ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ УНИВЕРЗИТЕТА У НОВОМ САДУ

ПРАВНА ТРАДИЦИЈА И НОВИ ПРАВНИ ИЗАЗОВИ

За издавача
Проф. др Љубомир Стајић
декан Правног факултета у Новом Саду

Управник Центра за издавачку делатност
Проф. др Љубомир Стајић

Уредник монографских издања
Мр Радмила Дабановић

Главни и одговорни уредник
Проф. др Слободан Орловић

Руководилац пројекта
Проф. др Драган Милков

Менаџер зборника
Лука Батуран

Компјутерска обрада текста
Владимир Ватић, „Графит“, Петроварадин

Штампа
„Футура“, Петроварадин
Тираж: 100 примерака

ISBN 978-86-7774-193-8

2018

УНИВЕРЗИТЕТ У НОВОМ САДУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ У НОВОМ САДУ

ПРАВНА ТРАДИЦИЈА И НОВИ ПРАВНИ ИЗАЗОВИ

ЗБОРНИК САЖЕТАКА СА НАУЧНОГ СКУПА
НОВИ САД, 12. ФЕБРУАР 2018. ГОДИНЕ

НОВИ САД, 2018.

Пројекат „Правна традиција и нови правни изазови“ финансира
Правни факултет Универзитета у Новом Саду.

САДРЖАЈ

ПРЕДГОВОР 11

КАТЕДРА ЗА ТЕОРИЈУ ДРЖАВЕ И ПРАВА,
ФИЛОЗОФИЈУ ПРАВА И СОЦИОЛОГИЈУ

Др Драгутин С. Аврамовић, ванредни професор
Илија Д. Јованов, асистент
ПОКРЕТ ПРАВО И КЊИЖЕВНОСТ – ВРЕДНОСТ И ОГРАНИЧЕЊА 15

Др Драгана М. Ћорић, доцент
ПРАВО НЕ ПОСТОЈИ БЕЗ ЈЕЗИКА 17

КАТЕДРА ЗА ЈАВНО ПРАВО

Др Драган Л. Милков, редовни професор
Рашко С. Радошевић, асистент
ОБАВЕШТАВАЊЕ: НОВИ ОБЛИК ОПШТЕЊА ОРГАНА И СТРАНКЕ У УПРАВНОМ ПОСТУПКУ? 21

Др Слободан П. Орловић, ванредни професор
Др Наташа Н. Рајић, асистент са докторатом
ЗАСТОЈ У ПОСТУПКУ УСТАВНОСУДСКЕ НОРМАТИВНЕ КОНТРОЛЕ . . . 23

Др Зоран Ј. Лончар, ванредни професор
РЕЗУЛТАТИ ПРИМЕНЕ НЕКИХ ОД НАЈВАЖНИЈИХ НОВИНА У УПРАВНОМ ПОСТУПКУ 25

Др Светозар М. Чиплић, доцент
РЕГИОНАЛИЗАМ И ДРЖАВНА ОРГАНИЗАЦИЈА – ПОДЕЛА ВЛАСТИ И ДЕЦЕНТРАЛИЗАЦИЈА КАО ПРИНЦИПИ ДЕМОКРАТСКОГ ОРГАНИЗОВАЊА МОДЕРНЕ ДРЖАВЕ 27

Др Александар Л. Мартиновић, доцент
УПРАВНО-ПРАВНИ АСПЕКТИ УРЕЂЕЊА ПРОСТОРА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ – ПОСТУПАК ИЗДАВАЊА ГРАЂЕВИНСКЕ ДОЗВОЛЕ 29

КАТЕДРА ГРАЂАНСКОПРАВНИХ НАУКА

Др Ранко И. Кеча, редовни професор
Др Марко С. Кнежевић, доцент
УСТАВНО ПРАВО НА ПРАВНО СРЕДСТВО И ДОЗВОЉЕНОСТ РЕВИЗИЈЕ У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ ЗБОГ ПРЕИНАЧУЈУЋЕ ПРЕСУДЕ ДРУГОСТЕПЕНОГ СУДА 33

Др Даница Д. Поїов, редовни професор
ПОЈАМ И ПРЕДМЕТ ПРАВА ПЛОДОУЖИВАЊА У ПРЕДНАЦРТУ ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ 35

Др Гордана Б. Ковачек Станић, редовни професор
Сандра О. Самарџић, асистент
Милица С. Ковачевић, асистент
ЗАЈЕДНИЧКО РОДИТЕЉСКО СТАРАЊЕ ПОСЛЕ РАЗВОДА БРАКА У ТЕОРИЈИ И ПРАКСИ 37

Др Душан Ж. Николић, редовни професор
Слобода Д. Мидоровић, асистент
САВРЕМЕНА ЕВРОПСКА ПРАВНА ТЕОРИЈА О СОЦИЈАЛНОЈ ФУНКЦИЈИ ПРАВА СВОЈИНЕ: НЕМАЧКА ДОКТРИНА 39

Др Раденка М. Цветић, редовни професор
ПРАВО ЕТАЖНИХ ВЛАСНИКА НА ЗАЈЕДНИЧКИМ ДЕЛОВИМА ЗГРАДЕ . 41

Др Бојан Л. Пајтић, ванредни професор
ПРАВНО УРЕЂЕЊЕ ИНСТИТУТА ЈЕМСТВА И ЊЕГОВИХ ДЕРИВАТА – ПРОБЛЕМИ И ПРЕДЛОЗИ DE LEGE FERENDA – 43

Др Јелена Ђ. Видић, ванредни професор
ВАНРЕДНИ ОБЛИЦИ ЗАВЕШТАЊА У ПРАВУ СРБИЈЕ И ОСТАЛИМ САВРЕМЕНИМ ПРАВИМА ЕВРОПЕ 45

Др Сања М. Радовановић, доцент
Николина Б. Мишчевић, асистент
О МОГУЋНОСТИ ЗАКЉУЧЕЊА УГОВОРА О УГОВОРНОЈ КАЗНИ У ФОРМИ ИЗВРШНОГ ЈАВНОБЕЛЕЖНИЧКОГ ЗАПИСА И ЊЕГОВОЈ РЕАЛИЗАЦИЈИ 47

Др Атила И. Дудаш, доцент
ЈЕДНОСТРАНА ИЗМЕНА УГОВОРА О КРЕДИТУ У ПРАВУ МАЂАРСКЕ . 49

КАТЕДРА ЗА КРИВИЧНО ПРАВО

Др Снежана С. Бркић, редовни професор
ТЕЗЕ О ПРОЦЕСНИМ ФУНКЦИЈАМА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ 53

Др Татјана Д. Бугарски, редовни професор
Др Милана М. Писарић, асистент са докторатом
ПРАВА НА ОДБРАНУ У ПРАВУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ 55

Др Бранислав Р. Ристивојевић, редовни професор
Др Стефан С. Самарџић, асистент са докторатом
ИМУНИЗАЦИЈА ПОД ПРЕТЊОМ КАЗНЕ: ОБАВЕЗНА ВАКЦИНАЦИЈА У СРБИЈИ 57
Др Драгиша С. Дракић, редовни професор
Др Иван Д. Милић, асистент
УТИЦАЈ АФЕКТА НА УТВРЂИВАЊЕ КРИВИЦЕ У КРИВИЧНОМ ПРАВУ . 59

КАТЕДРА ЗА МЕЂУНАРОДНО ПРАВО

Др Родољуб М. Етински, редовни професор
ТУМАЧЕЊЕ МЕЂУНАРОДНИХ УГОВОРА ОД СТРАНЕ МЕЂУНАРОДНОГ СУДА ПРАВДЕ 63
Др Маја Д. Станивуковић, редовни професор
УТИЦАЈ СУКОБА ИНТЕРЕСА КОЈИ ПРОИСТИЧУ ИЗ ПАРАЛЕЛНОГ ОБАВЉАЊА АДВОКАТСКЕ И АРБИТАРСКЕ ДЕЛАТНОСТИ НА ИМЕНОВАЊЕ АРБИТАРА 65
Др Сања В. Ђајић, редовни професор
НЕУЈЕДНАЧЕНОСТ МЕЂУНАРОДНЕ АРБИТРАЖНЕ ПРАКСЕ У ТУМАЧЕЊУ КЛАУЗУЛЕ НАЈВЕЋЕГ ПОВЛАШЋЕЊА И ФРАГМЕНТАЦИЈА МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА 67
Др Петар М. Ђундић, доцент
МЕРОДАВНО ПРАВО ЗА СУШТИНУ СПОРА ПРЕД АРБИТРАЖНИМ СУДОВИМА ИКСИД: ЧЛАН 42(1) ИКСИД КОНВЕНЦИЈЕ И УЛОГА НАЦИОНАЛНОГ ПРАВА 69
Др Бојан Н. Тубић, доцент
ОГРАНИЧЕЊА ПРАВА НА НЕОМЕТАНО УЖИВАЊЕ ИМОВИНЕ У ПРАКСИ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА 71

КАТЕДРА ПРИВРЕДНОПРАВНИХ НАУКА

Др Зоран В. Арсић, редовни професор
СМАЊЕЊЕ ОСНОВНОГ КАПИТАЛА АКЦИОНАРСКОГ ДРУШТВА И ЗАШТИТА ПОВЕРИЛАЦА 75
Др Драго Љ. Дивљак, редовни професор
ЗАШТИТА ЈАВНИХ ИНТЕРЕСА И ЈАВНО-ПРИВАТНО ПАРТНЕРСТВО . . 77
Др Владимир Ж. Марјански, ванредни професор
ОДЛУКА О ПОВЕЋАЊУ ОСНОВНОГ КАПИТАЛА ДРУШТВА С ОГРАНИЧЕНОМ ОДГОВОРНОШЋУ НОВИМ УЛОЗИМА 79
Др Сандра С. Фишер Шобот, доцент
МАТЕРИЈАЛНОПРАВНИ ТЕСТ ЗА ОЦЕНУ КОНЦЕНТРАЦИЈА У ПРАВУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ – ТЕСТ ЗНАЧАЈНОГ ОГРАНИЧАВАЊА КОНКУРЕНЦИЈЕ 81

КАТЕДРА ЗА ИСТОРИЈУ ДРЖАВЕ И ПРАВА

Др Магдолна И. Сич, ванредни професор
Милан М. Милутин, асистент
IUS VENDENDI ЗАЛОЖНОГ ПОВЕРИОЦА И ПИТАЊЕ ОДГОВОРНОСТИ ЗА ЕВИКЦИЈУ У РИМСКОМ ПРАВУ 85

Др Гордана М. Дракић, ванредни професор
Др Урош Н. Станковић, асистент са докторатом
ЛОКАЛНА САМОУПРАВА У КРАЉЕВИНИ СРБА, ХРВАТА И СЛОВЕНАЦА . 87

Др Маша М. Кулаузов, ванредни професор
ПОНОВЉЕЊЕ ПАРНИЦЕ ПО ОДРЕДБАМА ЗАКОНИКА О ГРАЂАНСКОМ СУДСКОМ ПОСТУПКУ ИЗ 1865. ГОДИНЕ 89

Др Наташа Љ. Деретић, доцент
СУПТИЛНА И НЕОДОЉИВА ПРИМАМЉИВОСТ КОРУПЦИЈЕ У ПОЛИТИЧКИМ КРУГОВИМА РИМА 91

КАТЕДРА ЗА РАДНО И СОЦИЈАЛНО ПРАВО

Др Предраг П. Јовановић, редовни професор
Дарко М. Божичић, асистент
ПОСТОЈЕЋЕ СТАЊЕ, ИЗАЗОВИ И МОГУЋЕ ПРОМЕНЕ У РАДНОМ И СОЦИЈАЛНОМ ПРАВУ СРБИЈЕ 95

Др Сенад Р. Јашаревић, редовни професор
УСКЛАЂИВАЊЕ РАДНОГ И СОЦИЈАЛНОГ ПРАВА СА НОВИМ ОКОЛНОСТИМА, САВРЕМЕНОМ УПОРЕДНОМ ПРАКСОМ И АКТУЕЛНИМ МЕЂУНАРОДНИМ ПРАВНИМ СТАНДАРДИМА 97

КАТЕДРА ПРАВНОЕКОНОМСКИХ НАУКА

Др Горан Б. Милошевић, редовни професор
ПРОМЕНЕ НА ТРЖИШТУ РАДНЕ СНАГЕ СРБИЈЕ 101

Др Цвјетана М. Цвјетковић, асистент са докторатом
Др Лука О. Батуран, асистент са докторатом
ОЛАКШИЦЕ КОД ПОРЕЗА НА КАПИТАЛНЕ ДОБИТКЕ РАДИ РЕШАВАЊА СТАМБЕНОГ ПИТАЊА 103

КАТЕДРА БЕЗБЕДНОСНОПРАВНИХ НАУКА

Др Љубомир С. Стајић, редовни професор
Ненад П. Радивојевић, асистент
Владан М. Мирковић, асистент
ПОЛИТИКА УНУТРАШЊЕ БЕЗБЕДНОСТИ КАО ЕЛЕМЕНТ СТРАТЕГИЈЕ НАЦИОНАЛНЕ БЕЗБЕДНОСТИ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ 107

ПРАВНА ТРАДИЦИЈА И НОВИ ПРАВНИ ИЗАЗОВИ

ПРЕДГОВОР

Право представља динамичну појаву, у времену и простору. Готово да нема правне установе која није, током свог постојања, претрпела одређене, а често и суштинске промене. У том смислу, право се налази у сталном развоју и прилагођава се променљивим друштвеним приликама.

Развој кроз који правне установе пролазе намеће потребу њиховог сталног истраживања. Сазнања до којих се долази увек имају релативан карактер и не важе заувек. Она морају непрестано да се подвргавају критичком преиспитивању, нарочито са аспекта актуелних друштвених промена. За правну науку и праксу било би штетно и опасно када би се та чињеница занемарила.

За наше правне установе може да се каже да имају богату традицију. То, са једне стране, значи да су оне уведене веома рано и да је Србија настојала да, у том погледу, прати високо развијене земље. Са друге стране, богата правна традиција наше земље произлази и из бројних и честих друштвених промена, које су пред нашу правну науку и законодавство постављале бројне изазове.

Бројни правни изазови постоје несумњиво и данас. Они прате савремене друштвене промене кроз које наша земља пролази, посебно имајући у виду процес придруживања Европској унији. Пут ка чланству у Европској унији прати и свеобухватна реформа нашег правног система. У таквим околностима, правна наука не сме да остане по страни, већ мора да се укључи и да свој допринос.

