче улогу савести коју формира морални човек. Он се покорава својој савести, преко ње се он подређује над индивидуалном. То је моменат хетерономности. Ипак, моменат аутономности се остварује онда кад он хоће само оно што може потпуно да укључи у своју вољу. Супротност између онога што се хоће и онога што јесте и онога што треба да буде, не може се укинути.

Појам социјализације се обично употребљава у описном, неутралном смислу. Тек рођено дете је људско биће само у биолошком смислу, што укључује несумњиво људске диспозиције да научи језик, да креира симболе, да мисли, да ствара, да бира међу могућностима итд. Оно

у све већој мери постаје људско биће актуализацијом тих диспозиција у људској заједници. Процес социјализације је у том дескриптивном смислу формирање човека као друштвеног бића.

С друге стране, појам социјализације има своју вредносну, нормативну димензију, како позитивну тако и негативну. Кад се у младих особа подстиче, или бар толерише самосталност, критичко мишљење, људска раноправност, стваралаштво, омогућује се да се оне развију у аутономне личности. Таква социјализација има еманципаторски карактер. Кад се млади излажу неиздржљивом притиску ауторитета, кад се у име реда и дисциплине гуше спонтаност и свака индивидуална иницијатива, кад се правила понашања третирају као обавезне, споља наметнуте догме, једном речи, кад се индивидуална воља мора без остатка потчинити друштвеној вољи, односно вољи моћника који иступају у име друштва, порекла и традиције – онда се масовно стварају хетерономне личности. Таква социјализација има репресивни, поробљивачки карактер.

Ипак од хетерономије је гора аномија. То је стање појединца и заједнице у расулу, без сврхе и поретка термин потиче од Диркема. У делу Самоубиство он описује аномију као патолошку друштвену ситуацију која се обично јавља у развијеним друштвима у кризи када у њима почиње да преовлађује дезорганизација и одсуство координације, „подела анормалног рада“ (рада лишеног норми) тржишна анархија, сукоби рада и капитала, дезинтеграција интелектуалног рада путем специјализације. Утицај друштва на појединце почиње да ишчезава, личне страсти остају без контроле. Помоћу овог појма Диркем је објашњавао високу корелацију између статуса удовца и самоубиства, између стопе развода и самоубиства. Мари Жан Гијо је аномију дефинисао као „одсуство утврђеног закона насупрот аутономији кантоваца“ у савременој социолошкој литератури, нпр. У објављеним резултатима Комитета за истраживање отуђења при Светској федерацији за социологију, аномија се често схвата као један облик отуђења. Реч је и о отуђењу личности од свог рада (који није вид стваралаштва и самоостварења, већ начин траћења животних могућности и најбоље људске енергије), и о отуђености међу људима (чије односе све мање регулишу етичке или неке друге друштвене норме), отуђење од датог друштва (чије установе и законе појединац доживљава као силе које га поробљавају) и отуђење од самог себе (јер појединац нема јасно осећање свог идентитета чије оквире би одређивале неке вредности и начела).

Занимљива је анализа аномије аустралијског филозофа Стенлија Бена. Између осталог, он каже; „Аномична особа дела по инстинкту и каприцу, не зато што је нешто на то присиљава већ зато што она не увиђа никакав разлог да поступа друкчије. Пошто се она ни о чему не брине тренутна склоност је једино извор њених делатности.“

Добар пример аномије Бен налази у чувеној Бетелхејмовој студији и понашању људи у немачким концентрационим логорима за време Другог светског рата. Суочени са готово сигурном смрћу, многи логораши Дахауа, Бухенвалда (и Аушвица и Јасеновца) нису више видели ниједну вредност која би усмеравала њихово понашање (сем евентуалног преживљавања). Они су аутоматски поступали по наређењима, ништа нису одлучивали, никакву иницијативу нису предузимали, нису испољавали ни осећање ни разумевање за оно што раде.

Други пример су комуне позних шездесетих и раних седамдесетих година. Оне су могле бити пријатно место на коме би млади људи могли да добију мало времена да одлуче шта желе да чине са својим животима. Али за тај стил живота је било карактеристично да појединац није желео да прихвати било какве обавезе, било какву одговорност за неке трајније људске односе. Било је то живљење без смера и без сврхе, без оријентације, без икаквог номоса.

