

# HEMAYKO PPAPO

- Немачка је карактеристична по томе што је у целој земљи извршена рецепција римскога права, које се у својој целини примењивало уколико неки партикуларни прописи или обичаји немачких области или градова нису стајали у супротности са римским правом.
- Почетком деветнаестог века, Наполеон је извршио инвазију Немачке и, осим Аустрије и Пруске, припојио Француској све остале немачке земље и створио тзв. Рајнски савез.
- За упоредно право је од значаја да је у тим немачким земљама уведен Француски грађански законик.

- После пораза Наполеона и поновног успостављања Немачког савеза 1815. године, који је био једна лабава конфедерација, поставило се питање: да ли Немачка у целини треба да има јединствени грађански законик?
- Тибо се залагао се да Немачка, уместо средњовековних обичаја и прописа, има један модеран законик који следи индивидуализам испољен у Француском грађанском законуку.

- Карл Фридрих фон Савињи је био професор у Берлину.
- Он је одговорио на Тибоово залагање једним чувеним списом „О позиву нашег времена за законодавство и правну науку“.
- Он је сматрао да немачки народ још није зрео за грађански законик, да немачки језик не поседује довољно термина да би законик био сачињен и критиковао је Француски грађански законик.
- Између осталог, пребацивао је писцима француског грађанског законика недовољно познавање римског права.
- Поента је, међутим, била та што је Савињи био противник француске револуције.

- Најзначајније је то што је тим списом Савињи утемељио историјску правну школу.
- Он је рекао да никакво рационално природно право не постоји, да је право, као и језик, плод дуготрајног историјског развоја који је ношен народним духом, који има ирационалан карактер.
- Када народни дух достигне одређену зрелост, онда треба да се појави правна наука која ће поставке народног духа о праву изразити.

- На Савињија је утицао немачки романтизам, који је такође веровао у народни дух као творца народне књижевности (браћа Грим сакупљају народне приповетке и бајке).
- Врло је интересантно да је то учење нарочито утицало и на нашега Вука Караџића, који је због својих ставова о народном духовном богатству, о народном језику и народној књижевности био јако цењен у Немачкој, где је постао почасни доктор наука.

- Међутим, Савињи није ценио немачко народно право и обичаје који су били неразвијени, него је пошао од римскога права и сматрао је да се кроз римско право развио немачки правнички дух.
- Стога, немачка правна наука која се бавила римским правом треба својим радом да створи услове за кодификацију.
- Тако је дошло до развоја пандектистике и нарочито су Савињијеви следбеници и ученици, као што су Пухта и Виндшајд, допринели усавршавању института римскога права који су се примењивали у немачком праву.

- Десило се, међутим, да је дошло до конкуренције двеју сила – старе Аустрије и нове Пруске.
- На чело пруске владе дошао је Ото Бизмарк – отац немачке државе.
- Године 1866. долази и до рата између Аустрије и Пруске, који кратко траје и завршава се аустријском катастрофом.
- Тиме престаје да постоји немачки савез и долази до окретања мањих немачких држава ка Пруској.



- Ускоро долази до великог рата који ће променити историју.
- Наиме, Француска је у то време била царевина чији је цар био Наполеон трећи, синовац Наполеона првог, који је хтео да од Француске направи велику силу.
- Године 1870. Француска објављује рат Прусској и у рату, за кратко време, доживљава тежак пораз (чак је и цар био заробљен).
- Под утиском тријумфа Пруске, немачке земље се уједињују и тако настаје 1871. године Немачко царство.

- Немачка је била федерација. Федералне јединице су биле монархије, осим три града-држава који су имали републикански карактер (Бремен, Хамбург, Либек), с тим да је Пруска била убедљиво највећа федерална јединица.
- Успостављена је хегемонија Пруске у немачкоме царству, која се огледала и у томе што је пруски краљ био уједно и немачки цар.

- Под утицајем либерализма створен је немачки парламент као народно представништво – Рајхстаг.
- Међутим, важнију улогу играо је дом представника саставних држава и градова-држава, Савезни савет, у коме је Пруска имала највише гласова.
- Наиме, за разлику од Сената САД (све државе чланице саставних држава имају по два представника), овде је ситуација била другачија, па су, зависно од величине, федералне јединице имале неједнак број гласова.

- Ниједан закон није могао да се донесе без сагласности Народне скупштине и Савезног савета, и санкције немачког цара.
- Међутим, постојала је неравноправност између Рајхстага и Савезног савета.
- Равноправни су били у доношењу закона, али Савезни савет, као представник држава, био је овлашћен да доноси уредбе за извршење савезних закона.
- Није постојала влада, већ канцелар Рајха, који је вршио све функције владе.

