

Др Гордана Станковић
редовни професор

НАЧЕЛНА ПРАВНА СХВАТАЊА

1. Законодавац правним актима које доноси и који садрже опште правне норме, ствара оквир у коме суд треба да врши судску функцију - регулише поступак примене и стварања права појединачним правним актима. Осим тога, да би обезбедио коректну примену права и остваривање принципа законитости, једнакости и правне сигурности, законодавац предвиђа и организује и систем контроле законитости судских одлука, нормира и уређује систем правних лекова, и прописује санкције за случај да су појединачни правни акти незаконити.

И док законодавац, према уставном принципу о подели власти, ствара право и креира нормативни поредак, суд треба да примењује право и, у процесу примене права, не може да ствара опште правне норме¹. У вршењу судске функције, кроз процес одлучивања, судови примењују правне норме - поступају по правилима процесног права и суде на основу правила материјалног права. На тај начин судови пружају правну заштиту, остварују право у фактичким животним односима и штите правни поредак који је пројектовао законодавац. Судском одлуком се примењују и конкретизују опште правне норме, које имају важност и ван случаја ради кога су донесене, и успоставља нарушени правни поредак. Суд својом одлуком, кад постоји повод за пружање правне заштите, интервенише на тражење странке тамо где треба успоставити нарушену законитост у правном поретку. Доношењем пресуде, којом се решава конкретни грађанскоправни спор и којом изриче појединачну правну норму која има снагу закона за њене адресате, суд обезбеђује законитост у друштвеним и правним односима².

2. Законодавна власт, у границама својих уставних овлашћења, доношењем закона ствара опште правне норме које имају универзално важење. Она се не бави решавањем

¹ "Lex de future, iudex de praeterito" (Закон говори о будућности, а судија о ономе што је било), говорили су стари Римљани.

² "Као што је законодавац метар општег правила, тако је и судија законодавац за поједине случајеве", писао је Живан Спасојевић. Видети: О јуриспруденцији, Архив, јули 1912, одн. Архив 3/93, стр. 551.

конкретних случајева, нити норме које је сама створила сама примењује. Према принципу поделе власти, законодавна власт нема право да правна правила које је сама створила спроводи непосредно, да их примењује на конкретне случајеве, и тако извршава.

Судска власт је дужна да поступа по правилима која прописује законодавна власт и да их спроводи и извршава. Суд је, као државни правосудни орган³, овлашћен да доноси само појединачне норме пресудом којом решава конкретни спор, и та појединачна норма коју је створио суд, извире из опште правне норме. Због тога је суд, као специјализовани орган за пружање правне заштите, главни орган који ствара право доношењем појединачних норми које треба своје правно дејство да изазову у фактичким животним односима.

Појединачна норма коју суд доноси и изриче и која уређује један конкретан животни однос, према слову устава, није општи извор права. Пошто се права појединаца, која се у судском поступку остварују и штите, заснивају на уставу и закону, суд у вршењу судске функције, у складу са принципом законитости, може само да стриктно примењује закон на поједине конкретне случајеве, те се улога судске власти своди на примену закона (и других општих аката) које је прописала законодавна власт. Примена права претпоставља правно тумачење, које као логичка мисаона операција садржи и извесне елементе самосталности и елементе стварања, те у том случају судија тумачењем помаже већ постојећој правној норми да уђе у живот, да се оствари у фактичким животним односима⁴.

3. Судска власт поступа друкчије у односу на законодавну власт. Законодавна власт дејствује самоиницијативно и доноси одлуке од општег интереса и општег карактера. Судска власт се састоји у примени и интерпретацији права једино поводом спорова из свог делокруга. Законе који долазе у атрибуцију суда, он тумачи и примењује у конкретном, а не у начелном и општем облику. Судска власт је неактивна изван случајева које решава. Њена интерпретација права у вршењу судске функције има обавезну снагу само у оној правној ствари у којој се та власт ангажовала на захтев странке и интервенисала ради успостављања евентуално нарушене законитости. Између законодавне и судске власти постоји разлика, како је

³ Поред државних судова, судску функцију изузетно могу да врше и недржавни судови под условима који су предвиђени законом.

⁴ Видети: Тарановски, Т. - Енциклопедија права, Београд, 1923, стр. 187.

примећивао проф. Перић, у *modus-u procedendi*⁵, а која потиче из начела поделе власти које служи као темељ државној организацији.

