

*Др Маша Кулаузов, доцент
Правног факултета у Новом Саду*

ПОРОДИЧНА ЗАДРУГА КАО ТЕМЕЉ ПОЈЕДИНИХ УСТАНОВА ЈАВНОГ ПРАВА ПРЕМА ВАЛТАЗРУ БОГИШИЋУ

Сажетак: У раду је размотрен однос породичног скарешине и задружног већа у породичној задрузи у којем, по мишљењу Бранислава Недељковића, Валтазар Богишић налази сличности са односом владе и народне скупштине у парламентарној монархији. Анализиране су обичајноправне норме о скарешини породичне задруге, његовим својствима, начину избора и овлашћењима, а пошом и правила обичајног права о задружном већу као телу које је решавало сва питања бића за осканак задруге. Указано је и на који начин су начела задружног живоћа послужила Богишићу као модел за увођење парламентарног режима у Србији. Оригиналност Богишићеве идеје о примени приватноправног институција као што је породична задруга у области јавног права чини оправданим израду овог рада.

Кључне речи: Обичајно право, породична задруга, Јужни Словени, задружни скарешина, задружно веће, начела задружног живоћа, парламентарна начела, влада, народна скупштина, парламентарни режим.

Своје идеје у области јавног права знаменити правник Валтазар Богишић¹ је изнео у расправи *Како мисле два Јужна Србина о праћењу устава*

¹ Валтазар Богишић (1834 Цавтат – 1908 Ријека) – правник, историчар и социолог, студирао је право у Бечу, али је поред тога слушао и предавања из филозофије, филологије и историје. Докторску дисертацију из филозофије одбранио је у Гисену (Giesen) 1862, а право је докторирао у Бечу 1864. године. Био је активни члан *Уједињене омладине српске*. Посветио се универзитетској каријери у Одеси где је предавао *Историју словенских права*

Српске Кнежевине.² Чланак је имао карактер упутстава уставотворном одбору сазваном ради доношења одлука које би послужиле као основ за израду *Усџава за Књажевино Србију* од 1869. године. Између осталог, Богишић је предлагао да се у извесној мери држава уреди по узору на породичну задругу, јер он у задрузи налази „квасац и неколико поглавитих усџанова јавног права“. При том би однос владе и скупштине почивао на истим принципима на којима се заснива однос задружног старешине и задружног већа према правилима обичајног права. Ова у најмању руку смела и необична идеја има своје логично објашњење. Као присталица историјске школе права, Богишић је сматрао да су обичаји најнепосреднији израз народног духа без којих је немогуће истински упознати својства и особности једног народа. Зато, да би устав одговарао приликама земље за коју је донет, при његовој изради треба поћи од обичајног права, наравно узимајући у обзир и искуства других народа и тековине савремене науке.³

У раду су размотрена начела задружног живота у којима, по мишљењу врсног познаваоца Богишићевог дела и истакнутог правног историчара Бранислава Недељковића⁴, Богишић налази сличности са парламентарним

од 1869. до 1873. године. На молбу књаза Николе Петровића 1873. године долази у Црну Гору како би започео рад на кодификацији црногорског имовинског права. Аутор је *Опшћет имовинског законика за Књажевину Црну Гору* од 1888. године. Функције црногорског министра правде и државног саветника вршио је од 1893. до 1899. године да би након тога дефинитивно напустио Црну Гору. Последњих десет година живота провео је у Паризу као цењени научни радник и уважени члан бројних академија и научних друштава. Написао је низ дела велике научне вредности међу којима се, између осталих, издвајају и: *Правни обичаји у Словена*, књига I, Загреб 1867, *Писани закони на Словенском Југу*, Загреб 1872, *Зборник садашњих правних обичаја у Јужних Словена – Грађа и одговорима из различних крајева Словенског Југа*, књига I, Загреб 1874 и *Правни обичаји у Црној Гори, Херцеговини и Албанији (Анкетна из 1873. г.)*, приредио Т. Никчевић, Титоград 1984. Детаљније в. Валтазар Богишић (М. Констренчић), *Народна енциклопедија српско – хрватско – словеначка*, приредио С. Станојевић, књига 1, Сремски Карловци – Нови Сад – Београд 2000, стр 210 – 212.