- Мировним споразумом, Француској су наметнуте тешке обавезе, које су се састојале у огромној накнади штете која се исплаћивала у злату, а од Француске су биле одузете две покрајине, чији становници говоре немачки језик (Алзас и Лотарингија или Лорена).
- Француска је на тај начин била и осиромашена и понижена и то ће бити један од узрока Првог светског рата 1914. године.
- Међутим, Немачка је од те велике накнаде штете извршила велике инвестиције у економију, тако да се убрзо после рата са Француском индустријализује и постаје једна од најјачих индустријских земаља на свету.

- До Првог светског рата, Немачка је била углавном федерација монархија.
- Године 1918. успостављена је демократска република, 1933. године фашистичка диктатура, 1949. године донесен је Основни закон који важи и сада.
- По њему, СР Немачка је савезно-унитарна република с политичким плурализмом и социјалним либерализмом као друштвено-економским уређењем.

# ПРАВОСУДНО ЗАКОНОДАВСТВО

## Немачки грађански законик

- Рад на изради Немачког грађанског законика започет је 1874. године.
- Најпре је образована комисија са задатком да изради план грађанске кодификације, која је закључила да законик треба израдити на основу пандектне систематике, која је примењена приликом израде Грађанског законика за Саксонију 1863. године.
- То је значило да у будућем грађанском законуку треба да буде кодификовано опште приватно право, које поред општега дела, сачињавају породично, наследно, стварно и облигационо право.
- С друге стране, ван законика треба оставити трговачко, банкарско и рударско право, као и остатке средњовековнога права.

- Потом је формирана комисија за писање законика, на чијем је челу био познати професор Виндшајд.
- Рађена су три нацрта.
- Први је обнародован 1887. године и наишао је на велике осуде, услед којих је незнатно измењен.
- Због старости Виншајд није могао да учествује у другој комисији, која је 1890. године наставила израду нацрта, али је на његово место дошао један изванредан правник, одличан познавалац римског и црквеног права – Зом, који је био сјајан зналац немачког правничког језика.
- Законик је усвојен 1896. у Скупштини, проглашен је царским указом 18. августа 1896. године, а ступио је на снагу као „Законик за 20. век“, 1. јануара 1900.



# Карактеристике Законика

- Изворни текст законика имао је 2385 параграфа.
- Систематика је другачија у односу на остале законике – има пет књига:
  - општи део (прва књига),
  - облигационо право (друга књига),
  - стварно право (трећа књига),
  - породично право (четврта књига),
  - наследно право (пета књига).

- Дакле, основ законика је пандектистика тј. резултати немачке науке у изучавању римскога права.
- Тзв. пандектистички систем одликује велика новина – стварање општег дела грађанског законика.
- На овај начин, грађански законик је обухватио опште приватно право.
- За разлику од њега постојала су посебна приватна права од којих је најважније трговинско право, затим банкарско право, војно приватно право и одређена права племићких породица, које су тада имале привилегије.
- Та посебна приватна права примењивала су се примарно као „*lex specialis*“ у односу на опште приватно право.

- Законик је ступио на снагу за целу Немачку.
- Општи део грађанског права, као централни елемент, садржи правни посао.
- Појам правног посла односи се на све правне акте грађанског права, не само на уговоре, него и на завештања и друге изјаве воље.
- Законик је писан за учене правнике.
- Све латинске речи преведене су на немачки језик.
- У законику је примењена техника упућувиња, услед чега лице без правничког образовања не може да разуме Законик.

- Законик садржи појмове који нису објашњени (правни посао, изјава воље).
- Законик нема правила о сопственом тумачењу, која садржи Аустријски општи грађански законик.
- Он садржи само правила о тумачењу правних послова, уговора.

- Значајна карактеристика законика су одређене генералне клаузуле које су добиле примат приликом примене.
- Такве је природе једна одредба из облигационог права (параграф 242): „Дужник је дужан је да своју обавезу испуни сходно начелу поштења и савесности, како то захтевају обичаји у промету“.
- Забрањује се злоупотреба права предвиђањем да се право мора вршити у складу са добрим обичајима, што је облик морализације права.

- Човек кога Законик има у виду јесте грађанин поседник (homo economicus) – не и пролетаријат.
- Законик признаје и различита удружења и допушта да та удружења могу имати статус правног лица тј. да могу имати права и обавезе, као и људско биће, с тим да држава може да се успротиви да неко удружење има статус правног лица.
- Рецимо, раднички синдикати, према Немачком грађанском закону, јесу удружења без статуса правног лица, чиме је учињена дискриминација према радницима.