Истраживање у оквиру пројекта Правног факултета у Новом Саду „Правна традиција и нови правни изазови“ треба да укаже на предности и недостатке позитивноправне регулативе у Републици Србији, однос са упоредноправним решењима, као и да омогући давање одређених предлога de lege ferenda. Осим тога, резултати истраживања стављају се на располагање стручној и научној јавности, чиме се даје допринос развоју законодавства и унапређењу правне праксе. У том смислу, резултати истраживања на пројекту за претходну истраживачку годину изнети су и на научном скупу на Правном факултету у Новом Саду 12. фебруара 2018. године. Сажети резултати излагања налазе се у овом Зборнику.

Руководилац пројекта
проф. др Драган Милков

КАТЕДРА ЗА ТЕОРИЈУ ДРЖАВЕ И ПРАВА, ФИЛОЗОФИЈУ ПРАВА И СОЦИОЛОГИЈУ

34:82

Др Драгутин С. Аврамовић, ванредни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
d.avramovic@pf.uns.ac.rs

Илија Д. Јованов, асистент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
i.jovanov@pf.uns.ac.rs

ПОКРЕТ ПРАВО И КЊИЖЕВНОСТ – ВРЕДНОСТ И ОГРАНИЧЕЊА

Сажетак: Пажња је првенствено посвећена испитивању основних теза једног новијег, мултидисциплинарног теоријског правца, Покрета право и књижевност. Након анализе критике упућене овом правцу (нарочито Ричарда Познера), истраживачи тестирају Познерове ставове о ограничењима овог покрета и уопште о ограничењима вредности књижевних текстова у праву, на једном од правно интересантних и спорних места у Софокловим драмама – питању постојања природног права.

Да ли у Софокловим делима има природног права? Да ли Антигона природно право супротставља важећем праву? Да ли је Софокле весник или један од представника филозофије природног права код Грка? Аристотел као и један број савремених аутора, изражавају јасан став о Антигонином позивању на природно право. Међутим, у већем делу стране литературе, али и код нас (Михајло Ђурић), искристалисало се становиште да у античком свету идеја природног права није постојала у чисто религијском облику.

Циљ и сврха употребе права у књижевности је првенствено естетски доживљај, а не решавање постојећих, реалних друштвених и правних конфликата. Такође, књижевност почива превасходно на фикцији, а не на реалним догађајима. Некритичко коришћење књижевног метода и спознаја у разумевању и разматрању правних проблема је веома опасно. У праву нема метафора, естетике, правом не доминирају емоције, већ је за сагледавање правног феномена кључна прецизност, објективност и рационалан приступ.

Кроз трагање и проблеме везане за утврђивање постојања идеје природног права код Софокла, истраживачи указују на непоузданост и ограничене домете Покрета право и књижевност и закључују да књижевни текстови не могу представљати чврст правни ослонац нити поуздан извор сазнања, мада могу бити од користи за шире образовање правника.

8:340.134

Др Драгана М. Ћорић, доцент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
D.Coric@pf.uns.ac.rs

ПРАВО НЕ ПОСТОЈИ БЕЗ ЈЕЗИКА

Сажетак: Саопштавање психички акти који чине део норме, чак и поред акта воље о њиховом саопштавању није могуће без употребе језика. Трагом расправе о томе ко више цени, поштује и истражује значај језика за право, те ко више тежи усавршавању и истовремено поједностављивању језика приликом изражавања правних норми- правници или лингвисти, дошли смо до закључка да је њихова сарадња- изузетно значајна и потребна, на једнаким полазним основама. Никола Висковић је сматрао да је потребно проучавати живот права и да упоредо са тим проучавање језика има кључну улогу у животу права, јер право без језика не постоји- било да је саопштено или није. Чак и у свом духовном облику, као мисао, нека норма опет захтева свој- језички облик, чија се садржина и циљ настанка пре или након саопштавања још више прецизирају. Стварање одговарајућег језичког израза је једнако захтевно као и стварање нове мисли и њено интерно прецизирање. Речи су механизам преноса наших мисли и дела које желимо да их мисле произведу. Својеврсно „језичко мајсторство“ је главни предуслов за приступање процесу стварања права, и истовремено очекивани исход мисаоног и језичког процеса стварања права. Осећај за праву реч, којом се дефинише наша мисао и којом ће бити изражен део правне норме, мора бити истанчан и усавршен. У супротном, наше мисли, правила која желимо да саопштимо и за која желимо д апроизводе одређене последице остаће- несазнате или нејасне.

Потреба за јасним језичким изражавањем приликом стварања права се ретко када налази у првих пет захтева или начела који се морају поштовати приликом процеса стварања права. Језик је средство кодирања садржаја права и због тога се нужно мора налазити у врху хијерархије начела у складу са којима се ствара право. Језик је истовремено и средство развоја права, јер се путем њега изражава сва сложеност друштвених односа које право нормира, и повратно, право коришћењем језика учествује у обогаћивању речничког фонда, али и у продубљивању унутрашње структуре језика. Зато сматрамо да језик има много значајнију улогу од пуког преноса информација које доноси право друштву и обрнуто.

КАТЕДРА ЗА ЈАВНО ПРАВО

35.077.3

Др Драган Л. Милков, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
d.milkov@pf.uns.ac.rs

Ратко С. Радошевић, асистент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
R.Radosevic@pf.uns.ac.rs

ОБАВЕШТАВАЊЕ: НОВИ ОБЛИК ОПШТЕЊА ОРГАНА И СТРАНКЕ У УПРАВНОМ ПОСТУПКУ?

Сажетак: Сумарно посматрано, обавештавање у управном поступку може да се назове само терминолошком, али не и суштинском новином. Оно је вештачка конструкција, за којом не постоји права потреба. Као измишљена конструкција, обавештавање није могло да се уреди на логичан и доследан начин. Напротив, норме о обавештавању обилују нелогичностима, а доследна је само жеља да се нова терминологија употреби свуда, без обзира на то да ли је примерена или не.

Критика начина на који је обавештавање уређено у новом Закону о општем управном поступку не значи да обавештавање не постоји у раду органа управе. Као део аката и радњи управе без непосредног правног дејства, оно је постојало и пре доношења новог Закона, а постојаће и даље. Подразумева се да органи управе обавештавају странке о свом раду и поступању. То, међутим, није разлог да се појам обавештавања прошири тако да изгуби свој смисао.

Управо се то и десило. Обавештавање је у новом Закону проширено тако да обухвати и достављање. Другачије речено, достављање би сада требало да буде један посебан начин обавештавања. Пажљивим сагледавањем правила о обавештавању и достављању лако се долази до закључка о вештачкој, а помало и карикатуралној конструкцији. Наиме, достављање ни на који начин не може да се одвоји и разграничи од осталих облика „обавештавања“. Чак нам и сам законодавац изричито наглашава да се одређени облици обавештавања, који наводно не представљају достављање, заправо изједначавају са достављањем. Овим је створена потпуна конфузија око нечега што би требало да буде јасно, једноставно и разграничено.

Укратко, непотребна конфузија створена у новом Закону има за последицу две ствари. Са једне стране, правила о обавештавању су проблематична и нелогична. Она се, заправо, своде на достављање, без обзира на нову терминологију. Са друге стране, сада више ни оне ситуације које представљају обавештавање у правом смислу речи не могу јасно да се уоче. Ове последице, нажалост, могу да дођу до изражаја и у пракси.

342.565.2:340.134

Др Слободан П. Орловић, ванредни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
S.Orlovic@pf.uns.ac.rs

Др Наташа Н. Рајић, асистент са докторатом
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
N.Rajic@pf.uns.ac.rs

ЗАСТОЈ У ПОСТУПКУ УСТАВНОСУДСКЕ НОРМАТИВНЕ КОНТРОЛЕ

Сажетак: Предмет истраживања је институт застоја са поступком нормативне контроле. Овај институт није општеприхваћен као институт процесног права у поступцима уставносудске нормативне контроле. Његова природа је прилично контродикторна. Са једне стране, служи отклањању уочених неуставности акта од стране његовог доносиоца у току поступка нормативне контроле; другим речима, бржем успостављању стања уставности. Са друге, лако може бити претворен у инструмент којим се „продужава живот“ очигледно неуставном пропису, безуспешним истицањем рока за отклањање неуставности (током којег, практично, траје застој са поступком нормативне контроле).

Са тим у вези, институт застоја са поступком нормативне контроле обрађен је са аспекта његове компатибилности са другим процесним институтима који стоје у функцији заштите објективне уставности. Анализа је, потом, укључила праксу Уставног суда Србије да би се утврдило како овај орган тумачи и примењује поменути институт у свом поступању. Најзад, анализа је укључила и поступање доносиоца акта у случајевима када је застој са поступком био допуштен.

Неколико је основних закључака до којих се дошло у истраживању. Прво, институт застоја са поступком нормативне контроле у праву Републике Србије није нормативно конципиран на начин који у потпуности подржава принцип заштите објективе уставности. Друго, разумевање овог института у нашој уставносудској пракси није у довољној мери изграђено нити у потпуности заокружено. Треће, присутна је склоност Уставног суда да поменути институт комбинује са институтом одлагања објављивања касаторне одлуке, који такође представља спорaн процесни институт. Четврто,

приметна је склоност доносиоца општег акта да, намерно или ненамерно, употреби овај институт супротно циљу због којег је успостављен. И пето, институт је био примењен у поступцима нормативне контроле аката који су уређивали нарочито осетљиву материју.

35.077.3

Др Зоран Ј. Лончар, ванредни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
Z.Loncar@pf.uns.ac.rs

РЕЗУЛТАТИ ПРИМЕНЕ НЕКИХ ОД НАЈВАЖНИЈИХ НОВИНА У УПРАВНОМ ПОСТУПКУ

Сажетак: Нови Закон о општем управом поступку из 2016. године (”Службени гласник РС”, број 18/2016) донео је низ новина од којих се очекивало, сасвим природно, да ће унапредити квалитет вођења управних поступака, а посебно да ће значајно побољшати правни положај странака. Такве новине свакако представљају нови начин одређивања овлашћеног службеног лица и измене у систему правних средстава.

Вођен идејом за додатном професионализацијом управе, нови Закон је овлашћено службено лице одредио као лице које је распоређено на радно место које чине послови вођења управног поступка и одлучивања у управној ствари, или само послови вођења поступка или предузимања појединих радњи у поступку (члан 39. став 2). Такав начин одређивања појма овлашћеног службеног лица за последицу има да сва, службена лица своја овлашћења у управном поступку црпе, не више из посебног овлашћења старешине органа, већ из акта о систематизацији радних места у органу управе, на основу ког акта старешина органа доноси решење о распоређивању на конкретно радно место. Дакле, без јасног навођења у акту о систематизацији послова који се тичу управног поступка (вођење поступка, одлучивање у поступку или предузимање појединих процесних радњи), као и без поседовања решења старешине органа о распоређивању на такво радно место, ни једно лице, у својству овлашћеног службеног лица, не може да учествује у управном поступку. Свако поступање супротно овом новом правилу представља једну од тежих повреда правила поступка, због чега се донети управни акт може поништити као незаконит, и то не само употребом жалбе пред другостепеним органом управе или тужбе пред Управним судом у управном спору, већ и ванредним правним средством понављање поступка (члан 176. став 1. тачка 3). Међутим, пре почетка примене новог Закона сви субјекти на које се односи обавеза његове примене нису своју унутрашњу организацију посебно усклађивали са законском новином о овлашћеном службеном лицу, због чега у пракси рада органа управе данас у великом броју случајева

у управним поступцима учествују лица која нису овлашћена на начин прописан новим Законом, иако се ради о важном формално-правном услову за законито вођење управног поступка.

У погледу измена које су извршене у систему правних средстава, упркос бројним новинама, не може се рећи да је стварни ниво правне заштите странака у управном поступку значајније унапређен, што је свакако требало да буде основни циљ измене режима правних средстава. Наиме, жалба је и даље основно редовно правно средство (члан 151-174), а увођење приговора као новог правног средства ремонстративног карактера, који се може употребити код свих нових активности управе подведених под управну ствар (управни уговори, управне радње и пружање јавних услуга), у случају кад не постоји друго правно средство у управном поступку (147-150), за управу праксу нема посебан правни значај. Ово из разлога што се приговором не може оспоравати законитост управних аката, чије доношење и даље представља основни разлог за покретање и вођење управног поступка. Поред тога, на први поглед значајне измене у систему ванредне правне заштите странака, које се огледају у промени броја и назива ванредних правних средстава (члан 175-185), ништа посебно ново не доприносе правној заштити странака, јер су најважнија питања правног режима ванредних правних средстава, нпр. разлози за употребу, надлежност органа за решавање и рокови у којима се могу користити, у највећем делу остала непромењена.

342.25/.26

Др Светозар М. Чиплић, доцент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
S.Ciplic@pf.uns.ac.rs

РЕГИОНАЛИЗАМ И ДРЖАВНА ОРГАНИЗАЦИЈА – ПОДЕЛА ВЛАСТИ И ДЕЦЕНТРАЛИЗАЦИЈА КАО ПРИНЦИПИ ДЕМОКРАТСКОГ ОРГАНИЗОВАЊА МОДЕРНЕ ДРЖАВЕ

Сажетак: Принципима уређења модерне државе, тежи се ка што већем степену јемства слобода и права грађана, њиховој ефикасној заштити, те дрЖавној организацији, која ће функционално одговорити постављеним принципима.

Класична уставноправна теорија и уставна пракса, показале су да је први, темељни принцип државне организације, подела власти. У зависности од државне традиције и историјског искуства, начело поделе власти се реализовало у распону од строге поделе (председнички систем), преко поделе, сарадње и узајамне уравнотежености различитих органа власти (различити варијетети парламентарног система), све до конфузије, односно јединства власти (какав је случај са Швајцарском).

Данас се начелима демократског државног уређења придодаје и принцип децентрализације, као механизам вертикалне организације власти који би требао да учврсти демократску организацију и функцију савремене државе.

Децентрализација је у организационом смислу најтешње повезана са регионализмом, као основним обликом децентралистичког организовања. За разлику од у пракси провереног начела поделе власти, децентрализација и регионализам су активни динамични појмови и начела, који се прилагођавају потребама модерних држава.

Темељни проблем је за који тип регионализма ће се поједина држава определити, односно, коју врсту децентрализације, уставотворац сматра најефикаснијим механизмом додатне гаранције уставом гарантованих слобода и права.

Управни односно административни региони су се показали као превезиђена решења и у уставној теорији се и не сматрају изворним обликом регионализма. Статистички плански и развојни региони се такође не сматрају функционалним обликом регионализма. Они представљају почетни облик којим се регионализам уводи у државу која са регионализмом имала

искуства. Овакви региони су обрачунска категорија, којом се реализују развојне политике кроз инвестиционе фондове.

Правим регионима који би послужили учвршћивању демократске државне организације, могу се назвати, политички, и финкционални региони. Они почивају на вертикалној раасподели политичких надлежности и уставом одређеним и гарантованим степеном самосталности. Ова врста региона, представља поделу власти по вертиклном принципу. Региони су снабдевени изворним надлежностима, које из устава извиру и устав их гарантује; поседују властити буџет за реализацију надлежности и поседују уставносудску заштиту свог нормативног и политичког положаја. Једина контрола функционисања региона је контрола уставности и законитости, док је политичка, контрола која би почивала на дискреционој власти забрањена.