² *Нови позор за 1868*, бр. 388 – 389. Прилог посвећен поменутој Богишићевој расправи други је део реферата *Три краћа љрилоћа из Богишићеве заоставишћине научне* који је проф. др Бранислав Недељковић поднео на научном скупу *Сћоједесетљоодишњица од рођења Валтазара Богишића* одржаном од 20. до 22. децембра 1984. године у Београду у организацији САНУ. Иако позитивно оцењен Недељковићев реферат никад није објављен, те га је проф. др Срђан Шаркић приредио за штампу и објавио у *Глас САНУ*, CDXIV, *Одељење исторјиских наука*, књ. 15, Београд 2010, стр. 191 – 211. Расправа *Како мисле два Јужна Србина о трађењу усџава Српске Кнежевине* објављена је на странама 201 – 206.

³ Б. Недељковић, *Три краћа љрилоћа из Богишићеве заоставишћине научне*, приредио С. Шаркић, *Глас САНУ*, CDXIV, *Одељење исторјиских наука*, књ. 15, Београд 2010, стр. 204.

⁴ Бранислав Недељковић (1907 – 1989) је након завршене гимназије и Правног факултета у Београду, стручно усавршавање наставио на Правном факултету у Паризу, где је завршио последипломске студије. По повратку у Србију одбранио је докторску дисертацију

начелима. На тим начелима се заснива однос задружног старешине и задружног већа као два најзначајнија органа управљања патријархалном породицом. Као основни извор приликом писања овог рада послужили су нам зборници обичајног права које је систематизовао Валтазар Богишић.⁵ Они садрже драгоцене податке о правном положају старешине породичне задруге, саставу и надлежностима задружног већа, као и о односу старешине и већа.

из области правне историје под насловом *Историја башићинске својине у новој Србији од краја 18. века до 1931. године* на Правном факултету у Београду 1934. године. Своју научну каријеру започео је 1935. године на Правном факултету у Београду као асистент, а од 1937. године као доцент на Катедри за грађанско право. На свом матичном факултету предавао је Грађанско право и Историју државе и права до 1947. године. У звање редовног професора изабран је 1947. године на новооснованом Правном факултету у Сарајеву за наставни предмет Историја државе и права. Услед болести морао је 1951. да напусти Сарајево и да се пресели у климатски повољнији Дубровник. У Дубровнику је постављен за научног саветника Историјског института САНУ на раду у Дубровачком архиву. Године 1971. изабран је за редовног професора за предмет Римско право на тада основаном Правном факултету у Подгорици, где је радио до свог пензионисања 1977. године. Потом се вратио у Дубровник и наставио са истраживачким радом у Архиву све до своје смрти 1989. године. Недељковићев научноистраживачки опус чини деведесет и пет библиографских јединица. Међу делима изузетне научне вредности издвајају се, између осталих, и расправе: *Историјски развој својине (Наша стварност)*, бр. 9 – 10, Београд 1937, стр. 117 – 122.), *Посијанак задруге (Правна мисао – часопис за право и социологију)*, бр. 11 – 12 у част Живојина Перића, новембар – децембар 1937, стр. 595 – 604.), *Породица и наследство (Архив за правне и друшћивене науке*, књ. XL (LVII), бр. 1, Београд 1940, стр. 8 – 26.), *Сок и сочбина у стваром српском праву (Историјски часопис VII (1957)*, стр. 53 – 81.), *Стајтус Црне Горе у XVI и XVII вијеку (Историјски записи*, књ. XV, бр. 2, Титоград 1959, стр. 509 – 547.), *Раја и чифчија (српско друшћиво) пред Први српски усјанак (Проша Мајића Ненадовић и његово доба*, зборник радова са научног скупа одржаног од 5. до 7. децембра 1978. године, САНУ, Београд 1985, стр. 149 – 175.), *Изабрани радови Бранислава Недељковића* (Подгорица 2005). Недељковић је издао и низ значајних правних извора. Будући велики поштовалац Валтазара Богишића и његовог научног дела, Недељковић је често боравио у Богишићевом архиву у Цавтату. Из богате рукописне заоставштине кодификатора црногорског имовинског права, издвојио је изузетно значајан законски споменик Арбанаса – *Канун Леке Дукађина*. Уз студију о обичајном праву Арбанаса објавио га је под насловом *Канун Леке Дукађина – Арбанашко обичајно право* 1956. године (*Анали Правног факултета у Београду*, бр. 4, стр. 429 – 474.). Као резултат студиозног и преданог рада у Дубровачком архиву, Недељковић је приредио и два обимна зборника законских текстова Дубровачке републике познатих под насловима *Liber Viridis (Зелена књиџа, САНУ, Зборник за језик, историју и књижевност српског народа, III одељење*, књ. XXIII), објављен 1984. године и *Liber Croceus (Жутиџа књиџа, САНУ, Зборник за језик, историју и књижевност српског народа, III одељење*, књ. XXIV), објављен 1997. године. Детаљније в. Бранислав Недељковић (Ј. Даниловић), *Енциклопедија српске историографије*, приредили С. Ћирковић и Р. Михаљчић, Београд 1997, стр. 528 – 529.

