

PRAVNI ŽIVOT

ČASOPIS ZA PRAVNU TEORIJU I PRAKSU

„Pravni život”, časopis za pravnu teoriju i praksu pojavio se 1952. godine kao zajedničko glasilo udruženja pravnika Srbije i Bosne i Hercegovine, a nešto docnije i Udruženja pravnika Crne Gore.

Pošto su ostala dva udruženja počela izdavati sopstvene časopise, „Pravni život” 1969. godine postaje glasilo Udruženja pravnika Srbije.

Časopis objavljuje teorijska istraživanja i studije iz jugoslovenskog i uporednog prava kao i materijale sa naučnih i stručnih skupova. U njemu se poklanja pažnja u svemu onome što se u pravnom životu zbiva. Na njegovim stranama objavljuju se izabrane odluke iz sudske i arbitražne prakse, osvrti i prikazi novih knjiga kao i raznovrsni prilozi iz svakodnevne prakse. Kao glasilo Udruženja pravnika Srbije, časopis prati delatnost pravničke organizacije i o njima obaveštava čitaoce.

Dosadašnji urednici „Pravnog života” bili su: Mihailo Đorđević (1952–1969), dr Živojin Aleksić (1969–1975) i dr Milan Petrović (1975–1980).

Broj 1–2/1994 / Godina XLIII / Knjiga 408
str. 1–184

B e o g r a d

industrijske svojine u t m okruženju. Pri tome sam značaj dao materiji restriktivnih klauzula. U praksi u odlukama sudova i dru ĩ organa broj ovih klauzula je s ĩe manji. U našim propisima se često aju restriktivne klauzule napa ĩet. U Americi znamo je od 29 kl ĩ zula svedeno na 9, a danas ih ĩ ĩa samo pet. U vezi sa klauzulom u Evropskoj zajednici, u propis ĩ ĩa, u pravilnicima, pravno eko ĩ mski kontekst sa neograniĩeni brojem okolnosti nalaže da se ĩ ĩvorne klauzule cene u svakom sluĩ ju sa posebnom paŕnjom, vode ĩ ĩ računa o aspektu monopolistiĩkih sp ĩ razuma, patentnom pravu, ĩ ĩ. Spremio sam ovde jednu klauzulu koja se često pojavljuje, o neosporavanju patenta. Veliki je broj poništaja patenata. Prema praksi sudova u Americi broj tih poništ ĩ ĩa ide ĩak do 70%. Znaĩi, radi se o izuzetnoj klauzuli.

Postoji 29 situacija u kojima ova klauzula nije res ĩ ĩtivna. Navodim dve odluke nemaĩkog suda i brojne odluke u ĩ ĩjima se govori da *know how* m ĩže da prati i patent i da bude sam ĩ ĩao predmet prenosa i taj *know how* moēe da bude sam po se ĩ jedna vrednost tako da poništ ĩ patenta i nedostatak kauze u ĩ ĩvoru ne mora uvek da ima dej ĩo kako to predviĩa Pravilnik ĩli kao ũto se to istiĩe u sudskim lukama.

Dr STEVAN LILIĆ,
profesor Pravnog fakulteta u Beogradu

Pitanje meĩusobnog odnosa javnog i privatnog prava pokazuje da se ne moēe praviti podela na javno i privatno pravo. Ali, isto tako pokazuje koliko je bio visok kvalitet rimske pragmatike, jer podelu na javno i privatno pravo i danas koristimo kao dobru referencu za navigaciju kroz ovo veoma sloēeno podruĩje socijalne regulacije. Jedna od takvih graniĩnih oblasti jeste i tema koju imamo ove godine, to je tema administrativnih, odnosno upravnih ugovora. Na ovakvim temama se pokazuje koliko je pravna pamet i pravna delatnost jedne sredine dorasla istorijskim i savremenim standardima. Na ovim graniĩnim institucijama treba da se pokaēe kolika je vrednost i koliki je domet pravnih teorija, odnosno pravne nauke u jednoj odreĩenoj istorijskoj sredini. Izneću nekoliko teza kao osnovu za raspravu.