Анализаом је покушај да се пронађу најзначајнији елементи различитих регионалних решења, који би се као заједнички именитељ уградили у темеље модерне и функционалне децентрализоване државе.

351.778.511(497.11)

Др Александар Л. Мартиновић, доцент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
A.Martinovic@pf.uns.ac.rs

УПРАВНО-ПРАВНИ АСПЕКТИ УРЕЂЕЊА ПРОСТОРА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ – ПОСТУПАК ИЗДАВАЊА ГРАЂЕВИНСКЕ ДОЗВОЛЕ

Сажетак: Предмет истраживања су управно-правни аспекти уређења простора у Републици Србији, а пре свега поступак издавања грађевинске дозволе. Једна од основних карактеристика норми управног права јесте њихова многобројност. Поред општег дела управног права (правне норме које се односе на све органе управе и на све правне ситуације у којима поступају сви органи управе), важан део правног система сваке државе, па и Републике Србије, јесу правне норме посебног дела управног права, којима се регулишу различите области друштвеног живота, као и надлежност појединих органа управе у тим областима. Правно уређење простора је једна од најважнијих области друштвеног живота којима модерне државе посвећују посебну пажњу. У правном систему Републике Србије ова област је једна од најважнијих у којима се појављују норме посебног дела управног права. Од свих питања која се уређују овим нормама, три питања су нарочито важна: поступак издавања грађевинске дозволе, поступак озакоњења (легализације) објеката и поступак конверзије грађевинског земљишта. Сва три поступка представљају посебне управне поступке.

КАТЕДРА
ГРАЂАНСКОПРАВНИХ НАУКА

347.958(497.11)

Др Ранко И. Кеча, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
R.Keca@pf.uns.ac.rs

Др Марко С. Кнежевић, доцент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
M.Knezevic@pf.uns.ac.rs

УСТАВНО ПРАВО НА ПРАВНО СРЕДСТВО И ДОЗВОЉЕНОСТ РЕВИЗИЈЕ У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ ЗБОГ ПРЕИНАЧУЈУЋЕ ПРЕСУДЕ ДРУГОСТЕПЕНОГ СУДА

Сажетак: Новелом ЗПП из 2014. темељно је промењен систем дозвољености ревизије (ванредног правног лека против другостепених пресуда), тако што је, између осталог, предвиђено да је она дозвољена увек када је другостепени суд преиначио првостепену пресуду. То решење је последица става Уставног суда из 2011. године, да је предвиђање правног лека против преиначујуће жалбене пресуде нужно с обзиром на уставну гарантију права на правни лек. Основн теза доктрине Уставног суда је та да је преиначујућа жалбена пресуда, по својој природи, увек првостепена. Истраживање показује да је наведена доктрина у највећој мери погрешна и неоснована. Преиначујућа жалбена пресуда у далеко највећем броју случајева није ”нова”, већ је израз контролне функције друге инстанце, која суди на основу процесног материјала садржаног у првостепеној пресуди. С обзиром на то, а имајући у виду да уставна гаранатија подразумева гарантију двостепености суђења, решење из Новеле није ни било нужно у уставоправном смислу. Правнополитички гледано, увођење овог решења свакако да погодује тежњи ка обезбеђивању исправног пресуђења, али уједно значајно оптерећује *ВКС*, у великом броју случајева непропорционално његовој основној улози – обезбеђивању јединствене судске праксе и развоја права.

347.252(497.11)

Др Даница Д. Попов, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
dpopov@pf.uns.ac.rs

ПОЈАМ И ПРЕДМЕТ ПРАВА ПЛОДОУЖИВАЊА У ПРЕДНАЦРТУ ГРАЂАНСКОГ ЗАКОНИКА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Сажетак: Право плодоуживања је, временски ограничено, најшире право употребе и прибирања плодова са туђе ствари (послужно добро) уз очување њене супстанције. Титулар права плодоуживања има право да потпуно искоришћава туђу непотрошну ствар или преносива права (послужно добро) не мењајући супстанцију послужног добра. Овлашћење плодоуживаоца да извлачи користи из послужне ствари једнако је одговарајућим овлашћењима самог власника.

Предмет права плодоуживања могу бити ствари, права, имовина или имовимска целина као и заоставштина или њен аликвотни део како је предложено у Преднацрту Грађанског законика. Ствар као предмет плодоуживања, може да буде покретна или непокретна, али мора да буде непотрошна. Може се конституисати и плодоуживање на потрошним стварима, (неправо плодоуживање), али под посебним условима. Права као предмет плодоуживања, морају да буду преносива имовинска права која се могу непосредно или посредно користити. Преднацртом Грађанског законика се предлаже да заоставштина или њен аликвотни део могу бити предмет плодоуживања, јер је чине ствари и права као део имовине или имовинске целине. Посебна правила су Преднацртом Грађанског законика предвиђена за плодоуживање на шумама и рудницима. Плодоуживање обухвата и припатке, производе и прираштаје послужног добра као и користи које оно даје, ако стране тако уговоре или ако законом није предвиђено нешто друго. У истраживању се разматра и начин прибирања плодова које даје послужно добро. Плодоуживање као свеобухватно и искључиво право личне службености је временски ограничено. Ако је конституисано у корист физичког лица, може трајати најдуже до краја његовог живота, ако се уговором или завештањем не предвиди краћи рок. За правно лице се у Преднацрту Грађанског законика предвиђа да траје до престанка правног лица, а најдуже 50. година.

Преднацртом Грађанског законика право плодоуживања, регулисано је свеобухватно и на савремен начин што ће допринети правној сигурности и афирмацији, овог правног института у нашем праву.

347.627.2:347.635

Др Гордана Б. Ковачек Станић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
G.KovacekStanic@pf.uns.ac.rs

Сандра О. Самарџић, асистент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
Sandra.Samardzic@pf.uns.ac.rs

Милица С. Ковачевић, асистент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
M.Kovacevic@pf.uns.ac.rs

ЗАЈЕДНИЧКО РОДИТЕЉСКО СТАРАЊЕ ПОСЛЕ РАЗВОДА БРАКА У ТЕОРИЈИ И ПРАКСИ

Сажетак: Заједничко родитељско старање, као облик вршења родитељског права и након престанка заједничког живота родитеља, у наш правни систем уведено је Породичним законом из 2005. године. До тада, родитељи су заједнички вршили родитељско право док су живели заједно, а након престанка брака (односно након престанка заједничког живота), родитељско право се поверавало једном од родитеља. Пре него што је донет Породични закон, у домаћој судској пракси био је присутан одређени степен униформног одлучивања, односно давање предности мајкама приликом доношења одлуке о вршењу родитељског права. У овом раду упоређени су подаци истраживања судске праксе из различитих временских периода. Тако, према подацима судске праксе из 1969. и 1979. године у Србији су мајке самостално вршиле родитељско право у око 65% (односно 69%) случајева, а очеви у 28% (односно 25%) случајева, док су у око 4% – 6% случајева деца била раздвојена међу родитељима. Подаци судске праксе за 1987. и 1988. годину, показују извесну промену, утолико што су деца поверена мајкама у 75% случајева, а оцу у око 20%. Након увођења могућности заједничког вршења родитељског права Породичним законом из 2005. године, спроведено истраживање у Републици Србији за период 2016. години, показало је да је 73% деце је поверено мајци, 14% деце је поверено оцу, док је заједничко вршење родитељског права успостављено у 13% случајева.

Поред наведеног, упоређени су и резултати истраживања судске праксе (тадашњег) Вишег суда у Новом Саду и Вишег суда у Суботици за 1987., 1988. и 1989. годину, са подацима истраживања праксе Основног суда у Новом Саду из 2007., односно 2016. године. Тако, у највећем броју случајева деца су након развода брака поверена мајци, и у оквиру суда у Новом Саду и Суботици. Укупан проценат поверавања деце мајкама за период 1987-1989. године кретао се између 77% и 88% годишње у појединoм суду. Истраживање о вршењу родитељског права после развода брака, спроведеном у Основном суду у Новом Саду у 2007. години, показало је да је самостално вршење родитељског права преовлађујући облик родитељског старања (око 87%), а заједничко старање је одређено само у око 12% случајева. Најновије истраживање судске праксе Основног суда у Новом Саду за период 2016. године, показује сличне резултате, те је тако самостално вршење родитељског права одређено у око 82% случајева, а заједничко вршење родитељског права је одређено у око 11% случајева.

На основу података која су дала поменута истраживања, чини се да је стање по питању заједничког вршења родитељског права слично као у првој години примене Породичног закона. Иако дато истраживање о заједничком вршењу родитељског права обухвата пресуде само Основног суда у Новом Саду, ситуација је слична и на нивоу целе Србије. Чињеница је да је заједничко вршење родитељског права још увек изузетан облик старања, који родитељи тешко прихватају као солуцију после развода брака.

349.3:347.23(430)

Др Душан Ж. Николић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
D.Nikolic@pf.uns.ac.rs

Слобода Д. Мидоровић, асистент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
S.Midorovic@pf.uns.ac.rs

САВРЕМЕНА ЕВРОПСКА ПРАВНА ТЕОРИЈА О СОЦИЈАЛНОЈ ФУНКЦИЈИ ПРАВА СВОЈИНЕ: НЕМАЧКА ДОКТРИНА

Сажетак: У Европи је од средине XIX века почела да се развија теорија о социјалној функцији права својине. Плејада чувених европских мислилаца којој су припадали Гирке, Јеринг, Диги, Хедеман, Менгер и Ренер указала је на потребу да се поједини приватноправни институти ограниче у јавном интересу. Неке од тих идеја су након Првог светског рата прихватили креатори правних система у више земаља. Теорија о социјалној функцији права својине је тако добила одјека и у чувеном Вајмарском уставу.

Ограничења права својине у општем интересу постоје у свим савременим правним системима. Она су установљена законом, а у неким државама и уставом, као највишим правним актом. Та чињеница указује на значај социјалне функције права својине. Са историјског али и позитивноправног становишта посебну пажњу изискују правни систем и правна доктрина Немачке. Полазиште за регулисање социјалне функције права својине у тој земљи представља члан 14 Основног закона (*Grundgesetz*) из 1949. Његовим првим ставом су загарантовани право својине и право наслеђивања, али је уједно дато и овлашћење законодавцу да пропише њихову садржину и ограничења. Другим ставом прописано је да право својине обавезује и да његово вршење треба да буде на добробит заједнице. Баријеру у наметању својинских ограничења постављају две основне Уставом загарантоване вредности: људско достојанство (*die Würde des Menschen*) и право на слободан развој личности (*die freie Entfaltung der Persönlichkeit*). Немачки судови штите право својине као инструмент за остварење достојанства, личне аутономије, приватности и као претпоставку за слободан развој личности. Са друге стране, постоји тзв. институционална гарантија (*Institutionsgarantie*) која

подразумева право државе да уреди и ограничи неки институт у јавном интересу. Тако је у случају *Naßauskiesung* Савезни уставни суд (*Bundesverfassungsgericht*) нашао да је погрешна премиса Врховног суда правде (*Bundesgerichtshof*) да власнику земљишта у складу са § 905 Немачког грађанског законика припада право на коришћење извора воде које се налазе на тој парцели. Параграф 905 прописује „право власника земшљишта простире се и на простор изнад и испод површине земље. Власник међутим не може забранити утицаје на тим висинама или дубинама, уколико нема интереса за њихово искључење.“ У вези са овим аргументом Уставни суд је изнео став да не постоји подударност између грађанскоправног и уставноправног појма својине. Осим тога, истакао је да поређење није примерено јер у време доношења Немачког грађанског законика није постојала потреба да се власницима земљишта ограничи коришћење подземних вода. У међувремену су нарасле потребе индустрије условиле значајне промене које су довеле до измене правне регулативе. Савезни уставни суд је оспорену меру сматрао дозвољеним ограничењем права својине у јавном интересу. У истраживању су наведени и други примери из праксе судова Немачке који се односе на различите аспекте социјалне функције права својине.

347.238.3

Др Раденка М. Цветић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
R.Cvetic@pf.uns.ac.rs

ПРАВО ЕТАЖНИХ ВЛАСНИКА НА ЗАЈЕДНИЧКИМ ДЕЛОВИМА ЗГРАДЕ

Сажетак: У раду су најпре дате неопходне напомене о појму етажне својине и постојећој терминологији. Затим је одређен нормативни оквир овог института у Републици Србији. Полазећи од Закона о основама својинскоправних односа (чл. 19), сумарно су приказана правила релевантних Нацрта (*Нацрт Законика о својини и другим стварним правима* и *Нацрт Грађанског законика)*, у циљу истицања међусобних разлика у предложеним решењима, али и у односу на Закон о становању и одржавању зграда из 2016. године (ЗСОЗ). У наставку нагласак се ставља на позитивноправни режим успостављен ЗСОЗ.

Излагање о елементима појма етажне својине праћено је детаљнијом анализом питања релевантних за заједничке делове зграде: појам, права етажних власника у погледу ових делова зграде (укључујући и њихове обавезе и одговорност), те располагање заједничким деловима зграде. Кључно је да се за својство власника посебног дела зграде везују следећа права: право (заједничке недељиве) својине на заједничким деловима зграде, право учешћа у управљању стамбеном заједницом и право сусвојине на земљишту на коме је зграда изграђена и оном које служи за редовну употребу зграде. Прописивањем да се наведена права стичу у моменту стицања права својине на посебном делу зграде (чл. 5, ст. 2 ЗСОЗ), одређен је акцесорни карактер тих права и у настанку и у преносу и у престанку. Она немају самосталну правну судбину, односно не могу се “осамосталити” у правном промету и без икаквог посебног уговарања прелазе на новог власника посебног дела зграде.

Полазећи од битних обележја права заједничке својине етажних власника на заједничким деловима зграде (акцесорност и недељивост), образложен је начин одлучивања при располагању тим деловима у циљу промене њихове намене, уз указивање на нужност одступања од општег режима заједничке својине. На крају је приказано право пречег преноса које припада етажним власницима.