⁵ Више о Богишићевом проучавању обичајног права видети у раду М. Кулаузов, *Положај жена у породичној задрузи према обичајном праву Јужних Словена, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, XLII – 2 (2008), стр. 807 – 816.

I

На челу породичне задруге налази се њен старешина, у народу познат под називима *домаћин* и *тосѿодар*. Његов правни положај је у XIX веку у свим крајевима насељеним Јужним Словенима био врло сличан. Старешина управља задружним имањем, поверава вршење појединих послова задругарима и решава спорове међу њима. Стара се о редовном измирењу обавеза куће према држави, пре свега о уредном плаћању пореза. Овлашћен је да самостално закључује правне послове који не излазе из оквира текућег управљања задругом. Брине о удовицама и деци без родитеља, дакле о лицима лишеним свог природног стараоца, стара се о нормалном функционисању живота у патријархалној породици и настоји да мудрим руковођењем увећа кућни иметак. Старешина заступа задругу пред државним и општинским органима и одговара за поступке својх укућана осим уколико се ради о делима која повлаче за собом кривичну одговорност. За узврат, задругари су дужни да му указују поштовање и да се покоравају његовим наредбама. У ранијим временима домаћин је имао и значајну дисциплинску власт над укућанима. У XIX веку она је битно сужена и сведена на овлашћење старешине да опомене и укори задругара за непокорност и непослушност, али без могућности да га и телесно казни.⁶

Иако породични старешина поседује широка овлашћења у погледу организације свакодневног живота у задружној кући, његово право располагања непокретним породичним добрима (тзв. *сѿожер*, *дедовина*, *корјенина*) је у знатној мери ограничено. Наиме, домаћин може само да купује и продаје ствари мање вредности. О располагању непокретним задружним иметком одлучује задружно веће у чији састав улазе сви пунолетни и ожењени мушки задругари.⁷ Задружно веће решава и о куповини и продаји покретних ствари веће вредности, узимању зајма и низу других имовинско-правних питања. Одлуке се доносе већином гласова присутних задругара с тим што старији и умнији задругари у великој мери утичу на млађе на који начин да гласају.⁸

Овакво ограничење пословне способности домаћина је последица чињенице да је он изборно лице, привремени управитељ породичне заједни-

⁶ V. Bogišić, *Zbornik sadašnjih pravnih običaja u Južnih Slovena – Građa u odgovorima iz razliĉnih krajeva Slovenskoga Juga*, knjiga I, Zagreb 1874, str. 40 – 50, у даљем тексту: *Zbornik sadašnjih pravnih običaja u Južnih Slovena*; В. Богишић, *Правни обичаји у Црној Гори, Херцеговини и Албанији (Анкеѿа из 1873. г.)*, приредио Т. Никчевић, Титоград 1984, стр. 25 – 27, у даљем тексту: *Правни обичаји у Црној Гори, Херцеговини и Албанији*.

⁷ *Zbornik sadašnjih pravnih običaja u Južnih Slovena*, str. 50 – 52; *Правни обичаји у Црној Гори, Херцеговини и Албанији*, стр. 26 – 27.

⁸ *Zbornik sadašnjih pravnih običaja u Južnih Slovena*, str. 68 – 82; *Правни обичаји у Црној Гори, Херцеговини и Албанији*, стр. 30 – 32.