4. Принцип поделе власти, међутим, нипошто не значи да судови не могу сарађивати у елаборацији правног поретка. Подела власти имплицира да судови не могу стварати опште правне норме уместо законодаваца. У вршењу судске функције, судија се налази у улози неке врсте подзаконодавца кад интерпретацијом ближе одређује смисао закона и кад има могућности да у извесној мери својим критеријима оцењује конкретне ситуације. Принцип поделе власти не стоји судији на путу да фактички ствара право, да тумачењем ствара ново право које се разликује од оног које је створио законодавац, да постојећа правила модификује или да паралише вољу законодавца. Осим тога, судска власт, упркос принципу о подели власти, може да се фактички уздигне и изнад законодавне власти кад суд својом интерпретацијом повреди закон, без обзира што се у том случају ради о злоупотреби власти⁶.

5. Од тренутка кад је успостављен монопол државног законодавства захваљујући принципу поделе власти, судска пракса је постала подређена закону. Законском регламентацијом судске праксе сам законодавац је одредио границе и размеру нормативног дејства судске праксе⁷. Судска пракса представља начин на који судови интерпретирају правна правила. Она представља трајно и стално тумачење правних правила које се врши у процесу примене права.

Судска пракса, као продукт вршења судске функције, настаје непрестаним доношењем и нагомилавањем судских одлука у појединим правним стварима. Судску праксу чине различите и разноврсне појединачне правне норме које суд, применом апстрактне правне норме силогистичком операцијом у процесу одлучивања, ствара и изриче⁸. Она је колективна

⁵ Видети: Перић, Ж. - *op. cit.*, стр. XI.

⁶ Видети: Перић, Ж. - О улози судске власти по српском законодавству, (предговор), Никетић, Г. - Грађански законик Краљевине Србије протумачен одлукама Одељења и Опште седнице Касационог суда, Београд, 1903, стр. XXII.

⁷ О системима у историји законодавног регулисања судске праксе детаљно: Тарановски, Ф. - *op. cit.*, стр. 483.

⁸ О томе детаљно: Станковић, О. - О судској пракси, *Анали*, 1-2/77, стр. 203; Станковић, О. Водинелић, В. - Увод у грађанско право, Књ. I, Београд, 1992, стр. 63; Станковић, О. - Енциклопедија имовинског права и права удруженог рада, том III, стр. 225.

творевина плејаде правника која настаје у њиховој свакодневној професионалној активности као резултат њиховог стручног креативног напора, знања и искуства.

6. Тумачење права у поступку његове примене и као услов за његову примену изазива и ствара два проблема - исправност тумачења и једнообразност у тумачењу.

Основни задатак праксе је да закон примени са свим његовим манама (*dura lex, sed lex odn. non de legibus, sed secundum leges iudicandum*⁹), али да га у процесу примене, по могућности, прилагоди захтевима времена који се постављају пред закон.

Исправност тумачења и извесност у том погледу постоји у погледу претежне већине законских правних правила. Међутим, поједини законски прописи садрже такве правне норме да ни правни експерти не могу често да се сложе о њиховом правом значењу. Због разлика у схватању смисла правне норме, јављају се и противречна тумачења. Сва она, и поред тога што претендују да буду исправна, то ипак не могу да буду, и због тога она изазивају колебање и неизвесност у судској пракси.

Проблем исправности тумачења сам законодавац је имао у виду и сам проблем је покушао да реши на неколико начина. Пре свега, предвидео је могућност аутентичног тумачења. Осим тога, у домену судског организационог права предвидео је неке инструменте који могу да обезбеде исправност тумачења уопште. Тако, нпр. прописи о судовима предвиђају да одређени организациони облици, као што су седница одељења или општа седница, разматрају питања која се односе на примену закона и других прописа, да председник непосредно вишег суда може тражити од судова на свом подручју податке и обавештења која су му потребна ради праћења и проучавања судске праксе или примене закона, да виши привредни суд даје упутства привредним судовима ради проучавања и уједначавања судске праксе, или да републички врховни суд доноси упутства о начину праћења, проучавања и евидентирања судске праксе.