347.468

Др Бојан Л. Пајтић, ванредни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
B.Pajtic@pf.uns.ac.rs

ПРАВНО УРЕЂЕЊЕ ИНСТИТУТА ЈЕМСТВА И ЊЕГОВИХ ДЕРИВАТА – ПРОБЛЕМИ И ПРЕДЛОЗИ DE LEGE FERENDA –

Сажетак: Континентална доктрина и правни системи препознају две основне врсте средстава обезбеђења потраживања – реална, односно стварна, и лична, односно персонална. Јасно је да је дистинкција извршена на основу тога што се код стварних средстава стичу овлашћења на основу којих поверилац добија неко стварно правно на предмету обезбеђења, ако дужник не испуни своју престацију у уговором дефинисаном року, а код персоналних средстава поверилац стиче овлашћење да, уколико обавеза није благовремено извршена од стране дужника, од њега или неког трећег лица затражи испуњење. Рад проучава искључиво институт јемства као средства обезбеђења у грађанскоправном смислу, а не и на јемство у кривичном поступку, нити на јемство у царинском поступку. Поред класичног јемства, у правном промету и пракси све значајније место заузимају деривати овог института. Са развојем привреде и банкарског пословања, развијале су се и установе од којих неке, због својих карактеристика, обезбеђују виши степен правне сигурности поверилаца, а друге поједностављују и убрзавају поступак обезбеђивања потраживања. У прву категорију “деривата” уговора о јемству сврставамо поједина неакцесорна средства обезбеђења, као што је самостално јемство, институт настао у француском праву („garantie autonome“). Оно се односи на обавезивање које не дели правну судбину основног правног посла, нити је од њега зависно, из чега произлази да јемац не може ни да се позива на приговоре из њега. Такво неакцесорно средство обезбеђења постоји оличено у институту банкарске гаранције. У другу категорију деривата, која омогућава много ефикасније обезбеђивање потраживања него класичан уговор о јемству (посебно оних потраживања која су настала по основу закљученог уговора о кредиту), спада менично јемство. Овај рад је концентрисан на најважније теоријске и практичне проблеме који произлазе из различитих доктринарних приступа и недоречености закона у односу на јемство и институте које можемо назвати дериватима овог правног посла. Наиме, какве правне последице наступају по уговор

о јемству, ако је јемац био у заблуди у односу на пословну способност дужника из основног правног посла, мислећи да она није ограничена? Има ли јемац право на суброгацију у случају испуњења обавезе главног дужника (лишеног пословне способности), према јемцу? Које правно дејство производи јемчење за натуралну облигацију? Верујем да ће овај рад дати одговоре на нека од ових питања, око којих не постоји консензус, како у правној теорији, тако ни у пракси. Предлози de lege ferenda представљају путоказ у том правцу.

347.67(497.11+4)

Др Јелена Ђ. Видић, ванредни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
jvidic@pf.uns.ac.rs

ВАНРЕДНИ ОБЛИЦИ ЗАВЕШТАЊА У ПРАВУ СРБИЈЕ И ОСТАЛИМ САВРЕМЕНИМ ПРАВИМА ЕВРОПЕ

Сажетак: Изјављивање последње воље путем ванредних облика завештања, у домаћем, али и у одређеном броју осталих европских законодавстава, представља правно дозвољени начин изражавања слободе завештања. Оправданост њиховог постојања у систему завештајних облика, произилази из чињенице да редовна завештања, с обзиром на органе пред којима се сачињавају, форму и услове за пуноважност, у одређеним животним околностима за последицу могу да имају немогућност сачињавања пуноважног завештања. Осим тога, несумњиво је да се нормирањем посебне могућности располагања заоставштином за случај смрти у ванредним околностима, потенцијалним завештаоцима пружају додатне гаранције за реализацију слободе завештања.

Упоредноправна анализа законских решења посвећених ванредним завештањима, указала је на одређена заједничка решења и основне принципе којима се савремена права Европе руководе приликом њиховог нормативног уобличења. У том смислу, једна од општеприхваћених карактеристика законске регулативе ових облика завештања, огледа се у томе да је за њихово састављање надлежан орган, односно лице коме то не спада у редовна овлашћења, већ представља његову узгредну дужност. Осим тога, могућност коришћења ванредних завештања, увек је условљена постојањем посебних животних околности у којима се налазе потенцијални завештаоци. Када је реч о самом поступку њиховог сачињавања, захтеви форме у овом погледу, у највећем броју законодавстава, по правилу, одговарају оним формалним условима који морају бити испуњени и приликом сачињавања јавног завештања у редовним околностима, с тим што је у одређеном броју права, уочљива тенденција ублажавања ове форме. Напослетку, у највећем броју модерних наследноправних уређења, временско важење ванредних облика завештања, имајући у виду околности у којима их је могуће сачинити, није неограничено. Притом, без обзира на конкретне разлике у погледу начина регулисања овог питања, правило је да су рокови у којима ванредна завештања важе, релативно кратки.

Регулатива војног и бродског завештања, као ванредних облика завештања у праву Србије, у погледу највећег броја законских солуција, у складу је са савременим тенденцијама, односно решењима прихваћеним и у већини осталих правних поредака Европе, с тим што би у будућој кодификацији грађанског права, било корисно извршити извесне корекције у њиховом нормативном уобличењу. Оне би се огледале у поједностављењу, макар у извесној мери строгих услова форме. Свеобухватнијој, а тиме и квалитетнијој законској регулативи војног завештања, допринело би и проширење околности у којима се оно може сачинити, као и круга лица пред којима се оно може сачинити, те одговарајућом регулативом у погледу начина његовог чувања и продужењу рока његовог важења у одређеним ситуацијама. У циљу већег степена правне сигурности, у будућем законском тексту потребно је регулисати и временско важење бродског завештања за случај када завештаоац није напустио границе наше земље. Напослетку, *de lege ferenda*, као ванредни облик завештања, потребно је нормативно уредити и завештање које се сачињава у домаћем ваздухоплову.

347.447.8:347.961

Др Сања М. Радовановић, доцент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
S.Radovanovic@pf.uns.ac.rs

Николина Б. Мишчевић, асистент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
N.Miscevic@pf.uns.ac.rs

О МОГУЋНОСТИ ЗАКЉУЧЕЊА УГОВОРА О УГОВОРНОЈ КАЗНИ У ФОРМИ ИЗВРШНОГ ЈАВНОБЕЛЕЖНИЧКОГ ЗАПИСА И ЊЕГОВОЈ РЕАЛИЗАЦИЈИ

Сажетак: Уговором о уговорној казни се дужник обавезује да повериоцу исплати одређени новачни износ или преда другу материјалну корист уколико своју новчану обавезу не испуни или је не испуни благовремено. У зависности од тога за који од ова два случаја је казна уговорена, разликују се уговорна казна због неиспуњења и уговорна казна због задоцњења. Уколико се дужник уговором обавезао да казну плати због неиспуњења главне обавезе, а потом је заиста и не испуни, поверилац може да захтева од дужника или да испуни главну обавезу, или да исплати уговорну казну. Ако је, пак, уговорна казна предвиђена за случај задоцњења, поверилац од дужника може да захтева обоје, и испуњење главне обавезе, и исплату уговорне казне. Право повериоца на уговорну казну је акцесорно у односу на главно потраживање чије уредно испуњење се уговорном казном настоји обезбедити. Иако једно право може бити акцесорно у настанку, обиму, припадању, реализацији и престанку, у истраживању је разматрано питање акцесорности уговорне казне у реализацији. Тачније, аутори су настојали да одговоре на питање да ли се захтев за испуњење уговорне казне може истицати самостално од захтева за испуњење главне обавезе. С обзиром на то да таква могућност по природи ствари не постоји код уговорне казне због неиспуњења и уговорне казне због задоцњења када је поверилац већ примио задоцнело испуњење, ово питање је даље сведено само на случај уговорне казне због задоцњења у којем поверилац није примио задоцнело испуњење. У истраживању су аутори стали на становиште да таква могућност у наведеном случају постоји будући да дужниковим задоцњењем поверилац, поред главног потраживања, стиче још једно самостално субјективно право – зах-

тев за исплату уговорне казне. У прилог томе говоре одредбе Закона о облигационим односима као и чињеница да би условљавањем истицања захтева за исплату уговорне казне истовременим истицањем захтева за испуњење главне обавезе изостале функције које одређују правну природу уговорне казне (функција вршења притиска и одштетна функција уговорне казне).

Уколико је за уговор из којег проистиче главна обавеза предвиђена одређена форма, у истој форми мора бити сачињен и уговор о уговорној казни. Ипак, у складу са начелом слободе уговарања, уговорне стране могу условити пуноважан настанак уговора о уговорној казни његовим закључењем у одређеној форми. То могу учинити тако што ће предвидети одређену форму за уговор о уговорној казни који служи учвршћењу потраживања које је настало из неформалног уговора или из неког другог извора облигација. Осим тога, и у случају када је уговор из којег проистиче главно потраживање формалан, стране могу за уговор о уговорној казни предвидети строжу форму. Према томе, у наведеним случајевима, оне могу закључити уговор о уговорној казни и у форми извршног јавнобележничког записа.

У наставку рада аутори су се детаљније бавили питањем закључења уговора о уговорној казни због задоцњења у форми извршног јавнобележничког записа. Ово због тога што се, сматрамо, у том случају посебно испољава нецелисходност решења према којем би захтев за исплату уговорне казне био остварив само уколико се истакне истовремено са захтевом за испуњење главне обавезе. Наиме, такво решење би довело повериоца у ситуацију да прво мора да покрене парнични поступак ради стицања извршне исправе у којој ће бити садржано главно потраживање, да би тек потом могао истовремено да захтева принудно остварење главног потраживања и уговорне казне. Дакле, и поред тога што има један самосталан захтев и извршну исправу на основу које може да га оствари, поверилац би био принуђен да претходно води парнични поступак у вези са главним потраживањем. Тиме би, по мишљењу аутора, сама форма извршног јавнобележничког записа била обесмишљена будући да би изостао циљ због којег је и предвиђена, а то је лакше и брже намирење потраживања које је у њој садржано. Уместо тога, сматрамо целисходнијим допустити принудно остварење захтева за исплату уговорне казне због задоцњења у складу са одредбама Закона о јавном бележништву и Закона о извршењу и обезбеђењу којим је регулисано извршење условљеног потраживања.

347.74:336.77(439)

Др Атила И. Дудаш, доцент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
A.Dudas@pf.uns.ac.rs

ЈЕДНОСТРАНА ИЗМЕНА УГОВОРА О КРЕДИТУ У ПРАВУ МАЂАРСКЕ

Сажетак: Истраживање је било усмерено на анализу реакције мађарског права, најпре судске праксе, а након тога и законодавца, на праксу уговарања клаузуле у уговору о кредиту која овлашћује банку да варијабилну каматну стопу накнадно и једнострано повећа. Мађарско право је, за разлику од права Србије, у време када су судски поступци ради поништаја уговора о кредиту постали многобројнији, имало посебну законску регулативу о допуштености уговарања права банке да услове кредита једнострано и накнадно измени. Одредбе о овом питању налазиле су се у Закону о кредитним установама и финансијским организацијама из 1996. године (Hpt.). Hpt. од 1996. године, у редакцији текста важећој од 1. јануара 2004. године, омогућавао је уговарање клаузуле о праву на једнострану измену уговора о кредиту, али није детаљније уредио услове под којима се таква клаузула може сматрати пуноважном, већ препустио странама да ову празнину уреде споразумно. Оваква слобода уговарања је довела до тога да су клаузуле о праву на једнострану измену уговора редовно биле формулисане тако да је банка имала широку слободу у њеној примени. Увидевши опасност од злоупотреба, законодавац је постепено пооштравао услове пуноважности оваквих уговорних клаузула. На праксу накнадне и једностране измене уговора морала је да реагује и судска пракса. То је први пут покушано у пресуди Курије у поступку Partiscum 2011. године, али је целовито тумачење услова под којима је уговарање права на једнострану измену уговора пуноважно дато тек у закључку седнице грађанскоправног одељења Курије бр. PK 2/2012. (XII.10). Следећи корак у утврђивању услова под којима су уговорне клаузуле о једностраној измени уговора о кредиту представља начелни став Курије бр. 2/2014. PJE. Усвајање начелног става било је потребно због тога што је у међувремену Европски суд правде донео одлуку у случају Кашлер (C-26/13), којим је допуњено тумачење чл. 4. ст. 2 Директиве бр. 93/13/ЕЕЗ о неправичним одредбама у потрошачким уговорима. Коначну етапу у развоју правне регулативе представља усвајање Закона бр. XXXVIII из 2014. године, којим је садржина закључака Курије подигнута на ниво општег правног акта.

Данас се у Мађарској једнострана измена уговора о кредиту на уштрб потрошача може остварити само под изузетно строгим правним режимом. Према изменама Закона о потрошачком кредиту, усвојеног 2009. године, из 2014. године, уговори са роком отплате до три године не могу бити једнострано измењени на уштрб потрошача, док у онима са дужим роком отплате каматна стопа може да буде повећавана највише у пет наврата и мора остати непромењена најмање три године, при чему распон у којем финансијске организације могу повећавати каматну стопу контролише Народна банка Мађарске: степен повећања каматне стопе не сме да буде већи од индекса промене каматне стопе које званично објављује Народна банка на својој интернет страници.

КАТЕДРА ЗА КРИВИЧНО ПРАВО

343.1

Др Снежана С. Бркић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
S.Brkic@pf.uns.ac.rs

ТЕЗЕ О ПРОЦЕСНИМ ФУНКЦИЈАМА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ

Сажетак: У фокусу истраживања била су разматрања о процесним функцијама у кривичном поступку. Аутор је најпре дао преглед владајућих схватања о овом питању и констатовао да се теорија кривичног процесног права није довољно бавила општом проблематиком кривичнопроцесних функција. Након општег одређења функције, дато је појмовно одређење кривичнопроцесних функција на основу системског приступа кривичном поступку. Главни елементи система кривичног поступка су одређени процесни субјекти и њима одговарајуће процесне функције које се развијају поводом одређеног објекта (кривичноправне ствари). *Input* система кривичног поступка представља одређен степен сумње да је учињено кривично дело. *Output* тог система представља одговарајућа судска одлука којом се решава кривичноправна ствар. Континуирани ток тог система обезбеђују његови елементи. Главни елементи тог система јесу основни процесни субјекти који су носиоци одговарајућих кривичнопроцесних функција. Тим процесним субјектима додајемо атрибут "основни", јер се без њих не може засновати нити тећи кривичнопроцесни однос. Такође, губитак (изостанак) једног од њих (нпр., одустанак од оптужбе овлашћеног тужиоца или смрт окривљеног) доводи до окончања кривичног поступка. У том смислу могли бисмо рећи да су кривичнопроцесне функције одговарајуће носеће улоге које припадају основним процесним субјектима поводом расправљања предмета кривичног поступка, без којих се не може замислити кривични поступак. Иако се у теорији често помињу основне процесне функције, за то нема довољно основа, јер се из системског прилаза кривичном поступку показује да поред њих не постоје споредне, нити какве друге процесне функције. На крају рада наводе се разлози због којих постоји потреба за теоријском обрадом кривичнопроцесних функција. Показује се да је општи појам кривичнопроцесних функција потребан као елемент правне дефиниције кривичног поступка; као појам вишег ранга од појма процесних радњи; као један од критеријума разграничења кривичнопроцесног односа од других правних односа; као критеријум разграничења историјских типова кривичних поступака, итд.