це, а не неограничени господар породичне имовине попут *pater familias* – а римског права. Наиме, старешинство у задрузи није наследно, већ поглавара заједнице бирају сви пунолетни мушки задругари општом сагласношћу.⁹ У већини крајева насељених Јужним Словенима они га могу и лишити те функције уколико лоше управља кућом, расипа породичну имовину, ако је лењ, немаран и неспособан. Само је у Земуну и Старој Пазови у Војној граници Аустријске монархије домаћин могао бити лишен старешинства једино уз дозволу војних власти. Тек након што би војне власти прогласиле стрешину неспособним за вршење својих дужности, могло је друго лице бити изабрано за кућегосподара.¹⁰ Овакво решење је разумљиво уколико се има у виду да породична задруга у Граници не представља само облик породице, већ и материјалну основу за издржавање војника – граничара. Зато је у интересу војних власти било да се на челу задруге налази старешина који ће својим мудрим руковођењем сачувати, па уколико је могуће и увећати граничарски посед, јер је од тога зависило и ефикасно испуњавање војних обавеза становништва. Свака промена старешине која би могла водити уситњавању породичног имања, а самим тим и угрозити војни потенцијал пограничног подручја, није била дозвољена.

*
* *

Поводом предстојеће уставне промене у Србији, Валтазар Богишић је 1868. године предлагао да се приликом израде устава узме у обзир и искуство из прошлости. У том смислу сматрао је нарочито драгоценом установу породичне задруге јер је једина преживела старосрпско и турско господство. Иако је задруга ограничена на приватно право, Богишић у њој налази „квасац и неколико поглавитих установа јавног права“. По Недељковићевом мишљењу, Богишић у обичајноправном правилу према којем задругари могу лишити функције неправедног и неспособног задружног старешину, налази темељ политичке одговорности владе скупштине у парламентарном систему.¹¹ У парламентарном режиму, наиме, влада која не ужива подршку, односно поверење парламентарне већине, мора да подне-

⁹ *Zbornik sadašnjih pravnih običaja u Južnih Slovena*, str. 34 – 38; *Правни обичаји у Црној Гори, Херцеговини и Албанији*, стр. 27 – 28; *Додаџак архимандрита Нићифора Дучића за Билећски срез у Херцеговини од 1898. године* објављен као прилог књизи *Правни обичаји у Црној Гори, Херцеговини и Албанији*, стр. 126. У даљем тексту: *Додаџак за Билећски срез од 1898. године*.

¹⁰ *Zbornik sadašnjih pravnih običaja u Južnih Slovena*, str. 52 – 55; *Правни обичаји у Црној Гори, Херцеговини и Албанији*, стр. 24.

¹¹ Б. Недељковић, *Три краћа њилоја из Бојишићеве заоставишћине научне*, приредио С. Шаркић, *Глас САНУ*, CDXIV, *Одељење историјских наука*, књ. 15, Београд 2010, стр. 204.

се оставку.¹² Како је према обичајном праву породична задруга правно лице, њу на сеоским зборовима и у односу са јавним властима представља задружни старешина. Задругари свакако не би дозволили да их пред општинским и државним органима заступа домаћин који више не ужива углед и поштовање у својој породици, јер се од таквог старешине не би могло очекивати да штити интересе породичне заједнице у односима са трећим лицима. Зато је задружно веће, у које улазе сви пунолетни и ожењени мушки задругари, овлашћено да у сваком тренутку смени задружног старешину који изгуби поверење и подршку својих укућана. На његово место може доћи и млађи задругар, уколико је најразборитији и најпапетнији члан задруге.¹³ У улози старешине породичне задруге жена се могла наћи само изузетно, када у кући нема пунолетних мушких глава. Међутим, старешинство жене је увек било временски ограничено, до пунолетства мушких чланова или пријема у задругу мушкарца способног за управљање.¹⁴

Како би задругари могли да процене способност изабраног старешине да обавља своју врло одговорну дужност, омогућено им је да у сваком моменту остваре увид у његово пословање. Сваки пунолетни члан задруге мушког пола има право да затражи од задружног старешине да положи рачун о свом раду. Једино се у Стубичкој жупи и Хрватском загорју у провинцијалној Хрватској такав захтев сматрао знаком да укућани немају поверења у изабраног домаћина. У свим осталим крајевима насељеним Јужним Словенима у XIX веку укућани су овлашћени да од кућегосподара захтевају не само да положи рачун о свом раду, већ и да одговори на свако њихово питање о актима које предузме у оквирима текућег управљања задругом.¹⁵