- У области породичног права прописан је обавезан грађански брак.
- Укинут је црквени брак, али је допуштено да супружници у складу са религијом закључе брак, с тим да то нема никаквог правног значаја.
- Међутим, Законик је имао патријархални карактер – муж је глава породице и он располаже заједничком имовином.
- Повучена је оштра разлика између брачне и ванбрачне деце – ванбрачна деца имала су много мања права него брачна.
- То су тачке које је ново време постепено мењало и напустило.

- Већ 1919. године, када је донесен Устав Немачке Републике и срушена монархија, уведена је једнакост између мужа и жене.
- Такође, пред други светски рат, брачна и ванбрачна деца су изједначена.
- Ипак је задржан концепт главе породице, али је тај појам економски одређен, тако да је сада глава породице било муж било жена, ко год више зарађује.



- Под утицајем нових идеја створена је нова грана – радно право, које уводи колективне уговоре у којима је синдикат признат као равноправна страна.
- Уведен је минимални доходак радника, а судови су тумачењем параграфа 242. заштитили радника од отказа који је неоправдан и предвидели досуђивање накнаде штете раднику који би био отпуштен противно начелу поштења и савесности.
- С тим у вези, уведени су посебни радни судови за решавање спорова између радника и послодаваца.

- Што се тиче одговорности за накнаду штете, Законик је предвидео да за прозроковану штету одговара само онај који је поступао противправно и који је скривио проузроковање штете.
- Тај концепт је, у ствари, концепт римског права (*lex aquilia*).
- Међутим, не само у Немачкој, већ и у другим земљама, он је превазиђен појавом опасних ствари (ако радник претрпи штету од машина на којима ради, појава железнице, аутомобилски саобраћај).
- Зато је немачки законодавац донео мноштво прописа о заштити од опасне ствари, тако да би власник опасне ствари одговарао и када не би био крив за прозроковану штету.
- Томе треба придружити и одговорност за штету од нуклеарних постројења (донесен је посебан закон о одговорности за атомске штете).

- Постоје различите оцене Немачког грађанског законика.
- Идеја општег дела грађанског права прихваћена је и у нашој науци.
- Постоје писци који сматрају да је Немачки грађански законик најсавршеније дело законописања и правне науке и да јесте непревазиђен узор (Рабел).

- Други критикују његов строго правни карактер, због којег Законик није извршио утицај на страна законодавства (мањи утицај од Француског и Швајцарског грађанског законика).
- Још у време израде првог нацрта законика, појединци су га критиковали. Тако, један од највећих правних писаца, Ото Гирке тврди да је Законик под претераним утицајем римскога права и да не води довољно рачуна о германској правној школи и традицији.
- С друге стране, Антон Менгер каже да Законик премало води рачуна о радничкој класи – уважава преиндустријско доба, а нема у виду појаву индустријализације и радничке класе, да концепцијом уговора о раду или уговора о служби уважава посебно поседнике и да не пружа никакву заштиту онима који се налазе у најамном раду.

- Делимично су те примедбе усвојене.
- У породичном и наследном праву дошле су до изражаја германске концепције.
- Међутим, у областима имовинског права и тестаменталног наслеђивања остало је да важи римско право.
- Што се тиче Менгерових примедба, унеколико је побољшан положај најамног радника, тако да је послодавац дужан да брине о најамном раднику и да га лечи уколико се разболи.
- У целини узев, може се сматрати, како је истицао Густав Бемер, да је „Немачки грађански законик дете деветнаестог века а не мајка двадесетог века“.

- Немачки грађански законик, колико год правно био савршен, није могао да одговори на низ питања које је поставио двадесети век.
- С обзиром на велике промене државног уређења и друштвеног стања током двадесетог века у Немачкој, дошло је до настанка новог посебног законодавства у области грађанског права, с тим да је Грађански законик остао на снази.
- У Немачкој се сматра да је Законик у основи добар, а где није, постоји посебно законодавство.
- Занимљиво је радно право које је изнедрило мноштво посебних прописа, али уговор о служби, односно уговор о раду, из Немачког грађанског законика је и данас на правној снази.

# Утицај Немачког грађанског законика у свету

- Израженији је на равни правне науке, него законодавства.
- Несумњиво је да је пандектна систематика, на којој почива Немачки грађански законик, извршила велики утицај на науку грађанског права великога броја земаља у свету, међу којима је и наша.
- У погледу законодавства, пак, Законик је био узор грађанској кодификацији Јапана из 1898. и Тајланда из 1925. године. Модел овога законика прихваћен је приликом стварања грађанског законика у Бразилу 1916. и законика Перуа из 1936. године.
- Препис Немачког грађанског законика извршила је Грчка доношењем грађанског законика 1940. године.