343.131.5:061.1EU

Др Татјана Д. Буѓарски, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
T.Bugarski@pf.uns.ac.rs

Др Милана М. Писарић, асистент са докторатом
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
M.Pisaric@pf.uns.ac.rs

ПРАВА НА ОДБРАНУ У ПРАВУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

Сажетак: Као странка против које се води кривични поступак, окривљени има одређена права, а као једно од најзначајнијих права је право на одбрану. Право на одбрану је сложено право и садржи неколико елемената, међу којима је и право на стручну одбрану. Окривљени, наиме, има право да се брани сам или уз стручну помоћ браниоца, кога изабере из реда адвоката.

Прописивање права окривљеног на стручну одбрану у домаћем кривичном законодавству је последица уставне традиције и угледања на референтне правне системе других држава али и обавеза наше државе која је проистекла из потписивања и ратификовања одређених међународних уговора.

Право на стручну одбрану је једно од елемената права окривљеног на одбрану које је кључно за обезбеђење права на правични поступак, а које је предвиђено Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: ЕКЉП). У ставу 3. члана 6. ЕКЉП предвиђено је да окривљени има право да се брани сам или уз помоћ браниоца, а предвиђена је и дужност државе да окривљеном обезбеди право на бесплатни правни савет (правну помоћ) уколико окривљени нема средстава да сам сноси трошкове ангажовања браниоца, а то захтевају интереси правде. Стандарди за заштиту права окривљеног на стручну одбрану предвиђеног у ЕКЉП утврђени су у пракси Европског суда за људска права (у даљем тексту: ЕСЉП). Став ЕСЉП о појединим елементима овог права мењао се током времена у правцу пооштровања стандарда, а у циљу повећања заштите права на правични поступак.

Узајамно признавање одлука у кривичном поступку представља основ међународне сарадње у кривичним стварима у Европској унији, а оно је незамисливо без узајамног поверења између држава чланица, које је нераскидиво повезано са уверењем државе да се њени држављани штите и у другој

држави чланици, у смислу да им се гарантује исти ниво заштите основних процесних права у кривичном поступку. Јачање међусобног поверења захтева конзистентније спровођење права и гаранција утврђених чланом 6. ЕКЉП. Република Србија се стратешки определила за придруживање Европској унији, и на том путу биће дужна да поштује стандарде за заштиту права гарантованих у Повељи, а разрађених у појединим изворима права ЕУ.

351.774.7-053.2: 343.241(497.11)

Др Бранислав Р. Ристивојевић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
B.Ristivojevic@pf.uns.ac.rs

Др Стефан С. Самарџић, асистент са докторатом
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
S.Samardzic@pf.uns.ac.rs

ИМУНИЗАЦИЈА ПОД ПРЕТЊОМ КАЗНЕ: ОБАВЕЗНА ВАКЦИНАЦИЈА У СРБИЈИ

Сажетак: Закон о заштити становништва од заразних болести из 2016. године, односно поједине његове одредбе нашле су се пред Уставним судом Србије, чије је Прво велико веће одбацило иницијативе за оцену уставности овог сасвим контроверзног прописа. Истражујући предметну тему током претходне две истраживачке године, дошли смо до запањујућих закључака у погледу својеврсне злоупотребе уставносудског механизма, од ког, истини за вољу, нисмо очекивали да испуни много од свог основног задатка – одбране уставног и законодавног поретка Републике Србије. Он је већ одавно сасвим тром и незаинтересован за све осим дневнополитичких тема. То је овом највишем судском гиганту ваљда занимљивије, ту се осећа потребнијим. Његово Прво велико веће у оцени уставности поменутог Закона користило се, како наводи, праксом Европске комисије и Европског суда за људска права, користећи аргументе, које најблаже речено можемо означити као посредне. Наиме, оваквим образложењем и замагљивањем хрпом неупотребљивих података, застареле праксе поменутих органа, као и сасвим селективног избора аргумената, не даје се готово нити један ваљан разлог за одбацивање поменутих иницијатива. Уставни суд је у овом свом походу на вакцинацију народа стојички стао у одбрану законодавца, чији рад би морао да контролише и чије одлуке би требало да кроти и умерава. Употребу модела кажњавања у спровођењу имунизације становништва означили смо као „генетски модификовану законодавну политику“ већ ће према нашем мишљењу даљим бујањем кривичноправног ткива у организму нашег правног система нанети значајну штету и сфери јавног здравља и поверењу појединаца у њене домете и могућности, што напослетку може бити сасвим погубно. Уколико се уочава проблем недовољне вакцинације становништва у

Србији, одговор на то ни у ком случају не може бити казненоправна репресије, већ улагање у подизање нивоа здравствене комуникације и здравствене културе.

159.942:343.222

Др Драгиша С. Дракић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
D.Drakic@pf.uns.ac.rs

Др Иван Д. Милић, асистент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
I.Milic@pf.uns.ac.rs

УТИЦАЈ АФЕКТА НА УТВРЂИВАЊЕ КРИВИЦЕ У КРИВИЧНОМ ПРАВУ

Сажетак: Аутори обрађују питање односа афекта и кривичне одговорности. У циљу свестраног разматрања предметне проблематике аутори су применили мултидисциплинарни – кривичноправни и психијатријско-психолошки приступ. Иако је тема значајна и комплексна, у литератури готово да не постоји интересовање за њу. Стога је труд аутора да се упусте у њену обраду вредан пажње.

У првом делу рада аутори су покушали да одговоре на нека претходна питања без којих је било немогуће на прави начин разумети однос афекта и кривичне одговорности. Та питања су следећа: шта су афекти, каква је њихова природа и интензитет, колико трају и на који начин утичу на психичке функције човека који поступа у афекту.

Централни део рада посвећен је разради значаја феномена афекта у кривичноправној догматици и судској пракси, као и његовом утицају на кривичну одговорност. Аутори налазе да се афекат може узети као олакшавајућа околност приликом одмеравања казне, али се у оквиру неких општих кривичноправних института може јавити и као основ за ублажавање односно ослобођење од казне. Он такође може код неких кривичних дела играти улогу привилегујуће околности која то дело чини лакшим. Коначно, афекат може бити и психички основ битног смањења или чак искључења урачунљивости.

Овом последњем питању аутори посвећују нарочиту пажњу, те тврде да само афекат „који је попримио екстремне размере“ може довести до неурачунљивости. А то је онај афекат „који руши бране обуздавања и искључује смислено и циљно поступање“. У даљој разради они предлажу критеријуме и методолошке поступке за правилну процену нечије урачунљивости у кривичном праву и поступку.

Након тога, аутори тврде да афективно избијање ретко када настаје нагло и неочекивано, а чешће као последица перманентне конфликтне ситуације, те износе аргументе за своју тврдњу. На крају разматрају и проблематику „кривице за сопствено афективно реаговање“, а у контексту питања кривичне одговорности. Одбацују мишљења оних аутора који заговарају могућност установљавања посебне кривице за афективну експлозију која је довела до извршења дела у неурачунљивом стању, под условом да се оваква експлозија наводно могла предвидети а затим спречити. На крају закључују да је вештачење урачунљивости учинилаца који су кривична дела извршили у афекту један од најтежих и најризичнијих судско-психијатријских задатака.

КАТЕДРА ЗА МЕЂУНАРОДНО ПРАВО

341.24:341.645.2

Др Родољуб М. Етински, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
R.Etinski@pf.uns.ac.rs

ТУМАЧЕЊЕ МЕЂУНАРОДНИХ УГОВОРА ОД СТРАНЕ МЕЂУНАРОДНОГ СУДА ПРАВДЕ

Сажетак: Међународни суд правде (даље у тексту: МСП) примењује чланове 31 – 33 Бечке конвенције о праву међународних уговора на тумачење међународних уговора, али у неким предметима, додатно уз позивање на ове чланове, МСП дефинише свој приступ тумачењу. У саветодавном мишљењу из 1996. године под именом *Легалност употребе нуклеарног оружја од стране државе у оружаном сукобу* МСП указује на проблеме тумачења оснивачких аката међународних организација због њихове двоструке природе – уговорне и институционалне те издваја природу организације, циљеве, императив делотворности и праксу вршења функција као елементе који заслужују посебну пажњу приликом тумачења.

У пресуди из 2009. године којом је решио *Спор у погледу пловидбених и повезаних права* између Коста Рике и Никарагве МСП каже да се пропис међународног уговора мора тумачити сагласно намерама његових аутора, како су оне изражене у тексту и другим чињеницама релевантним за тумачење. Предмет тумачења у овом спору је био билатерални уговор о граници и пловидби на реци Сан Хуан. Пошто се ради о истом Суду који примењује иста правила тумачења, разлика која постоји између два наведена приступа могла би да буду објашњена различитим природам и карактеристикама међународних уговор. Уосталом, сам МСП је навео природу оснивачких уговора међународних организација као разлог за специфичности њиховог тумачења.

Интерпретативна пракса МСП показује да природа и карактеристике уговора није једини фактор који одређује приступ тумачењу и избор средстава тумачења. Питање које је постављено Суду и на које Суд треба да одговори тумачењем међународног уговора, такође, може да определи приступ тумачењу и избор метода. Тако, у два саветодавна мишљења у којима МСП тумачи исти оснивачки уговор, Повељу УН, он користи различите методе тумачења. У предмету *Пријем држава у УН*, 1948. у коме је требао да одговори на питање да ли чланице могу да условљавају пријем држава у чланство УН условима који нису предвиђени у члану 4 Повеље УН, Суд је

фокусиран на став 1 члана 4 Повеље, те консултује и став 2 истог члана као контекст и ослања се на уобичајено значења термина. У предмету *Репарација повреда доживљених у служби УН* Суд треба да одговор на питање да ли УН имају статус међународноправног субјекта. Пошто Повеља не садржи пропис који директно одговара на то питање, Суд испитује цео текст Повеље, посебно прописе о циљевима и функцијама организације те релевнатну праксу УН и држава. Дакле, Суд користи оне методе и консултује оне изворе који могу да му пруже информације потребне за одговор.

Коначно, природа и карактеристике средстава тумачења могу да имају неки значај у погледу њиховог избора. Начело добронамерности, које је први метод тумачења, имплицира претпоставку да је текст у пуној сагласности са намерама уговорница, да он изражава те намере те да у случају несагласноти између текста и других извора предност треба дати тексту. МСП се држи овог приступа и каже да треба да постоје веома озбиљни разлози који би оправдали тумачење које одступа од текста.

Правна предвидљивост и сигурност би била значајно унапређења ако би смо могли да идентификујемо факторе који опредељују избор средстава тумачења и тако повећамо предвидљивост исхода тумачења. То је, нажалост, могуће у веома ограниченом обиму.

341.63:347.965

Др Маја Д. Станивуковић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
M.Stanivukovic@pf.uns.ac.rs

УТИЦАЈ СУКОБА ИНТЕРЕСА КОЈИ ПРОИСТИЧУ ИЗ ПАРАЛЕЛНОГ ОБАВЉАЊА АДВОКАТСКЕ И АРБИТАРСКЕ ДЕЛАТНОСТИ НА ИМЕНОВАЊЕ АРБИТАРА

Сажетак: Предмет научног истраживања је именовање арбитара и сукоб интереса који могу утицати на њихово именовање, те кодекс арбитарске етике. Пошло се од истраживања која показују да постоји значајна специјализација и професионализација арбитарске функције. Од арбитара се очекује да буду стручњаци за арбитражу, да имају арбитражно искуство и да поседују значајне организационе способности. Већина међународних арбитара у светским центрима арбитраже регистровани су као адвокати, али се и као адвокати баве само или претежно арбитражом. Због тога се може догодити да се у једном арбитражном поступку појављују у функцији арбитра, док у другом арбитражом поступку поступају као заступници странака. Описана ситуација може код странака да изазове сумњу у непристрасност и независност арбитара. Ово паралелно обављање адвокатске и арбитарске делатности и сукоби интереса који из тога проистичу, било је предмет посебне пажње у истраживању.

Питање сукоба интереса, као питање арбитарске етике, од кључног је значаја за очување интегритета међународног арбитражног процеса. Испитани су оквири у којима се арбитри могу паралелно бавити адвокатском и арбитарском делатношћу кроз категоризацију чињеница и околности које морају или могу довести до сукоба интереса као основа за изузеће арбитра. Као подлога су узете Смернице о сукобу интереса у међународним арбитражним поступцима које је донела Међународна адвокатска комора (ИБА) које поклањају велику пажњу овој врсти сукоба интереса. Међутим, на основу критичке анализе дошло се до закључка да су у погледу одређених околности превише толерантне или да не обухватају све ситуације које се у пракси могу појавити, а које би могле негативно да утичу на интегритет арбитражног поступка. То не изненађује, будући да је ИБА професионална организација адвоката, тако да су у састављању смерница учествовали управо они чије интересе и сукобе интереса треба контролисати.

339.5.025.7:341.63

Др Сања В. Ђајић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
S.Djajic@pf.uns.ac.rs

НЕУЈЕДНАЧЕНОСТ МЕЂУНАРОДНЕ АРБИТРАЖНЕ ПРАКСЕ У ТУМАЧЕЊУ КЛАУЗУЛЕ НАЈВЕЋЕГ ПОВЛАШЋЕЊА И ФРАГМЕНТАЦИЈА МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА

Сажетак: У истраживању је дат приказ праксе примене клаузле највећег повлашћења (МФН) у међународној инвестиционој арбитражи у светлу тезе да размимоилажења која постоје и различите одлуке које су донете по овом питању представљају доказ фрагментације међународног права. Фрагментација је далеко шири феномен од инвестиционе арбитраже и МФН клаузуле, али их је ипак могуће повезати јер разлози који овде доводе до сукоба могу упутити на системске узроке фрагментације међународног права. МФН клаузула је једноставна и често на исти начин формулисана у различитим међународним уговорима. Ако унутар истог система постоје проблеми у тумачењу тако једноставне одредбе, оправдан је закључак да је већа вероватноћа да ће до таквог одступања да дође још лакше приликом тумачења сложенијих одредаба од стране различитих судова. У овом раду дат је упоредни преглед познатих одлука о примени МФН клаузуле: Мафезини, Плама, Рос Инвест, Килич и Гаранти Коза. Одлуке су супростављене на неколико нивоа: опште теорије о тумачењу МФН клаузуле, дељивости уговора и коначних одлука о истим захтевима. Иако се све одлуке могу заправо поделити у две групе, где у оквиру сваке постоји изражена конзистентност, није могуће то исто тврдити и за однос ове две групе чији сукоб представља доказ систематске фрагментације међународног инвестиционог права.