Osnovna teza u vezi sa administrativnim ugovorima bila bi sledeća: *nema administrativnog ugovora bez javne službe*. Javna služba i administrativni ugovori su dve institucije koje su vezane. Druga teza je da su administrativni ugovori tvorevina sudske prakse. U vezi sa upravnim ugovorima sudovi imaju posebnu ulogu stvaralaca prava. Međutim, kod nas je rasprostranjeno mišljenje da sud ne stvara pravo, nego da sud samo primenjuje, odnosno izvršava pravo. Sličan je pogled i na rad uprave: rad uprave se svodi samo na izvršenje prava. Ovo je jedan uprošćen model normativizma koji postoji naročito u vezi sa radom sudova. Zato pitanje administrativnih ugovora kod nas postavlja i otvara načelno pitanje sudova kao stvaralaca prava. Pravo može biti stvoreno iz različitih izvora, a ne samo iz zakona. Sudska odluka je takođe pravo. Sudska vlast je nezavisna, suverena i ravnopravna vlast. To je ona vlast koja koriguje ovlašćenje drugih vlasti. Sud nije samo institucija koja izvršava zakon, nego je sud institucija koja stvara pravo.

Posebno sam u referatu dao osvrt sa primerima iz našeg pozitivnog prava. U tom smislu sam istakao dva zakona. Jedno je Zakon o javnim službama, a drugi je zakon o koncesijama, odnosno Zakon o opštim uslovima za davanje koncesije stranim licima u Republici Srbiji iz 1990. godine. Prema analizi koju sam izvršio, administrativni ugovori postoje u našem pravu. Oni se kriju u raznim zakonskim formulacijama. Treba izvršiti realan uvid u naše zakonodavstvo, kao što je to učinila francuska nauka i praksa. Ono što se smatra za administrativni ugovor ipak postoji u našem pravu. Bez obzira koliko loš naš pravni sistem bio, koliko loš zakon o javnoj službi bio, ipak postoje formulacije iz kojih »viri« administrativni ugovor.

Moja teza je da ovi ugovori već postoje u našem pravu i da ih treba artikulirati. Prvi pozvani da to učine su sudovi, naravno i svi ostali koji mogu odgovarajuće modalitete tog ugovora da razrađuju i da obrađuju teorijski. Postoje razna pitanja s tim u vezi, a to je npr. procedura za zaključivanje ugovora i rešavanje sporova povodom tih ugovaranja. Da li rešavanje sporova treba da bude povereno sudovima opšte nadležnosti, građanskim sudovima ili administrativnim sudovima tj. onim sudovima koji u našem sistemu ne postoje.

Jedna od situacija koja se masovno javlja u proteklih godinu dana bili su ugovori o otkupu stana. Tu postoje najmanje dve sekvence. Jedna je upravna sekvenca gde se podnosi zahtev koji rešava opština, tj. uprava, da li ona odobrava ili ne odobrava zahtev stranke da pristupi otkupu stana. Ako se to reši pozitivno, prelazi se na drugu sekvencu koja je u

suštini sklapanje ugovora, ali taj ugovor je opet jedna posebna vrsta ugovora koja bi mogla da potpadne pod instituciju administrativnog ugovora. Takode smo čuli i druge situacije u vezi sa ograničenjem prometa i proizvodnja robe u vezi sa ovlašćenjima i diskrecionim pravom direkcije za promet robe odnosno, određivanje pojedinih prodavnica i preduzeća koje će stavljati pojedine proizvode u promet.

Zaključio bih jednom opaskom našeg značajnog pisca iz oblasti upravnog prava, prof. Ive Krbeke, koji se osvrnuo na razmišljanja o pravnoj prirodi upravnih ugovora: »Upravni ugovori idejno vuku svoj koren iz dualističke deobe prava na javno i privatno. Prema tome administrativni ugovori bi trebali biti na području javnog prava ono što je ugovor na području privatnog prava.«