Мање драстичан али добар пример је понашање готово половине грађана у најразвијенијим земљама у време гласања. Тако су, нпр., и Роналд Реган и Маргарет Тачер били изабрани за шефове држава (САД и Велике Британије) путем избора на којима је учествовало свега 51% грађана. Они који нису гласали, сматрали су да немају разлога да дају глас било коме од кандидата. Били су убеђени да ниједан не заслужује да води земљу, да су сва њихова обећања лажна, да ништа неће учинити ни за поједине групе гласача ни за земљу као целину. Управо то је битно за аномијски избор: не постоји ниједан разлог, ниједан критеријум по коме би требало бирати једну алтернативну могућност, а не другу. То није индиферентност, јер је она код филозофа Стое имала високо морални смисао. Овде је више реч о фрустрацији, сумњи у установе, начела и лажне програме, реч је о одсуству било какве оријентације која би дала смисао нашем избору.

Од аномије до аутономије сувише је крупан корак. За аутономију је потребно много снаге и храбрости, коју многи људи никад не успевају да прикупе.

Због тога је занимљива идеја, поред осталих и Стенлија Бена, да се нешто боље од аномије (као и од хетерономије), а слабије од аутономије, постави између ових полова.

То је идеја аутархије. Етимолошки, тај термин треба да значи ситуацију у којој сам субјект успоставља одређени поредак. Али, код античких филозофа киничке и стоичке школе аутархија је значила врлину самодовољности. У модерно време термин је добио политичко и економско значење: реч је о самодовољности једне државе или области која се изолује од шире заједнице и покушава сама да решава све своје проблеме и задовољава све своје потребе.

Стенли Бен уводи тај појам у сасвим друкчије, психолошком смислу. Аутархична је она особа која сама собом управља. То је, по његовом мишљењу, обично морална, зрела особа. Она не бира на основу сопствених закона, дакле „на висини принципа“. Она може бити прагматична, повијати се под притисцима, мењати своја начела. Овакав обичан човек коме (како то рече лорд Боуен) недостаје храброст Ахила, модрост Одисеја и снага Херкула, имаће, ипак, јасну свест о свом идентитету и о својој ситуацији и сам ће бирати међу могућностима оно што ће му у тој ситуацији највише одговорати. Иако, за разлику од аутономне, па чак и хетерономне личности, аутархична личност не следи чврсто принципе, она за разлику од аномичне личности није лишена оријентације, свести о тренутним циљевима и осећањима смисаоности оног што ради.

Супротност аутархији је хетерархија. То је, очигледно, супротност аналогна оној између аутономије и хетерономије. Ова четири појма се разликују по два принципа поделе. Један је разлика између само-детерминације (аутономни и аутархични човек) и детерминације од стране другог (хетерономни и хетерархични човек). Други принцип поделе је постојање чврстих принципа (закона, правила, критеријума) које појединац следи (аутономан-хетерономан) и прагматичног понашања које није одређено начелима већ интересима, захтевима ситуације, чулним импулсима и практичним мотивима (аутархичан-хетерархичан).

Хетерархија је утолико гора и нељудскија од хетерономије што се ту потчињавање појединца другом обавља под непосредним, грубим притиском праћеним страхом који трајно паралише способност бирања и доношења одлука. Хетерономна особа интериоризује законе другог и не мора бити свесна своје субординације, може имати утисак да слободно одлучује онда кад фактички следи правила која није сама себи одредила. Хетерархична особа зна да следи заповести другог: родитеља, васпитача, вође партије, државног чиновника, свештеника, брачног друга.