Пракса ИКСИД арбитраже потврђује проблем фрагментације и тако одговара општој поставци проблема истраживања: Све већи број међународних судова довео је до све већег броја међународних судских одлука: у децентрализованом правосудном систему без хијерархије судских институција то истовремено подразумева неусаглашену судску праксу. Ово представља проблем на неколико нивоа: проблем неуједначеног тумачења међународног права; проблем различите и неједнаке заштите права; различито одлучивање у идентичним случајевима који инволвирају исте стране и правна несигурност која одатле произилази.

Сви ови аспекти фрагментације јасно су манифестовани у арбитражним одлукама које су биле предмет истраживања. Посебан проблем који је овим истраживањем утврђен представља фрагментација на нивоу једног система, дакле актери и институције једног истог система показују тенденцију неуједначеног тумачења а самим тим и неједнаке правне заштите субјеката који припадају истој категорији.

341.63:341.94

Др Петар М. Ђундић, доцент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
P.Djundic@pf.uns.ac.rs

МЕРОДАВНО ПРАВО ЗА СУШТИНУ СПОРА ПРЕД АРБИТРАЖНИМ СУДОВИМА ИКСИД: ЧЛАН 42(1) ИКСИД КОНВЕНЦИЈЕ И УЛОГА НАЦИОНАЛНОГ ПРАВА

Сажетак: Једна од најважнијих карактеристика спорова поводом страних улагања је њихова сложеност. То је резултат чињенице да само улагање представља комплексну операцију и подразумева читав низ трансакција различите врсте. Пословање и положај страног улагача на територији државе пријема су регулисани помоћу три система (три слоја) правних правила: одредбама уговора закљученог између страног улагача и државе пријема улагања, националним законодавством државе пријема и правилима међународног права (најчешће одредбама двостраних међународних уговора о заштити улагања).

Страна улагања је немогуће посматрати изван контекста националних прописа државе пријема. Тога су били свесни и творци Конвенције о решавању инвестиционих спорова између држава и држављана других држава (у даљем тексту: ИКСИД конвенција), који су у ставу 1 члана 42 ИКСИД конвенције предвидели, у одсуству споразума странака о меродавном праву за суштину спора, примену националног законодавства тужене државе. Међутим, пракса арбитражних судова који делују под окриљем Вашингтонског центра за решавање инвестиционих спорова, основаног ИКСИД конвенцијом, показује јасан тренд занемаривања законодавства државе пријема улагања приликом одлучивања о њеној одговорности за повреду права страног улагача.

У старијим арбитражним одлукама доминира схватање да је арбитражни суд у сваком појединачном случају дужан да утврди и примени правила националног права тужене државе, те да може да примени правила међународног права на суштину спора само у случају да је национално законодавство тужене државе супротно међународном праву или да не садржи нормативно решење за конкретно питање (тзв. доктрина о корективној и допунској улози међународног права). Временом је тумачење одговарајуће одредбе ИКСИД конвенције еволуирало да би се стигло до тумачења које је данас широко распрострањено: арбитражни суд који делује под окриљем

ИКСИД је слободан да одлучи да ли ће на конкретно материјалноправно питање применити одредбу националног законодавства или правило међународног права, у зависности од тога шта сматра одговарајућим. То је у пракси довело до занемаривања садржине права државе пријема и до доминантне улоге међународног права. Штавише, анализа арбитражне праксе води до закључка да тужена држава у овом тренутку нема начина да успешно заснује своју материјалноправну одбрану на тврдњи да је штета проузрокована страном улагачу резултат поступања у складу са њеним националним законодавством. Новије арбитражне одлуке чак показују да држава не може да рачуна на заштиту сопственог права у спору са страним улагачем чак ни када је његова примена за случај спора јасно и недвосмислено уговорена. Оваква улога националног права резултат је, пре свега, чињенице да се основ надлежности за поступање арбитражних судова ИКСИД најчешће налази у правном извору који спада у домен међународног права: двостраном уговору о подстицању и заштити улагања. Арбитражни судови који су конституисани на основу одредаба оваквих међународних уговора, као што се може видети у арбитражној пракси, готово увек су у стању да пронађу оправдање за примену материјалноправних одредаба ових извора на суштину спора, занемарујући при томе значај националног права тужене државе и јасан текст става 1 члана 42 ИКСИД конвенције.

341.6(4):342.739

Др Бојан Н. Тубић, доцент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
B.Tubic@pf.uns.ac.rs

ОГРАНИЧЕЊА ПРАВА НА НЕОМЕТАНО УЖИВАЊЕ ИМОВИНЕ У ПРАКСИ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА

Сажетак: Члан 1 Протокола 1 уз Европску конвенцију о људским правима гарантује право на неометано уживање имовине. Под овим појмом се подразумевају сва стварна права на покретним и непокретним стварима, права интелектуалне својине као и потраживања која су утврђена судском или арбитражном одлуком. Држава не сме да изврши незакониту експропријацију нити да оштети имовину на било који начин. Држава је обавезна и да некада предузме позитивне мере заштите у случајевима када су те мере у вези са ефикасним уживањем имовине појединаца. На пример, држава мора да предузме практичне мере како би избегла уништење имовине, као што је на пример потврђено у случају Онерилдиз против Турске, пред Европским судом за људска права.

Пошто право на имовину није апсолутно право, држава се под одређеним условима може мешати у ово право и то се најчешће дешава путем законите експропријације. У случајевима *de jure* експропријације законитим актом се преноси својина, која се користи у јавном интересу. Код *de facto* експропријације не постоји формални акт одузимања имовине, већ власник бива онемогућен да је користи. Држава може да се меша у право на имовину ако су испуњени следећи услови: законитост, легитимни циљ и сразмерност. Потребно је да мешање има основ у домаћем праву и на тај начин се постиже правна сигурност. Правни основ за одузимање имовине мора да буде јасно дефинисан, прецизан и доступан правним субјектима. Само постојање закона није довољно да би се оправдала интервенција државе у нечију имовину, већ је потребно да она следи легитиман циљ. Државама је остављено широко поље слободне процене у погледу дефинисања овог циља. Посебно је значајно постојање правичне равнотеже између општег интереса заједнице и заштите основних права појединца, како би се утврдило да појединац није поднео несразмеран терет. Један од основа за утврђивање ове несразмерности јесте и накнада коју држава плаћа у случају мешања у право на имовину. У пракси Европског суда за људска права је више пута потврђено да уколико дође до лишавања имовине мора да постоји и право на разумно обештећење носиоца имовинских права, како му се не би наметнуло превелико оптерећење.

КАТЕДРА
ПРИВРЕДНОПРАВНИХ НАУКА

347.725:347.72.033

Др Зоран В. Арсић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
Z.Arsic@pf.uns.ac.rs

СМАЊЕЊЕ ОСНОВНОГ КАПИТАЛА АКЦИОНАРСКОГ ДРУШТВА И ЗАШТИТА ПОВЕРИЛАЦА

Сажетак: Начелно посматрано, потреба за заштитом поверилаца приликом смањивања основног капитала акционарског друштва заснива се на два момента. Прво, одлуку о смањивању основног капитала доноси скупштина акционарског друштва и на њу повериоци немају никакав утицај, изузев ако нису истовремено и акционари. Друго, основни капитал представља минимум обезбеђења поверилаца и његовим смањењем угрожавају се интереси поверилаца. Ово су истовремено и разлози због којих је институт заштите поверилаца у поступку смањивања основног капитала предвиђен у праву ЕУ (компанијске директиве), као и у праву Србије. Ово се односи како на раније важеће прописе (на пр. чл. 268 Закона о привредним друштвима из 2004 године), тако и на актуелни Закон о привредним друштвима из 2011 године (чл.319). Када је важећа регулатива у питању треба указати да, независно од наведених разлога, постоје ситуације у којима се не предвиђа заштита поверилаца – изузеци код поништаја акција (чл.320) и изузеци када нема промене нето имовине друштва (чл. 321).

У погледу заштите поверилаца у поступку смањивања основног капитала акционарског друштва треба указати да ту заштиту немају сви повериоци, већ само они који испуњавају законом предвиђене услове, независно од висине потраживања и доспелости. Изузетно, обезбеђење не могу тражити повериоци чија потраживања спадају у први или други исплатни ред према прописима којима се регулише стечај, као и повериоци чије је потраживање обезбеђено. При томе треба имати у виду постојање општег права сваког повериоца да под законом предвиђеним условима (Закон о извршењу и обезбеђењу) тражи обезбеђење свог потраживања, због чега се поставља питање оправдања издвајања одређене групе поверилаца. Разлог за то је што се за обезбеђење потраживања тих поверилаца везују корпоративне последице – обезбеђење њихових потраживања је претпоставка смањивања основног капитала и орочавање исплате акционарима.

334.723:35

Др Драго Љ. Дивљак, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
D.Divljak@pf.uns.ac.rs

ЗАШТИТА ЈАВНИХ ИНТЕРЕСА И ЈАВНО-ПРИВАТНО ПАРТНЕРСТВО

Сажетак: Јавно-приватна партенерство је сложени уговорни аранжман између јавних субјеката и субјеката приватног сектора, али истовремено и конгломерат различитих интереса. Постојање јавног интереса у том партнерству је битан и неизоставни елеменат, без којег оно није могуће. Стога је питање њиховог остваривања и правне заштите од круцијалног значаја у овој области. Научно – истраживачки рад у оквиру пројекта је због тога и био усмерен на анализу датог проблема, како на концептуалном нивоу, тако и појединостима, посебно у сегменту расподеле ризика. Коришћењем упоредно-правног метода и стављањем нашег права у корелацију са страним правима и праксом, добијена је продубљена слика о вредности наших законских решења.

Анализом је утврђено да не постоји једнообразан модел у погледу приступа правне регулативе питању заштите јавних интереса у ЈПП. У битноме он је опредељен чињеницом о прожимању јавних и интереса приватног партнера. Иако различито усмерени,њихов међусобни однос није нужно однос конфронтације. Тај класичан модел посматрања се све више замењује новим где се у дефинисању садржине јавног интереса инсистира на њиховој комплементарности у циљу успешног остваривања датог пројекта. Све то потенцира потребу проналажења одгооварајуће равнотеже између наведених интереса, што није лако достижно.

Закључено је да је проблему заштите јавних интереса у нашем праву посвећена, номинално гледано, значајна пажња. Начела релевантног закона пружају базичну основу правне заштите, али је проблем што је њихов домашај зависан од тумачења у пракси. Ова основа је надограђена креирањем и већег броја посебних заштитних инструмената у различичитим фазама настанка, уговарања и реализације партнерства. Међутим,ефективност заштите суштински зависи и од конципрања садржине јавног уговора, посебно у сегменту расподеле ризика учесника у партнерству. Тиме се одговорност јавног партнера у овој области подиже на виши ниво.

347.724:347.033

Др Владимир Ж. Марјански, ванредни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
V.Marjanski@pf.uns.ac.rs

ОДЛУКА О ПОВЕЋАЊУ ОСНОВНОГ КАПИТАЛА ДРУШТВА С ОГРАНИЧЕНОМ ОДГОВОРНОШЋУ НОВИМ УЛОЗИМА

Сажетак: Одлуком о повећању основног капитала изражава се воља друштва за извршењем повећања основног капитала. У том смислу скупштинска одлука о повећању основног капитала је само иницијални (припремни акт) у поступку повећања основног капитала новим улозима. Она, дакле, представља само једнострану изјаву воље друштва која је усмерена ка постојећим члановима или трећим лицима да учествују у поступку повећања основног капитала. У упоредном праву чланови или лице које приступа друштву у поступку повећања основног капитала своју личну вољу за уплату или уношење улога изражавају путем изјаве о упису оверене код јавног бележника. У домаћој пракси, међутим, важну улогу у примени норми Закона о привредним друштвима има регистратор – Агенција за привредне регистре (даље у тексту: АПР). Ради помоћи привредним субјектима регистратор објављује примере аката који се подносе ради регистрације промене података. У том смислу на web страници АПР постоји и пример садржине одлуке о повећању основног капитала. Из примера одлуке проистиче да регистратор одлуку о повећању основног капитала не третира само као иницијални – припремни акт за спровођење поступка повећања основног капитала, већ акт на основу којег се у потпуности спроводи и одређује промена података у вези са висином основног капитала. Овакав захтев регистратора у супротности је са правном природом одлуке о повећању основног капитала. Овакво схватање регистратора у вези са природом одлуке о повећању основног капитала није само теоријски неисправно, већ у пракси може да изазове врло озбиљне последице. Наиме, у тренутку доношења одлуке неизвесно је више ствари. Прво, неизвесно је да ли ће и у ком обиму доћи до повећања основног капитала. Једино је сигурно да повећање не може ићи изнад укупног износа повећања предвиђеног одлуком. Друго, неизвесно је и колика ће бити вредност улога и процентуална вредност удела чланова након повећања. Одлуком се формира искључиво воља друштва, а не лична воља чланова. Уколико би се прихватио супротан став да се њоме коначно одређује врста, вредност улога и процентуална вредност удела чланова након

повећања, то би отворило врата веома опасној могућности да се тзв. скупштинској мањини наметне обавеза уплате односно уношења додатних улога. Таквим схватањем природе скупштине одлуке од стране регистратора, ствара се могућност наметања обавезе и члановима који су гласали против скупштинске одлуке. Наметање обавезе члановима је у супротности са начелом аутономије воље као основном принципу уговорног права и истовремено је супротно духу Закона о привредним друштвима. Надаље, у делу Закона о привредним друштвима који се односи на друштва с ограниченом одговорношћу закон садржи само неколико одредби које се директно односе на повећање основног капитала друштва с ограниченом одговорношћу. У вези са осталим правилима која се односе на повећање основног капитала друштва с ограниченом одговорношћу утврђена је сходна примена одредби о повећању основног капитала акционарског друштва. Следствено томе, садржина одлуке прилагођена је првенствено овом поступку код акционарских друштава. Ово није најбоља законска техника за уређење оваквог важног поступка, јер у пракси захтева правилан одабир одредби које се могу применити на повећање основног капитала друштва с ограниченом одговорношћу.

347.733:061.1EU

Др Сандра С. Фишер Шобот, доцент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
S.FiserSobot@pf.uns.ac.rs

МАТЕРИЈАЛНОПРАВНИ ТЕСТ ЗА ОЦЕНУ КОНЦЕНТРАЦИЈА У ПРАВУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ – ТЕСТ ЗНАЧАЈНОГ ОГРАНИЧАВАЊА КОНКУРЕНЦИЈЕ

Сажетак: Материјалноправна оцена концентрација представља сложен задатак јер се њоме одређује које концентрације ће бити дозвољене, а које забрањене. С обзиром да се концентрације испитују *ex ante*, односно пре њиховог спровођења, од суштинског је значаја да критеријуми испитивања концентрације буду такви да омогуће исправну прогнозу потенцијалних ефеката концентрације на конкуренцију на тржишту.