Проблем исправности тумачења на процесном плану, законодавац је решио тиме што је предвидео одређена процесна овлашћења или одређене процесне дужности процесних субјеката. Странке су овлашћене да кроз своја правна разлагања упознају суд са сопственом интерпретацијом која судији може да послужи као инспирација у тумачењу. Судија је дужан да своју одлуку образложи тако да контролу његове

⁹ "Не треба судити о законима, него по законима"

интерпретације могу да врше и странке и јавно мњење. Странке имају право да скоро неограничено изјављују правни лек због материјалноправне неисправности одлуке и да указују да је суд погрешно применио материјално право, да је у питању интерпретациона грешка. Инстанциони суд по службеној дужности пази на правилну примену материјалног права, те интерпретациона грешка представља разлог који он санкционише у поступку по правном леку коришћењем својих касаторних или реформаторних овлашћења.

7. Проблем једнообразности у примени права решава се на плану уједначавања судске праксе. За примену прописа од несумњивог су значаја ставови судске праксе о садржини правних правила и о претпоставкама за њихову примену. Једнообразност у интерпретацији права, а самим тим и у пресуђењу, обезбеђује остварење принципа правне сигурности¹⁰.

Потреба за уједначавањем судске праксе редовно се јавља на почетку примене сваког новог закона. Сваки нови закон доноси нове дилеме које се редовно јављају кад је закон непотпун, непрецизан, кад изостане неопходна и пажљива стручна редакција. Скоро по правилу, наши закони су непотпуни или неправилно редиговани тако да њихова примена, због колебања, несналажења, лутања, одређене инертности и несигурности, још у самом старту изискује потребу за уједначавањем у примени.

Потреба за уједначавањем судске праксе јавља се редовно и као последица дуготрајне примене једног закона који више не одговара стварности јер је превазиђен.

Потреба за уједначавањем судске праксе у нашем праву јавља се не само као последица постојања многобројних некодификованих области и примене правних правила из аброгираних закона, већ и као последица дугогодишње неусклађености закона са новим уставима.

Једнообразност у тумачењу кроз уједначавање судске праксе остварује се, између осталог, кроз организацију судског система, расподелу стварне надлежности, организацију правних

¹⁰ "Правна сигурност - писао је Sauer - је стање не само уочљивости права него и извесности, да се право на један одређени начин примењује. Тада се поданику омогућава, да своје делање подеси не само за тренутак него и за сву будућност; он прорачунава будућност и садржину државних аката". (Sauer, W.- Grundlagen. II, стр. 425, цитирано према: Марковић, Ч. - Грађанско право, књ. I, Београд, 1928, стр.134.)

лекова, праћење судске праксе¹¹, рад судских одељења¹² и кроз овлашћења највишим судовима да утврђују начелна правна схватања¹³.

Организација судског система по принципу нижих и виших судова омогућава да се као орган контроле законитости одлука редовно јавља виши суд, а сам систем правних лекова и разлози због којих се они могу изјављивати, омогућавају да инстанциони судови пазе и на једнообразну примену закона и да тичу на формирање одређене судске праксе¹⁴.

8. Највише судске институције имају власт да у начелној форми, у облику начелних правних схватања¹⁵, тумаче законе чија примена спада у њихову надлежност. Уколико дође до неједнаке примене закона, највиши суд има дужност да одлучи како се има разумети и применити одређена правна норма. Суду је дато право да доноси опште норме и да тако изађе из домена своје функције и уђе у домен законодавца. Доношење начелних одлука не спада у примену права, нити у вршење судске власти.

9. Начелна правна схватања највиших судова имају начелан карактер. Она су формулисана на општи начин и њих утврђује и доноси седница одговарајућег суда, као најшири

¹¹ Организациони процесни прописи предвиђају да републички врховни судови доносе упутства о начину праћења, проучавања и евидентирања судске праксе. Исто овлашћење има и Виши привредни суд.

¹² Судска одељења се образују у судовима који имају више већа која одлучују у стварима из исте правне области. Судско одељење има задатак да редовно разматра питања која се тичу примене права а нарочито ако не постоје једнака правна схватања између појединих већа у истом одељењу или ако поједино веће одступа од раније утврђених ставова.

¹³ За означавање начелних правних схватања највиших судова у организационом процесном праву користе се различити технички термини: правно схватање, начелан правни став, начелно правно мишљење. Видети: Закон о Савезном суду (Сл. л. СРЈ, 27/92), Закон о судовима РС (Сл. гл. 46/91), Закон о судовима РЦГ (Сл. л. 20/95).