Кроз право задругара да траже од старешине да положи рачун о свом раду као и да одговори на питање због чега је предузео неку радњу, остварује се начело јавности рада кућегосподара. Богишић је инсистирао да се наведена права задругара узму у обзир поводом намераване уставне промене у Србији 1868. године, наводећи да она представљају битну основу важних јавноправних института. Проф. др Недељковић је мишљења да је Богишић путем средстава помоћу којих се остварује јавност рада домаћина заправо тражио увођење буџетске одговорности владе у уставни систем Србије.¹⁶

¹² М. Ђ. Миловановић, *О парламентарној влади, Државно право и друге уставно-правне студије*, приредио Р. Марковић, Београд 1997, стр. 186.

¹³ *Zbornik sadašnjih pravnih običaja u Južnih Slovena*, str. 38 – 40; *Правни обичаји у Црној Гори, Херцеговини и Албанији*, стр. 28.

¹⁴ *Zbornik sadašnjih pravnih običaja u Južnih Slovena*, str. 32 – 34; *Правни обичаји у Црној Гори, Херцеговини и Албанији*, стр. 25.

¹⁵ *Zbornik sadašnjih pravnih običaja u Južnih Slovena*, str. 40 – 45 i str. 68 - 71; *Додашак за Билећски спрез од 1898. године*, стр. 119 – 120.

¹⁶ Б. Недељковић, *Три краћа њрилоја из Бојишићеве заосџавишћине научне*, приредио С. Шаркић, *Глас САНУ*, CDXIV, *Одељење историјских наука*, књ. 15, Београд 2010, стр. 204.

Буџетско право народног представништва је изузетно значајно обележје парламентарне владавине. Право скупштине да доноси буџет је најефикасније средство контроле рада владе, јер је неизгласавање буџета једнако паду владе која без финансијских средстава не може да обавља своје функције. Као што би скупштина одбацивши буџет приморала на одступање владу чијим радом није задовољна, тако би и задружно веће принудило на повлачење са свог положаја старешину чији рачун не усвоји.

Да би се остварила интеракција између законодавне и извршне власти у парламентарном систему, посланици имају право да постављају министрима питања на која су ови дужни да одговоре у истом сазиву. Питања упућена министрима представљају још један вид контроле владе од стране скупштине.¹⁷ И задружно веће има право да тражи од домаћина одговоре на питања која се тичу његовог управљања задругом како би остварило увид у његово пословање. Буџетско право скупштине и питања упућена министрима чине важна средства помоћу којих се остварује политичка одговорност владе скупштини. На исти начин се у задрузи путем усвајања рачуна и постављања питања старешини остварује његова одговорност већу за рђаво и несавесно пословање. Зависност кућегосподара од већа у патријархалној породици још је више наглашена дужношћу домаћина да се пре закључења сваког значајнијег правног посла саветује са задругарима. Тако старешина не може самостално одлучивати о куповини и продаји покретних и непокретних ствари веће вредности, узимању зајма, градњи куће, начину обраде земље, већ је дужан да сазове задружно веће које доноси одлуке већином гласова.¹⁸

II

Поводом доношења *Устава за Књажесџво Србију* од 1869. године, Богишић је предлагао да се у уставу предвиди учешће задружних старешина у вршењу законодавне власти. Законодавне компетенције поглавара патријархалних породица биле би двојаке. С једне стране старешине би као посланици *малих скујшџина* имали право законодавне иницијативе и саветодавни глас у законодавству. С друге стране имали би право доношења закона као посланици *велике скујшџине*.¹⁹

Богишићев предлог према којем кућегосподари имају овлашћења у законодавној материји нема упориште у обичајном праву. Према неписа-

¹⁷ М. Ђ. Миловановић, нав. дело, стр. 187 – 189; М. Поповић, *Порекло и џосџанак Устава од 1888 године*, Београд 1939, стр. 127 – 129.

¹⁸ *Zbornik sadašnjih pravnih obiĉaja u Juĉnih Slovena*, str. 78 – 82; *Додаџак за Билећски срез од 1898. године*, стр. 119 – 120.