PREDRAG DIMITRIJEVIĆ,
asistent Pravnog fakulteta u

a koja zaokuplja moj referat o upravnim ugovorima je veza između ravnih ugovora i mehanizma pravne zaštite koji nužno mora da prati svaku pravnu instituciju pa i upravni ugovor. Ono što je posebno skrenulo pažnju prilikom razmišljanja o upravnim ugovorima, je zapravo priroda ugovorne obaveznosti države. Upravni ugovor i njegovo izvršenje nezaobilazno nas vraća na osnovno pitanje šta je to upravni ugovor i kakva je njegova pravna priroda. Upravni ugovor predstavlja je u složenu i kompleksnu pravnu kategoriju u kojoj dolazi do mešavine javno-pravnih i privatno-pravnih elemenata. Tu postoji jedna siva zona u kojoj treba identifikovati obeležje i jedne i druge oblasti. Međutim, da bi mogli jedno odrediti pravnu prirodu jednog instituta moramo pre svega, svoju analizu temeljiti na pravu, odnosno pravnoj regulativi ili pravnom režimu koji prati upravne ugovore. Na materiji pravnog režima punjenja i izvršenja upravnih ugovora pokušao bih da rasvetlim pravnu prirodu upravnog ugovaranja i došao sam do zaključka da se radi o jednom izuzetno kompleksnom složenom pravnom režimu. Njegovu strukturu čine heterogeni pravni izvori. Pored pravnih akata, zakona, podzakonskih, dominantno mesto u strukturi tih pravnih izvora, čine teorijska shvatanja koja kroz određenu sudsku praksu regulišu upravne ugovore i njihovo izvršenje. Čini mi se da najkritičnija i naj-

Dr STEVAN LILIĆ,
profesor Pravnog fakulteta u Beogradu

Želeo bih i sa svoje strane da nešto kažem na temu upravnih ugovora i javnom interesu, o čemu su nešto govorili i prethodni diskutanti.

Javni interes je *par excellence* jedan institut ne samo pravne, već i moralne civilizacije.

Prema shvatanju većine naših autora iz oblasti javnog, posebno upravnog prava, uključujući i nekih koji na ovom savetovanju imaju priloge o upravnim ugovorima, javni interes jedino se može artikulirati u zakonu.

Kako upravni ugovor počiva na javnom interesu (pošto se on od ostalih ugovora prvenstveno razlikuje s obzirom na cilj), kao institucija pravnog sistema on može postojati isključivo ako je izričito zakonom identifikovan. Iza ovakvog stanovišta zapravo stoji pravno-dogmatski normativizam koji se svodi na priznavanje nekog instituta samo ukoliko je taj institut zakonom propisan – po principu »quod non est in actis non est in mundo«.

Medutim, budući da je javni interes, kao uostalom i ugovor, institut ne samo pravne, već i moralne civilizacije, njegovo definisanje ne iscrpljuje se isključivo donošenjem opštih pravnih akata kao što je zakon. Javni interes, osim legaliteta mora imati i svoj legitimitet.

Zbog toga aktivnu ulogu u identifikaciji, artikulisanju i definisanju javnog interesa, kao što sam u svom referatu istakao, moraju imati, pre svega i sudovi (i pravna nauka), čija je profesionalna i moralna obaveza da ukazuju na opravdanost određenog javnog interesa u svakom konkretnom slučaju.

Kao primer nelegitimnosti javnog interesa koji je definisan u važećem zakonu može se navesti nedavno doneti Zakon o javnom redu i miru (takode nazvan »policijski zakon«), jer, kao što je poznato, ovim Zakonom su »na mala vrata« uvedena krivična dela koja su po svojim sankcijama teža od onih koja su predviđena Krivičnim zakonom.

Očigledno je da u ovom slučaju javni interes nije artikulisan na najbolji način, iako je on definisan zakonom.

vremena. Ovaj Ustav je tvorevina 55 najsajnijih umova tadašnje Amerike, pisane za narod i za sva vremena, otvorene za progres, slobodu i demokratiju. Konačno, to je već dva vijeka neprikosnoveni pravni i moralni autoritet američke civilizacije i američkog načina života.