Уредба Савета (ЕЗ) бр. 139/2004 од 20. јануара 2004. године о контроли концентрација између предузећа[1] (даље у тексту: Уредба 139/04) регулише под којим условима се промена конкуренције путем концентрација сматра спојивом са заједничким тржиштем. Основни принцип који је прихваћен у праву ЕУ је да су концентрације дозвољене. Наиме, концентрација која не би битно ограничавала конкуренцију на заједничком тржишту или његовом значајном делу, посебно због стварања или јачања доминантног положаја, оцењује се као спојива са заједничким тржиштем. У пракси у највећем броју случајева концентрације по окончаној контроли бивају одобрене.

Приликом оцене спојивости концентрације са заједничким тржиштем примењује тест значајног ограничавања (нарушавања) конкуренције (енг. *significant impediment to effective competition; SIEC* тест). Тест значајног ограничавања конкуренције се разликује од теста доминантног положаја, који је у Европској унији примењиван до Уредбе 139/04 и од теста значајног умањења конкуренције (*SLC* теста), и представља њихову комбинацију. Увођењем *SIEC* теста, с једне стране, проширен је домашај контроле концентрација, а са друге стране, задржан је правни стандард који је Комисија раније користила при испитивању концентрација.

[1] Уредба Савета (ЕЗ) бр. 139/2004 од 20. јануара 2004. године о контроли концентрација између предузећа је усвојена 20. јануара 2004. године, а ступила је на снагу 1. маја 2004. године. (*Council Regulation (EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings*, *Official Journal; даље у фусноtама: Уредба 139/04)* L 24, 29.1.2004, 73-94.

Неспојивом са заједничким тржиштем сматра се концентрација која битно ограничава конкуренцију на заједничком тржишту или његовом значајном делу, посебно као резултат стварања или јачања доминантног положаја. Појам „битно ограничавање конкуренције" треба тумачити тако да се, осим на концепт доминантног положаја, односи искључиво на она противконкурентска дејства концентрација, која су последица некоординативног понашања предузећа, која немају доминантни положај на дотичном тржишту. Уредба 139/04 омогућава ефикасну контролу свих концентрација, а као неспојива са заједничким тржиштем биће оцењена свака концентрација која доводи до промене (смањења) квалитета конкуренције и до смањења конкурентског притиска и без постојања доминантног положаја.

Уредбом 139/04 се у значајној мери проширује поље материјалноправне оцене концентрација. Настанак или јачање доминантног положаја, иако и даље најпроблематичнији за конкуренцију на тржишту, више није једини, него само један од примера значајног ограничавања конкуренције. Примарни и самосталан критеријум према Уредби 139/04 је да ли концентрација значајно ограничава конкуренцију на тржишту. Такође, критеријум значајног ограничавања конкуренције јасно је одвојен критеријума доминантног положаја. Чак шта више, концентрација може бити забрањена и ако доминантан положај уопште не постоји и не настаје. Сходно томе, према новом тесту нарочито „рањиве" су концентрације у којима од четири настаје три или од три настаје два учесника на тржишту, укључујући и трансакције у којима нови учесник на тржишту неће имати највећу тржишну снагу.

КАТЕДРА ЗА ИСТОРИЈУ ДРЖАВЕ И ПРАВА

347.27:347.451.032(37)

Др Магдолна И. Сич, ванредни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
M.Sic@pf.uns.ac.rs

Милан М. Милутин, асистент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
M.Milutin@pf.uns.ac.rs

IUS VENDENDI ЗАЛОЖНОГ ПОВЕРИОЦА И ПИТАЊЕ ОДГОВОРНОСТИ ЗА ЕВИКЦИЈУ У РИМСКОМ ПРАВУ

Сажетак: Наше истраживање било је усмерено на проблематику продаје предмета залоге због неизмиреног дуга и преноса права својине на купца од стране заложног повериоца. У оквиру ове проблематике разматрали смо следећа питања: одакле црпи заложни поверилац своје овлашћење да прода предмет залоге који је у својини дужника; шта може у овом случају да се сматра основом за пренос права својине супротно правилу „*nemo plus iuris*“; као и питање шта се догађа ако је заложни дужник несавесно заложио туђу ствар, а продаја је била реализована, тј. питање одговорности за евикцију. Дошли смо до следећих закључака:

Право на продају предмета залоге заложног повериоца *(ius vendendi)* постало је природни елемент уговора о залози почетком III века нове ере (C. J. 8, 29, 1 из 222. године). Независно од тога што заложни поверилац није био власник предмета залоге, на основу продаје и извршене предаје пренео би на купца право својине на предмету залоге, уколико би заложни дужник био власник. Основ тог преноса који се противи правилу *„nemo plus iuris“* Римљани су нашли у израженој *(pactum de distrahendo pignore)* или правно претпостављеној вољи (укљученој у *ius vendendi*) заложног дужника. Уколико дужник није био власник продате заложене ствари и она би била евицирана од купца залоге, римско класично право је прихватило правило да заложни поверилац не одговара за евикцију *(„creditorem evictionem non debere“)*. Ово правило је и изричито потврђено конституцијом цара Александра Севера из 223. године нове ере (C. J. 8, 45 /46/ 1). Наравно, ово правило се односило само на *bonae fidei* повериоца. Ако би поверилац одговорност за евикцију преузео на себе посебном стипулацијом у случају евикције, у класичном праву би имао право да захтева од дужника накнаду укупне

штете путем тужбе из уговора о залози *(actio pigneraticiae contraria)*. У време Јустинијана било је прихваћено као опште правило (без обзира на то да ли је поверилац ову одговорност преузео на себе или не) да ако би дошло до евикције продате заложене ствари, савестан поверилац би задржао плаћену цену и на купца би пренео своју тужбу за накнаду штете против дужника из уговора о залози. Пратећи принцип савесности и поштења на овај начин је било недвосмислено да дужник директно одговара за евикцију.

342.25(497.1)“1918/1930“

Др Гордана М. Дракић, ванредни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
G.Drakic@pf.uns.ac.rs

Др Урош Н. Станковић, асистент са докторатом
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
U.Stankovic@pf.uns.ac.rs

ЛОКАЛНА САМОУПРАВА У КРАЉЕВИНИ СРБА, ХРВАТА И СЛОВЕНАЦА

Сажетак: Различити ставови у погледу облика државног уређења у новоформираној југословенској држави јасно су се испољили приликом заседања Уставотворне скупштине, која се, након избора одржаних крајем новембра, састала 12. децембра 1920. године. Таква ситуација узроковала је формирање два политичка блока у Уставотворној скупштини: унитаристичког и федералистичког. Први, односно унитаристички, политички блок чиниле су политичке странке које су имале већину у Уставотворној скупштини – Народна Радикална странка и Југословенска демократска странка. С друге стране, федералистички политички блок састојао се углавном од хрватских и словеначких политичких партија, на челу Хрватском сељачком странком као најгласнијим заговорником поменуте концепције државног уређења. Различити уставни нацрти који су били достављени Уставном одбору садржали су и различита решења када се радило о питању локалне самоуправе у држави. Нацрт устава који је припремио Стојан Протић, радикалски првак и председник прве владе Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца предвиђао је систем нарочито широке локалне самоуправе у држави.

Уставом Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца, донесеним 28. јуна 1921. године, био је уведен тростепени модел територијалне организације састављен од области, општина и срезова, док су окрузи задржани тамо где су и раније постојали. Устав је, осим тога, поставио оквир за даљу законодавну активност која се тицала питања локалне самоуправе у првој југословенској држави. Закон који је регулисао предметну материју донесен је у априлу 1922. године. Према Закону о обласној и среској самоуправи државна територија је требало да се подели на укупно 33 области са одговарајућим бројем срезова. Органи локалне самоуправе, сходно одредбама Закона, били су

обласна скупштина и обласни одбор, а њихов делокруг рада био је релативно широк. Законом о обласној и среској самоуправи уведен, систем локалне самоуправе био је конципиран тако да, на сваком нивоу, обезбеди пуну контролу рада самоуправних органа од стране државне власти.

Следећи корак, према одредбама Закона, требало је да буде одржавање локалних избора с циљем формирања органа локалне самоуправе. Међутим, решења која су усвојена у поменутом Закону изазвала су незадовољство у политичким круговима који су заговарали федералистичко уређење државе. Такви протести, у комбинацији са готово константном политичком нестабилношћу, изазвали су одлагање одржавања, Законом предвиђених, локалних избора све до јануара 1927. године. Коначно, након што су одржани локални избори, постало је јасно да је релевантне прописе, који су се односили на локалну самоуправу, неопходно изменити и допунити. Релативно брзо, уследило је укидање локалне самоуправе у склопу промена у држави насталих увођењем режима личне владавине краља Александра Карађорђевића. Може се закључити да су обласна и среска самоуправа у Краљевини Срба, Хрвата и Словенаца постојале само формално, јер је до спровођења законских одредаба у пракси дошло тек пред крај периода парламентарне владавине, а и тада не у потпуности.

347.957/.959(497.11)“1865“(094.5)

Др Маша М. Кулаузов, ванредни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
M.Kulauzov@pf.uns.ac.rs

ПОНОВЉЕЊЕ ПАРНИЦЕ ПО ОДРЕДБАМА ЗАКОНИКА О ГРАЂАНСКОМ СУДСКОМ ПОСТУПКУ ИЗ 1865. ГОДИНЕ

Сажетак: Анализом одредаба Законика о грађанском судском поступку из 1865. године које се односе на поновљење парнице може се закључити да је то једини ванредни правни лек предвиђен процесном кодификацијом. Управо стога могућности за његово коришћење биле су врло широко постављене и односиле су се на читав низ разлога због којих је могла бити донета неправилна или незаконита судска одлука. Они су формулисани у чак 13 тачака и обухватају појаву нових чињеница и доказа, повреде процесних начела и случајеве у којима је пресуда заснована на кривичном делу доказаном правоснажном осуђујућом судском пресудом.

На широку примену овог ванредног правног средства указује и правна природа одлука против којих се могао уложити правни лек. Наиме, поновљење парнице се могло изјавити против свих правоснажних судских одлука без обзира на то да ли су донете у првој или другој инстанци, под јединим условом да редовни правни лек поводом њих више није дозвољен. Било је допуштено тражити поновљење парнице окончане било пресудом, било решењем. Додуше, уколико је судска одлука заснована на главној заклетви или је парница окончана закључењем поравнања између парничних странака поступак се могао поновити само изузетно. Наравно, извесна ограничења у примени правног средства су разумљива уколико се узме у обзир да би неограничена употреба ванредних правних лекова свакако била науштрб правне сигурности и ефикасности судског поступка.

Иако су законске одредбе о поновљењу парнице у току дугог времена свог важења претпеле минималне измене, увидом у архивску грађу сачувану у фонду *Државни савет* Архива Србије намеће се закључак да чланови о поновљењу парнице законског нацрта из 1865. нису усвојени у изворном облику већ у измењеној верзији. На то указује расправа вођена између министра правде Рајка Лешјанина, аутора нацрта, и Комисије коју је Државни савет образовао са задатком да прегледа законски пројекат.

С друге стране, архивски материјал систематизован у фонду *Министарство правде* Архива Србије нам указује на чињеницу да је већ 1872.

тадашњи министар просвете Стојан Вељковић у свом предлогу законских измена и допуна између осталог иницирао и измену појединих законских решења која се тичу понављања поступка. Иако овај министров предлог никад није озакоњен, само његово постојање сведочи о противречној и неједнообразној примени законских одредаба о поновљењу парнице у судској пракси. Највише недоумица стварала су питања да ли је могуће поновити парницу вођену пред изабраним судом, који је суд надлежан да поступа по изјављеном правном леку, као и да ли се понављање могло тражити само једном или више пута по различитим основама.

343.352(37)

Др Наташа Љ. Деретић, доцент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
N.Deretic@pf.uns.ac.rs

СУПТИЛНА И НЕОДОЉИВА ПРИМАМЉИВОСТ КОРУПЦИЈЕ У ПОЛИТИЧКИМ КРУГОВИМА РИМА

Сажетак: Предмет истраживања је политичка корупција у Риму. Корупција се кроз историју појављује у различитим облицима и садржајима, али јој је етимолошко значење исто: „*corrumpo*“ (уништити, разорити) и „*corruptio*“ (покварeност, изопаченост). „Политичка корупција“ као неморал повлашћеног слоја људи, као коришћење политичке моћи у сврху богаћења и стицања разних привилегија, није страна ни римском друштву. Период од тринаест векова, колико је трајала Римска држава, је дуг период; праћен је друштвено-економским и политичким променама које су погодовале и кризи морала, како у породици тако и у друштву уопште. И док су политичари с почетка републике били „Римљани старог кова, строгих моралних начела“, који су држали до „образа и части“, дотле су политичари из времена када је римска држава била у све већем успону, заслужни за настанак изреке „да се у Риму све може купити“. Време пада старог, патријархалног начина живота и старог политичког поретка у директној је вези са корупцијом која је захватила све поре друштва (изборни процес за највише магистратуре, судски поступак...). У Риму је власт била аутократска, а римски прокуратори, управници провинција, чиновници, били су корумпиране аутократе које су сматрале да је сасвим у реду да се богате израбљујући покорени народ којим су управљали. Римска историја је пуна примера политичара с мало обзира и достојанства, варљивих бирократа, непоузданих и поткупљивих јавних службеника као носиоца највиших државничких функција. Као такви, они зарад свог личног богаћења, посежу за енормним стицањем материјалних ствари, за стицање разних привилегија, звања и напредовања у служби...