¹⁹ Б. Недељковић, *Три краћа џрилоџа из Бојшићеве заосџавиџине научне*, приредио С. Шаркић, *Глас САНУ*, CDXIV, *Одељење историјских наука*, књ. 15, Београд 2010, стр. 205.

ном праву задружне старешине не суделују у вршењу законодавне власти обзиром да општинске скупштине, чији су чланови, немају законодавне компетенције. Надлежност и време заседања ових скупштина нису прецизно утврђени, већ их сазива општински старешина познат у народу под називима *ѿосѿодар*, *кнез* и *кмеѿ* када се за то укаже потреба. Скупштине утврђују износ пореза који је дужно да плати свако инокосно и задружно домаћинство, усвајају мере значајне за унапређење наставе у школама и претресају друга питања од заједничког интереса за целу општину. У Бугарском месту Љесковцу и околини града Трнова у Бугарској скупштине имају и судска овлашћења. Тако оне решавају имовинске спорове међу сугружницима и спорове у вези са наслеђем.²⁰

Признавање законодавних надлежности задружним старешинама разумљиво је уколико се има у виду да је Богишић као велики поштовалац обичајног права сматрао да закони, да би се примењивали, треба у првом реду да представљају кодификацију важећих обичаја. Како су за породичне старешине бирани умни, разборити, старији људи, одлични познаваоци локалних обичаја, сматрао је да нико не може боље од њих преточити обичајно право у писану правну норму, те им је стога наменио овлашћења у законодавству.

ЗАКЉУЧАК

Идеја Валтазара Богишића да се држава у извесној мери уреди по узору на породичну задругу, настала је као резултат ауторовог настојања да се у позитивноправни систем укључи правно искуство које живи у народу, а изражено је кроз обичајноправне норме. Предлог да се обичајно право преточи у писане правне норме Богишић је изнео поводом доношења *Устава за Књажесѿво Србију* од 1869. године. Знаменити правник је овај предлог конкретизовао на примеру породичне задруге, која је, као типичан обичајноправни институт, требало да послужи као темељ појединих установа јавног права у новом уставу. На тај начин би уставни текст био усклађен са садржајем народне свести израженим кроз обичаје. Обзиром да би устав у том случају одговарао потребама и приликама народа за који је донет, била би му обезбеђена дуготрајна примена.

Како задружна начела нису послужила као темељ за уређење односа врховних органа власти у *Уставу* од 1869. године, Богишићева идеја о породичној задрузи као темељу јавноправних установа није реализована у уставном систему Србије. Ипак, она заслужује посебну пажњу јер по први пут указује на могућност примене приватноправног института попут породичне задруге у сфери јавног права.

²⁰ *Zbornik sadašnjih pravnih obiĉaja u Juĝnih Slovena*, str. 529 - 532;

*Maša Kulauzov, Ph.D., Assistant Professor
Faculty of Law Novi Sad*

Zadruga as a Basis of Certain Institutes of Public Law according to Valtazar Bogišić

Abstract

The rules of customary law concerning the relation between the chieftain and council in so – called *zadruga* (extended family, common among South Slavs) were examined in this paper. In that relation, in Branislav Nedeljković's opinion, Valtazar Bogišić finds similarities with the one between the government and national assembly in parliamentary monarchy. The customary law provisions regarding *zadruga's* chieftain, his qualities, manner of election and authorities, as well as the rules concerning *zadruga's* council were presented and critically analysed. It is also pointed out how the principles of *zadruga's* life served Bogišić as a model for introduction of parliamentary regime in Serbia. On the occasion of passing the Constitution of the Principality of Serbia of 1869, Bogišić namely suggested that the State should, to some extent, be organized after the model of *zadruga*. His idea of application of a private law institute such as *zadruga* in sphere of public law has its logical explanation. As a follower of the Historic school of law, Bogišić believed that customs are the most direct expression of national spirit without which it is impossible to become truly acquainted with characteristics and particularities of a nation. Therefore, the constitution should mostly represent codification of customary law. Naturally, in course of drafting the constitution, other nations' experiences as well as achievements of contemporary science should be taken into consideration.

Key words: Customary law, *zadruga*, South Slavs, *zadruga's* chieftain, *zadruga's* council, principles of *zadruga's* life, parliamentary principles, government, national assembly, parliamentary regime.