¹⁴ Организација правосудног система код нас и законодавна расподела стварне надлежности, а самим тим и организација правних лекова, ипак не омогућава да се систематски прати пракса окружних судова. нити обезбеђује у довољној мери уједначавање судске праксе у низу правних ствари.

¹⁵ Према правилима организационог процесног права. Општа седница Врховног суда Србије утврђује *начелне правне ставове* и *начелна правна мишљења* ради јединствене примене закона. Општа седница Савезног суда утврђује *правна схватања* о одређеним правним питањима из делокруга рада неког већа, а Проширена општа седница, као посебан организациони облик, утврђује *начелне правне ставове* о питањима која се тичу јединствене примене савезних закона.

састав у коме тај суд врши своју функцију органа власти. Начелна правна схватања не заузима, нити утврђује поједино судско веће приликом одлучивања у конкретној правној ствари. Начелна правна схватања су посебно формулисана и посебно утврђена правна мишљења која се формирају и доносе по посебном поступку.

Начелна правна схватања највиших судских институција ради обезбеђења јединствене примене закона јављају се у виду начелних правних ставова и начелних правних мишљења.

10. Начелна правна мишљења утврђују на апстрактан и генералан начин значење извесне правне норме¹⁶ као упутство и основ за решавање свих будућих истоветних случајева пред судовима истог или нижег ранга. Начелна правна мишљења су, уствари, одлуке - принципи¹⁷ и она треба да послуже као идеје водиле приликом решавања конкретних случајева.

Начелна правна мишљења се формулишу на апстрактан и генералан начин, као опште правне норме, поводом одређеног правног питања, које је уочено праћењем судске праксе, кад треба обезбедити јединство у примени права. Правно питање о коме се заузима и доноси начелно правно мишљење у делокругу опште седнице највишег суда није неко спорно конкретно правно питање које је страначком парничном радњом изнето пред суд. Правно питање о коме се заузима став је апстрактно правно питање којим се циља на сазнање, а не на примену права. Одговор на то спорно правно питање није одлука највишег суда којом се решава одређена правна ствар, већ само његово правно мишљење¹⁸.

Начелна правна мишљења утврђује општа седница у Врховном суду Србије, Врховном суду Црне Горе. Врховном војном суду и у Савезном суду.

Начин на који се утврђује и усваја начелно правно мишљење предвиђен је судским пословником.

11. Начелни став је посебна врста правног схватања највишег суда који он заузима кад постоји потреба за јединственом применом закона. Начелни став је правно схватање о одређеном правном питању које се тиче једнаке примене закона. Начелни став је правно схватање које се формира и утврђује поводом конкретно настале идентичне

¹⁶ Тако: Кошутић, Б. - Начелно правно мишљење највишег суда као извор права, Зборник за теорију права, св. 1, САНУ, Београд, 1978, стр. 86.

¹⁷ Кошутић, Б. - *ibidem*.

¹⁸ Видети: Аранђеловић, Д. - Грађанско процесно право, 1933, Београд, стр. 45, напомена 51.

потребе за тумачењем у судској пракси у процесу примене права. Кад се у низу конкретних случајева у пракси различитих већа јави идентична потреба за тумачењем одређене правне норме и уједначавање судске праксе у њеној примени у низу сличних или скоро истоветних правних ситуација, постоји идентична потреба за једнообразним тумачењем истог законског прописа.

Начелни став треба да елиминише могућност да се у истим ситуацијама правна норма различито примењује. Начелни став је обавезан за сва већа суда.

Начелни правни став утврђује општа седница у Врховном суду Србије, Врховном суду Црне Горе, Врховном војном суду и у Савезном суду. Начин утврђивања и усвајања начелног правног става утврђени су судским пословником.

12. Начелна правна схватања, без обзира да ли се ради о начелном правном мишљењу или о начелном ставу, представљају опште правне акте који су израз нормативне функције судова. Њих доноси одговарајућа општа седница највишег суда у законом прописаном саставу и по поступку који је предвиђен законом. Правила организационог судског права предвиђају и уређују начин доношења начелних правних мишљења и прописују негову обавезност за сва већа истог одељења или за суд у целини.