Доминација путем грубе силе и изазивања страха може бити противпродуктивна, јер може жртву блокирати за било какво успешно делање. Суптилнији облик хетерархије је онај у коме доминантна особа манипулише одобравањем, љубављу и подстицањем осећања кривице да би жртву навела на потпуну послушност. Емоционално врло зависна особа може се оваквом врстом уцене натерати да следи вољу уцењивача чак и не осећајући да је обезличена или злоупотребљена. Посебан вид хетерархије је онај који се постиже идеолошким или религиозним „испирањем мозга“ (браинвасхинг) – од методе инквизиције до идеолошког фанатизовања под Хитлером, Стаљином или било којим сличним „великим братом“. Ту спада и потпуна деперсонализација која се дешава у разним фундаменталистичким религиозним сектама. Појединац

који бесплатно ради у неком од предузећа творца Унионистичке цркве корејског теолога Муна, не располаже више способношћу бирања, он ради све оно што верује да доприноси циљевима цркве, ма какви они било. (Мун је 1976. године, на прослави двадесетогодишњице независности Сједињених Америчких Држава позвао у свети рат против царства зла на истоку Европе).

Према томе, за разлику од аномије коју карактерише потпуна дезоријентација, код хетерархије су присутни циљеви, али без личног идентитета, самосвести, циљеви који се фанатично следе и који могу бити зли. Међутим, за разлику од хетерономије, овде нема доследности, нема закона које је, додуше, други одредио, али који ипак дају трајније, кохерентно усмерење. Циљеви које ауторитет или доминантна особа прописују могу се брзо мењати. Сваку такву промену хетерархична особа ће сматрати оправданом.

Филозофи који су негативан појам слободе сматрали задовољавајућим, претпостављали су да је човек слободан сваки пут кад се остварује оно што је желео. Они уопште нису поставили питање порекла и начина контроле тих жеља. Анализа аномије, хетерономије и хетерархије показује да је врло тешко бити слободан и да многи људи живе у илузији да су слободни и онда када то нису.

ЛИТЕРАТУРА

- АЛЛОТ, А: The Limits of Law, Лондон 1980.
БОБИО, Н: Будућност демократије. Одбрана правила игре Бгд. 1990.
ВАЈТХЕД, А. Н: Наука и модерни свет
ГУРВИЧ, Ж: Социологија права, Подгорица 1997.
ДЕЛ ВЕКИО: Право, правда и држава, Бгд 1999.
ДИГИ, Л: Преображаји јавног права, Бгд 1998.
ЛУМАН, Н: Теорија система, Сврсисходност и рационалност, Бгд. 1998.
МОЛНАР, А: Друштва и право, Историја класичних социолошких теорија, књ. 1-2. 1994. Нови Сад
ПОПЕР. Отворено друштво и његови непријатељи, Бгд 1993
РАДБРУХ, Г: Филозофија права, Бгд, 1999.
РЕНЕР, К: Социјална функција правних института, Бгд, 1960.
РУСО Ж. Ж: Друштвени уговор, Бгд, 1974
ТАДИЋ Љ: Поредак и слобода, Бгд 1977.
ХУМБОЛТ, Ф. фон: Идеје за покушај одређивања граница делотворности државе, Сремски Карловци 1997.

Radomir Stojanović, LL.D
Associate Professor

PHILOSOPHICAL & PSYCHOLOGICAL ANTINOMY LIABILITY

Summary

Analyzing the apprehension of autonomy, heteronomy, autarchy, heterarchie and anomie have shown that the ideal of liberty is hardly achievable and that the state is the highest level of realization of freedom that can be achieved by applying force. There lies the responsibility of the state.

Key words: *autonomy, anomy, liability, autarchy, heterarchy.*

УПУТСТВО АУТОРИМА

ОПШТЕ НАПОМЕНЕ

Компјутерска обрада: *Word* програм.

Фонт: *Times New Roman* ћирилица.

Величина фонта: **12 pt.**

Размак између редова: **1, 5**

Формат странице: **A4**

Језик: **Српски**

Обим рада: **Један ауторски табак за научне и стручне радове, до 6 000 словних знакова за приказе. Један табак износи 16 страна од 28 редова са 66 знакова у реду, односно 28.800 знакова,**

Рад мора да садржи:

- 1. У горњем левом углу, пре наслова рада, означење имена и презимена аутора, установе у којој је запослен и звање аутора (афилијација);**
- 2. Наслов рада;**
- 3. Апстракт обима до 20 редова;**
- 4. Кључне речи: максимум пет;**
- 5. Интегрални текст рада;**
- 6. Попис литературе са свим неопходним подацима, по азбучном реду (пуно име и презиме аутора, наслов, издавач, место и година издања);**
- 7. Резиме на енглеском језику обима до једне стране, са насловом рада и кључним речима на енглеском језику.**