Šta je danas nama pravni autoritet? Indikativno je da gotovo uopšte ne pominjemo naš Ustav a još se rede pozivamo na njegove norme i njegov duh. Možemo li obezbijediti autoritet Ugovoru ako ne možemo Ustavu i Zakonima? Da li je uopšte uzaludan posao graditi pravni sistem a da prethodno u Ustavu ne možemo naći odgovora na osnovno pitanje. Zašto naš Ustav nema neprikosnoveni autoritet. Da li je vrijeme da Ustav bude društveni ugovor i kako uopšte možemo govoriti o drugim ugovorima i njihovom izvršenju a da istovremeno ne govorimo i o najvišem pravnom i društvenom ugovoru i njegovom izvršenju. Zbog osjećaja nemoći koji svih ovih Kopaoničkih dana upravlja našim čulima, pitam se, nije li došlo vrijeme da dugu polarnu Kopaoničku noć osvijetlimo na sledećim susretima bakljama nekih vizija buduće ustavne povelje u čije temelje treba ugraditi vrhove filozofije prava, filozofije života i pravne nauke. Nije li američki Ustav nastao u vrijeme i u vremenu velike krize iz pepela tek okončanog građanskog rata? Sva ključna pitanja zbog kojih se taj rat vodio našla su trajni odgovor u američkom Ustavu. Bez toga, uvjeren sam, da ćemo na sledeće susrete doći i otići sa osećanjem nemoći prava i nas samih. Ostaće gorki okus da smo i mi dio mehanizma za upravljanje pomoću naroda a ne misionari koji su svojim pozivom pozvani da osvijetle podzemne prolaze i lavirinte.

Nadam se da će naša Škola civilnog prava prerasti u školu filozofije prava, što po svojim postignutim rezultatima u dobroj mjeri suštinski jeste već i sada. Predlažem da Jeringova misao i bude poruka ovog Savjetovanja.

*Dr STEVAN LILIĆ,
profesor Pravnog fakulteta u Beogradu*

Kao što je veliki francuski racionalista, filozof i matematičar, Blez Paskal imao običaj da kaže: »sve što kažeš moraš i da dokažeš, ali ima stvari koje su toliko očigledne da se ne moraju dokazivati«, tako nema potrebe dokazivati da se naš pravni sistem nalazi u stanju kliničke smrti.

Naše pravne institucije praktično više ne postoje – donošenje zakona nema nikakve svrhe, odluke sudova i kada su pravno valjane ne mogu se izvršiti, a pravni fakulteti i pravna nauka praktično su neupotrebljivi.

Ipak, moj je utisak da, osim brojnih rasprava o pravno-tehničkim aspektima ugovora kao teme ovogodišnjeg Savetovanja, postoji i još jedan momenat koji daje obeležje ovom našem skupu. Možda je ovo početak jedne velike moralne i profesionalne obnove naše struke, prava, pravde, pravnog rezona i pravne etike. Ključna poruka koja proizilazi iz naših rasprava je da država i pravo nisu, kao što je to vladajuća doktrina do sada propagirala, samo puki instrumenti sile i prinude »u rukama vladajuće klase«, već velike tekovine svetske i evropske civilizacije čiji smo mi deo. Poruka uvodnog referata da je ugovor akt pravne i moralne civilizacije, tj. da se kao institut ne iscrpljuje samo u važećem pravu, već da ima svoje korene i u »prirodnom pravu«, treba da bude onaj pravac koji ćemo ubuduće slediti.

Koristim ovu priliku da predložim da se u okviru udruženja pravnika formira poseban sud časti (analogno, recimo, etičkom komitetu lekarskog društva). Ovo iz razloga što smo u proteklih nekoliko godina postali živi svedoci flagrantnih povreda pravne etike i zloupotrebe pravnčkog znanja (povreda ustava i zakona, kršenja ljudskih prava, povrede sigurnosti imovine) od strane kolega pravnika. Pravnici bi prvi morali na ovo da reaguju.

Konačno, mislim da je »ugovor« kao tema za ovogodišnji skup vrlo sadržajno odabrana. Jer, kao što svi znamo, ugovor se ne svodi samo na prodaju krave ili praseta, već je to i socijalna institucija i velika tekovina ljudskog uma i civilizacije. Dovoljno je podsetiti se na »compact social« – društveni ugovor Žan-Žak Rusoa, na kojem počiva celokupna naša moderna civilizacija.

*Dr DOBROSAV MITROVIĆ,
profesor Fakulteta političkih nauka u Beogradu*

Iz svega što je rečeno možemo da konstatujemo da su Ugovor i njegovo izvršenje brod koji je naišao na more kojim besni tajfun inflacije, nestašice, šverca, ucenjivanja. Tek ćemo proučavati koliko će biti havariisan taj brod kada ovaj tajfun prođe. Čuli smo ovde danas u životu