13. Начелна правна схватања највиших судских институција имају само ограничену правну снагу. Начелна одлука највише судске институције је обавезна за сва већа, одељења и саму општу седницу тог суда. Она везују само суд који их је утврдио и његова већа, јер су настала, пре свега, да би се уједначила судска пракса самог највишег суда. Те одлуке општег типа (одлуке - принципи) обавезни су за оне за које су донесене. Адресати су већа. Она су обавезна за сва већа, а не за ниже судове и већа нижестепених судова. Обавеза поштовања начелних правних мишљења прописана је законом за сва већа одређеног суда и предвиђене су и санкције за случај да се она не поштују.

Начелна правна схватања представљају извор права за суд који их је утврдио и донео. Она су обавезна за сва веће суда као што је обавезан и закон.

14. Општа седница која утврђује и доноси начелна правна схватања има положај суверене власти у том домену, јер ничим није ограничена. Општа седница сама може своје начелне одлуке променити. Општа седница своју начелну одлуку може изменити, под одређеним законским условима и у прописаном поступку да би се тој новој одлуци - принципу обезбедио ауторитет.

15. И поред необавезне снаге за ниже судове, правна схватања са седница судских одељења или опште седнице имају пресудан значај за развитак судске праксе. Оно што не могу постићи обавезном правном снагом, ова начелна схватања то постижу на други начин.

Јединствена примена закона обезбеђује се и тако што сва већа једног истог инстанционог суда приликом решавања конкретних случајева, одлучују у смислу усвојеног правног схватања. Сва већа једног истог суда, у оквиру својих контролних овлашћења у инстанционом поступку, својим одлукама у конкретним стварима примењују правила садржана у усвојеном правном схватању и на тај начин остварују правила садржана у начелним схватањима тог суда, и, истовремено, остварују одређени степен једнообразности у решавању сличних случајева, уједначавају судску праксу и обезбеђују њену постојаност. Тиме, међутим, аутономија и независност судија нижестепених судова нису угрожени. Правно становиште које највиши судови заузимају по правним питањима у својим одлукама које доносе у поступку контроле законитости, а која су изражена у примедбама вишег суда, нису правно обавезна за нижи суд.

Публиковањем начелних правних схватања, али и одлука и извода из њиховог образложења у правничким публикацијама, омогућава се да се са схватањем највишег суда упозна шири круг посленика у домену примене права на које оно треба да делују снагом свог ауторитета, угледом оних који су суделовали у њиховом формулисању и снагом своје аргументације.

INTERPRETATIONS JURIDIQUES DE PRINCIPE

Résumé

Dans ce travail l'auteur fait une analyse des interprétations juridiques de principe des plus hauts tribunaux par lesquelles l'autorité judiciaire, dans une forme de principe, interprète les lois dont l'application touche sa compétence. Les interprétations juridiques de principe de ces institutions présentent des opinions juridiques formulées et fixées d'une façon particulière, qui sont formées et adoptées selon un procédé particulier, avec le but d'assurer une application unitaire de la loi.

Les interprétations juridiques de principe, qui apparaissent en forme des attitudes et des opinions juridiques, présentent des actes juridiques généraux et sont l'expression de la fonction normative des tribunaux. Ces actes sont adoptés à une séance correspondante générale du plus haut tribunal par un corps constitué selon la loi et une procédure prévue par la loi. Les règles du droit judiciaire organisationnel prévoient et règlent la façon de l'adoption des interprétations juridiques de principe. Ces règles prescrivent l'obligation pour toutes cours du même département, ou tribunal en entier, et prévoient des sanctions en cas de leurs négligence.

Malgré la force non obligatoire pour les tribunaux de l'instance inférieure, les interprétations juridiques issues des assises des départements judiciaires, ou de la séance générale des plus hauts tribunaux, possèdent, selon l'avis de l'auteur, la signification décisive pour le développement de la pratique judiciaire.

Ce que les interprétations juridiques de principe ne peuvent pas atteindre par sa force juridique obligatoire, elles l'atteignent d'une autre façon. Par la publication des interprétations juridiques de principe, ainsi que des décisions et des extraits de leurs préambules, dans des publications, on offre la possibilité à un large cercle de travailleurs dans le domaine de l'application du droit, de se faire connaître les attitudes de la plus haute institution judiciaire où celles-ci doivent peser par la force de son autorité, par la renommée de ceux qui ont participé dans leurs formulation de même que par la force de leurs argumentation.