Наслов рада се пише на средини, великим словима, фонт 14. Поднаслови се пишу на средини, великим словима, фонт 12, и нумеришу се арапским бројевима. Уколико поднаслов садржи више целина, оне са такође означавају арапским бројевима, и то: 1.1., малим обичним словима, фонт 12, 1.1.1. – малим италићким словима, фонт 12, итд.

Радови се предају у електронском облику. Цео рад, укључујући и резиме на енглеском језику, подлеже анонимним рецензијама.

ПРАВИЛА ЦИТИРАЊА

1. Књиге:

Пример: С. Камхи, Грађански судски поступак, Веселин Маслеша, Сарајево, 1961, 48.

Уколико се упућује на фусноту, после броја стране пише се скраћеница „фн.“.

Пример: С. Камхи, Грађански судски поступак, Веселин Маслеша, Сарајево, 1961, 48, фн. 3.

За „видети“ користи се скраћеница „Вид.“, а за „упоредити“ се користи скраћеница „Упор.“

2. Чланци:

Пример: В. Михајловић, „Законодавство као основна функција и услов постојања и деловања парламента као представничке институције власти“, Зборник радова Правног факултета у Приштини, Косовска Митровица, 2014, 65.

Уколико постоји више аутора књиге или чланка (до три), раздвајају се зарезом. Уколико се цитира књига или чланак са више од три аутора, наводи се прво слово имена и презиме само првог од њих, уз додавање скраћенице *et al.*

Уколико се у раду цитира само један текст одређеног аутора, код поновљеног цитирања тог текста, после првог слова имена и презимена аутора, следи ознака *op. cit* и број стране и тачка.

Пример: В. Михајловић, *op. cit* 53.

Уколико се цитира више радова истог аутора, било књига или чланака, а пошто је први пут назив сваког рада наведен у пуном облику, после првог слова имена и презимена аутора, ставља се у загради година издања књиге или чланка. Уколико исте године аутор има више објављених радова који се цитирају, уз годину се додају латинична слова а, б, ц, д, итд., после чега следи само број стране.

Пример: В. Михајловић, (1995а), 67.

Уколико се цитира податак с исте стране из истог дела као у претходној фусноти, користи се латинична скраћеница *ibid*, с тачком на крају (без навођења презимена и имена аутора).

Пример: *Ibid*.

Уколико се цитира податак из истог дела као у претходној фусноти, али с различите стране, користи се латинична скраћеница *ibid*, наводи се одговарајућа страна и ставља тачка на крају.

Пример: *Ibid*, 69.

3. Прописи

Прописи се наводе пуним називом, потом се наводи гласило у коме је пропис објављен, а после зареза број и година објављивања.

Уколико ће се поменути закон цитирати и касније, приликом првог помињања после црте наводи се скраћеница под којом ће се пропис даље појављивати. Уколико је пропис измењиван и допуњаван, наводе се sukcesивно бројеви и године објављивања измена и допуна.

Пример: Закон о облигационим односима – ЗОО, „Службени лист СФРЈ“, бр. 29/78.

Пример: Закон о основама система васпитања и образовања, „Службени гласник РС“, бр. 62/03, 64/03, 58/04 и 62/04.

Члан, став и тачка прописа означава се скраћеницама чл., ст. и тач.

4. Судске одлуке

Навођење судских одлука треба да садржи што потпуније податке (врста и број одлуке, датум када је донесена, публикација у којој је евентуално објављена).

5. Интернет извори

Цитирање текстова с интернета треба да садржи назив цитираног текста, адресу интернет странице и датум приступа страници.

Пример: Recommendation No. R (99)4 of the Committee of Ministers to Member States on Principles Concerning The Legal Protection Of Incapable Adults,

[http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts_and_documents/Rec\(99\)4E.pdf](http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts_and_documents/Rec(99)4E.pdf),

15. децембар 2015.