Да је током читаве римске историје, подмићивање било врло раширена појава (мада формално осуђивано), налазимо сликовиту потврду у Брехтовом Јулију Цезару: „Одела намесника била су направљена од самих џепова; политичари, управитељи, пословни људи, профитери сваке врсте, ко више, ко мање, сви су на свом путу наишли на неодољиву примамљивост корупције“. Гај Салустије Крисп, римски историчар (86–34. године пре н.е) разочаран моралом и лакомошћу римске аристократије из друге половине републике,

у својој књизи *Историје* то описује следећим речима: „Моћници су почели претварати слободу у раскалашност. Свако је грабио шта може, отимао, крао. Државу је водила самовоља малобројних људи. У рукама су држали ризницу, провинције, дужности, славу и тријумфе. Остали грађани су живели под притиском сиромаштва, оптерећени службом и легијама. Вође су делиле плен међу малобројнима, док су људи били терани са земљишта, ако би га, на несрећу, пожелео неки моћни сусед.“ Колике су биле размере корупције, посебно у последњем, постклasичном периоду развоја римске империје, говоре цареви који указују у својим законима на „терор који спроводе моћници чија је покваренost и изопаченост доводила у опасност и сам јавни ред и поредак.“

КАТЕДРА ЗА
РАДНО И СОЦИЈАЛНО ПРАВО

349.2/.3(497.11)

Др Предраг П. Јовановић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
p.jovanovic@pf.uns.ac.rs

Дарко М. Божичић, асистент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
d.bozicic@pf.uns.ac.rs

ПОСТОЈЕЋЕ СТАЊЕ, ИЗАЗОВИ И МОГУЋЕ ПРОМЕНЕ У РАДНОМ И СОЦИЈАЛНОМ ПРАВУ СРБИЈЕ

Сажетак: Анализа представља наставак истраживачког рада на пољу заштите запослених као једног од кључних питања радног права. Иако две стране исте медаље, радно право није имало исти приступ у регулисању два вида заштите запослених – заштите физичког интегритета запослених с једне, и заштите њиховог моралног интегритета са друге стране. Томе сведочи и чињеница да заштита физичког интегритета запослених представља питање којим се радно право традиционално бави. И данас, прилично је богато изворима који непосредно регулишу ову материју, а како се ризици по здравље запослених константно мењају, паралелно са променама у процесу рада, допуњава се (додатно се обогаћује) и регулатива са тим у вези. Но, последњих деценија, пре свега на хоризонту међународног радног права, приметна је промена у погледу заштите моралног интегритета запослених, која све више добија на значају. Ова, свакако позитивна промена, у свом темељу има потребу за заштитом целокупне личности запосленог на раду, како физичког, тако и моралног интегритета, што заправо одговара сложености појма здравља, које се, у складу са одредбама преамбуле Устава Светске здравствене организације не односи само на одсуство болести, већ подразумева стање потпуне физичке, менталне и социјалне добробити. Иако прво само идеја у перу теоретичара радног права, данас смо сведоци да је питање моралног интегритета запослених и његове заштите и остваривања све присутније у изворима радног права, како међународним, тако и изворима регионалног и домаћег порекла. С тим у вези, изложени су правни стандарди у међународном, регионалном и домаћем радном праву, из којих се да закључити да различити аспекти заштите моралног интегритета запослених уживају различиту заштиту у (међународном) радном праву. У ме-

ђународним актима најприсутнији, а самим тим и најразрађенији вид заштите моралног интегритета запослених на раду јесте забрана дискриминације. Штавише, забрана дискриминације у стицању и остваривању права и слобода присутна је у свим међународним и регионалним актима о људским правима, тако да се може рећи да је забрана сваке дискриминације уједно и принцип међународног права. Али, паралелно са приказом правних стандарда у вези са дискриминацијом, исто смо учинили и са другим видом заштите моралног интегритета – забраном злостављања на раду – из једног практичног разлога. Наиме, за разлику од забране дискриминације (на раду) о којој се експлицитно говори, у међународним актима правни третман забране злостављања на раду изводи се посредним путем, у оквиру регулисања, остваривања и заштите социјално-економских права и у оквиру регулисања забране дискриминације у вези са тим правима.

349.2/.3:006.3

Др Сенад Р. Јашаревић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
S.Jasarevic@pf.uns.ac.rs

УСКЛАЂИВАЊЕ РАДНОГ И СОЦИЈАЛНОГ ПРАВА СА НОВИМ ОКОЛНОСТИМА, САВРЕМЕНОМ УПОРЕДНОМ ПРАКСОМ И АКТУЕЛНИМ МЕЂУНАРОДНИМ ПРАВНИМ СТАНДАРДИМА

Сажетак: Србија је у активном процесу придруживања Европској унији, те су за нас веома значајне тенденције у пракси и праву ове заједнице. Последњих година, након најављеног иступања Велике Британије нарушена је стабилност, па и сам опстанак ЕУ. У вези са тим, једно од најконтроверзнијих решења у праву ЕУ је „Слобода кретања радника“.

Наведена слобода, која је временом претворена и у право, годинама изазива проблеме у пракси и полемике у политици и правној науци. У савременом периоду постала је својеврсни баласт Уније, који прети да угрози и саму интеграцију. Од веома оригиналне и позитивне идеје, претворила се у „мач са две оштрице“. Са једне стране, слобода кретања радника је средство развоја Уније, а са друге, претња њеном опстанку.

Наиме, од када су у Европску унију ушле мање развијене земље Европе, слобода кретања радника изазива велике проблеме у старим земљама чланицама. Од некада најатрактивније карактеристике радног права ЕУ, ова слобода временом постаје терет заједнице, због опасности од масовног кретања радне снаге из сиромашнијих делова Уније у богатије. Тај процес називају „социјални туризам“, „социјална миграција“, а његове последице су социјалне тензије и „социјални дампинг“ у старим државама чланицама. Социјални дампинг представља праксу искоришћавања нижих трошкова рада у неким земљама због нижих доприноса за социјално осигурање и других доприноса. На тај се начин одвлачи посао из других земаља и ствара неправедно тржишно надметање.

На основу спроведених истраживања закључили смо да слобода кретања радника данас захтева префињено балансирање између људских права и економске ефикасности. Такође, њено функционисање претпоставља компромис између социјалне и економске политике. Наиме, историјски развој овог права показао је да оно, као и свако друго субјективно право, мора да

буде избалансирано и подложно ограничењима. Зато би требало да се реконципира и прилагоди новим околностима. Тек тако би ова слобода могла да остари зацртану позитивну улогу и да буде усклађена са остале три слободе у Унији (слобода кретања робе, услуга и капитала), а не да изазива сложене правне спорове који доводе у питање саме темеље комунитарног права (као што су били познати случајеви *Viking* и *Laval* 2005. године).

КАТЕДРА
ПРАВНОЕКОНОМСКИХ НАУКА

331.55:338.2(497.11)

Др Горан Б. Милошевић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
G.Milosevic@pf.uns.ac.rs

ПРОМЕНЕ НА ТРЖИШТУ РАДНЕ СНАГЕ СРБИЈЕ

Сажетак: Тржиште рада показије изражене осцилације између понуде и тражње, што у основи одражава економски амбијент српске привреде. Незапосленост представља један од основних проблема са којим се суочава српска привреда. Висока стопа незапослености у Србији последица је структурне неусклађености захтева привреде и понуде радне снаге, али и привредне нестабилности и хроничне немогућности запослења радне снаге.

Према званичним подацима тржиште радне снаге показује озбиљне осцилације у погледу кретања запослених. Број запослених у Србији у периоду од 2000. године до првог кватрала 2017. године, смањен је за 319.376 лица, што озбиљно нарушава флексибилност тржишта радне снаге. Стопа незапослености у Србији у референтном периоду од 2000. до 2017. године је изнад природне стопе незапослености. Незапосленост из 2008. године са 13, 6%, порасла је на ниво од 23,9% у 2012. години, да би након тока дошло до смањења незапослености на ниво од 14,6% колико се стопа незапослености креће у првом кварталу 2017. године.

Поставља се питање, полазећи од укупног економског амбијента српске привреде, да ли је пад незапослености који се региструје од краја 2012. године реалан или је последица непоузданости података који описују тржиште рада. Релативна непоузданост података на тржишту рада може бити резултат примењене нове методологије, начина обухвата запослених и незапослених, као и бољег и свеобухватнијег начина сажимања података о: мигрантским кретањима ка иностранству, сезонској запослености, запослености на привременим и повременим пословима, запослености у сивој зони и кретању одлива радне снаге по основу стицања пензије.

Промене на тржишту рада у Србији су сталне и цикличне и оне одражавају стање српске економије. Те промене су резултат: процеса деаграризације – масовног напуштања села; перманентног опадање акумулиране и репродуктивне способности привреде; рестриктивне економске политике; непланске кадровске политике; неуважавања проблема запослености; неуважавања демографског фактора од стране социјално-економске политике у најширем смислу речи; фиктивне слике сигурности радног места и соци-

јално-економског статуса; непрекидног пораста спољних економских миграција и других промена.

Поред наведеног, промене на тржишту рада су последица економске политике земље, кретања макроекономских агрегара, услова пословања, законске регулативе, социјалних потреса, токова сиве економије и других економских, социјалних, правних и политичких фактора.

336.226.11:347.254(497.11)

Др Цвјетана М. Цвјетковић, асистент са докторатом
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
C.Cvjetkovic@pf.uns.ac.rs

Др Лука О. Батуран, асистент са докторатом
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
L.Baturan@pf.uns.ac.rs

ОЛАКШИЦЕ КОД ПОРЕЗА НА КАПИТАЛНЕ ДОБИТКЕ РАДИ РЕШАВАЊА СТАМБЕНОГ ПИТАЊА

Сажетак: Српски законодавац је предвидео опорезовање капиталног добитка оствареног приликом преноса стварних права на непокретностима уз накнаду. Пореску основицу представља разлика између продајне и набавне цене непокретности.

Економска теорија начелно сугерише опорезивање свих видова чистог повећања економске снаге пореског обвезника, у шта капитални добитак свакако спада. Ова сугестија произлази из захтева да се на крају опорезивања што мање ремете подстицаји за коришћење капитала. Супротно захтевима економска теорије, српски законодавац даје широке пореске олакшице кад опорезивања капиталног добитка, у шта спадају пореска изузимања, пореска ослобођења и порески кредит. Наиме, према решењу које постоји у Закону о порезу на доходак грађана, не сматра се капиталним добитком пренос права својине на непокретностима између брачних другова и крвних сродника у правој линији, као ни случај када је обвезник извршио пренос права које је пре преноса имао у свом власништву непрекидно најмање десет година. Затим, порески обвезник се ослобађа плаћања пореза на капитални добитак уколико у року од 90 дана од дана продаје средства остварена продајом уложи у решавање свог стамбеног питања и стамбеног питања чланова своје породице, односно домаћинства. Обвезнику који то учини у року од 12 месеци, извршиће се повраћај плаћеног пореза. Овако широко постављеним пореским олакшицама подстиче се куповина станова и кућа на рачун свих других могућих употреба капитала. На тај начин се нарушава тржишна алокација ресурса, који се сходно томе користе на субоптималан начин.

Пореским олакшицама о којима је реч може се упутити већи број замерки и са аспекта правне теорије. Законодавац је пропустио да изричито

веже критеријуме за остваривање права на пореске олакшице за површину стамбеног објекта. Затим, у законском тексту се често користе непрецизне одредбе чији је практичан значај упитан (нпр. није прецизирано шта представља „неодговарајући стан по структури“), или се користе формулације које дозвољавају висок степен субјективизма при тумачењу (није јасно шта представља „побољшање услова становања променом локације“). Поред чињенице да се купци стамбених објеката стављају у привилегован положај, такође се фаворизују и лица са већом економском снагом, јер се станом „неодговарајуће површине“ сматра стан од 64 m² ако у њему живе два лица. Многе законске одредбе стварају могућности за злоупотребу. На крају, правна пракса успостављена тумачењима Министарства финансија која се односи на решавање стамбеног питања у иностранству, значајно одступа од решења која се примењују у државама чланицама Европске уније, као и од праксе Европског суда правде.

На основу извршене мултидисциплинарне анализе, може се закључити да нема оправдања за задржавање пореске олакшице из чл. 79 и 80 Закона о порезу на доходак грађана, с обзиром на то да су у питању решења наслеђена из социјалистичког периода. Укидање или рестрикција наведених решења значила би реафирмацију пореза на капитални добитак, у циљу постизања веће правичности, ефикасности и правне сигурности.

КАТЕДРА
БЕЗБЕДНОСНОПРАВНИХ НАУКА

351.74/.78+355.1(497.11)

Др Љубомир С. Стајић, редовни професор
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
Lj.Stajic@pf.uns.ac.rs

Ненад П. Радивојевић, асистент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
N.Radivojevic@pf.uns.ac.rs

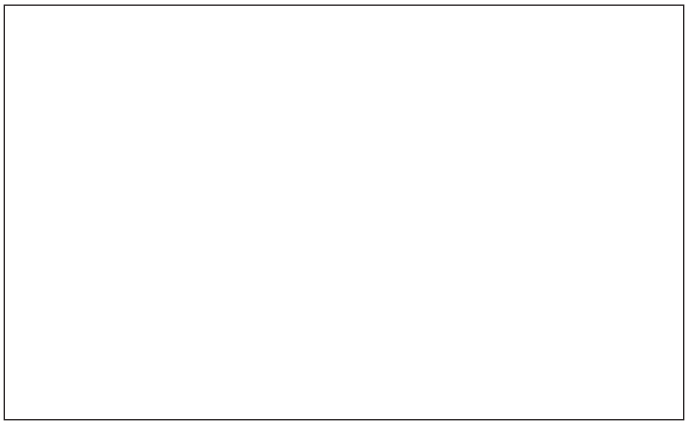
Владан М. Мирковић, асистент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
V.Mirkovic@pf.uns.ac.rs

ПОЛИТИКА УНУТРАШЊЕ БЕЗБЕДНОСТИ КАО ЕЛЕМЕНТ СТРАТЕГИЈЕ НАЦИОНАЛНЕ БЕЗБЕДНОСТИ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Сажетак: Основни и најважнији стратешки документ из области безбедности у свакој држави јесте стратегија националне безбедности. Република Србија је донела Стратегију националне безбедности 2009. године, а њом се у најопштијем смислу уређују питања од значаја за националну безбедност. Која ће то питања бити зависи од опредељења у политици националне безбедности која представља елемент Стратегије националне безбедности.

Политику националне безбедности можемо схватити као вештину управљања или као делатност највиших носилаца политичке власти којом се уређују питања успостављања, очувања и унапређења националне безбедности на свим нивоима. Због тога политику националне безбедности чини већи број политика (спољна политика, политика одбране, политика унутрашње безбедности и др.), а њом се омогућава успостављање, очување и унапређење виталних вредности. Од опредељења у погледу виталних вредности којима ће се пружити заштита, зависи и организација и функционисање система националне безбедности. На овај начин, држава даје одговор на два питања: од кога и чега треба да се штитимо и на који начин то да чинимо.

У остваривању политике унутрашње безбедности заједнички делују законодавни, извршни и судски органи. Да би то било могуће, неопходно је

усвојити низ нормативноправних и стратешких докумената везаних за организацију и функционисање државних органа и других субјеката који се баве пословима безбедности. Утврђивањем јасних критеријума у погледу класификације и хијерархије стратешких докумената спречиће се досадашња пракса усвајања наведених докумената која се одвијала произвољно и без постојања јасне каузалне везе међу њима.

Борба против организованог криминала представља једно од најзначајнијих питања унутрашње безбедности, па самим тим и политике унутрашње безбедности. Анализирајући Националну стратегију за борбу против организованог криминала, као и усвојене законе из предметне области, можемо закључити да је део активности везан за спровођење политике унутрашње безбедности на плану борбе против организованог криминала остварен. Између осталог, формиране су организационе јединице у оквиру Министарства унутрашњих послова и донети су закони којима се уређују њихове надлежности. Тим законима су ојачани организациони и кадровски потенцијали Полиције, као и њихова сарадња са другим субјектима система унутрашње безбедности.