

Др Душан Николић, редовни професор
Универзитета у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду

АПСОЛУТНОСТ СВОЈИНЕ У ФРАНЦУСКОМ ПРАВУ¹

Сажетак: Поједине развијене западноевропске и, са друге стране, транзитционе источноевропске земље, налазе се на различитим идејним и идеолошким позицијама када су у питању појмовна обележја права својине и схватања о њеној апсолутности. На Истоку Европе, који је деценијама био преконалазан по пренаглашеном државном интервенционизму и драстичном сужавању приватне својине, данас доминира неолиберални концепт. На Западу, који се традиционално сматра оличењем слободе и демократије, држава све више залази у грађанскоправне односе и у значајној мери ограничава право својине.

У правним системима постоје свих европских земаља постоје одредбе које дају широка овлашћења власнику ствари и у исто време одређују да право својине може да буде ограничено. Међутим, разлика је у томе, што је у већини источноевропских држава прописано да се ограничења могу уводити само законом, док је у појединим западноевропским земљама то могуће чинити и осталим актима ниже правне снаге које доносе органе извршне власти. Такво нормативно решење постоји у Француском грађанском закону. Оно је омогућило да се право својине, које је квалификовано као најапсолутније, у значајној мери ограничи посебним законима и подзаконским актима. Нека ограничења су уведена и кроз праксу Касационе суду. О томе сведоче познати историјски одлуке на основу којих су развијене теорије о злоупотреби права (*Théorie de l'abus de droit*) и прекомерном узнемиравању суседства (*Théorie des troubles anormaux du voisinage*). У појединим судским одлукама и правној литератури истиче се да право својине није апсолутно. На сличним идејним позицијама је и Суд правде Европске уније, који обликује наднационално право.

¹ Рад је заснован на истраживањима вршеним у оквиру научноистраживачког пројекта Теоријски и практични проблеми стварања и примене права (ЕУ и Србија), који се финансира из изворних прихода Правног факултета Универзитета у Новом Саду.

Либерални модел који је расћросћраћен на Истћоку Европје љружа граћанима виши сћейен сћурносћи, јер се оћраничећа моћу усћановљавати само законом. Са друће сћране, инћервенционистћички (ейатћистћички) љрисћуј, који је развијен у Француској и неким друћим земљама, омоћућује ефикаснићу зашћићу јавних инћереса од сћране орћана извршине власћи, ишћо може бићи веома значајно у љериоду економске кризе и социјалне не-сћабилносћи. Избор рећулаћивноћ модела, а ишме и љравца развоја својин-ских односа, сћада у домен љравне љолићике.

Кључне речи: својина, айсолућносћ, либерализам, државни инћервенционизам, француско љраво

Увод

У већини транзиционих земаља постоји изразито либералан модел права својине. Законописци су вероватно желели да национално право у што већој мери усагласе са традиционалним европским вредностима и стандардима. Многи су узоре налазили у граћанским законима из XIX века, а неки чак и у правно-политичким документима писаним у другој половини XVIII века. При том је занемарена чињеница да је право у западној Европи у мећувремену еволуирало и да су се околности у значајној мери промениле. Дефиниције права својине које се могу наћи у законима већине транзиционих земаља номотехнички, а у извесној мери и суштински, подсећају на епоху либералног капитализма са почетка XIX века. Оне су карактеристичне по томе што: 1. овлашћују власника да са својом ствари чини шта жели и, 2. одрећују да се право својине може ограничити само законом². Уз то, у правној теорији источноевропских земаља се и даље говори о апсолутности права својине у изворном, најширем смислу.

² “Право својине је право имати ствар у поседу, употребљавати је и уживати на најопсежнићи начин, те ћоме располагати. Ограничећа употребе, уживања и располагања се могу установити само законом.” (Чл. 37, ст. 1 *Stvarnopravnog zakonika* Slovenije, *Uradni list Republike Slovenije*, 87/2002). „Право власништва је стварно право на одрећеној ствари које овлашћује свога носитеља да с том ствари и користима од ње чини што га је воља те да свакога другога искључи, ако то није противно тућим правима ни законским ограничећима.” (Чл. 30, ст. 1 *Закона о власнишћу и друћим сћварним љравима* Републике Хрватске, *Narodne novine*, 91/1996). „Власништво је стварно право, које власнику даје овлашћење да слободно и по својој вољи ствар посједује, користи и да с ћоме располаже, а свакога од тога права искључи у границама одрећеним законом.” (Чл. 17, ст. 1 *Закона о сћварним љравима* Федерације Босне и Херцеговине, *Službene novine* BiH, 66/2013). „Својина је стварно право, које власнику даје овлашћење да слободно и по својој вољи ствар држи, користи и да ћоме располаже, а свакога од тога права искључи у границама одрећеним законом.” (Чл. 17, ст. 1 *Закона о сћварним љравима* Републике Српске, *Службени лист* Републике Српске, 124/2008). „Својина је најпотпунија власт на ствари.” „Власник има право да своју ствар

Са друге стране, у неким развијеним западноевропским земљама је у међувремену развијен битно другачији поглед на својинске односе. Законске дефиниције које су формулисане још у XIX веку углавном нису мењане. Међутим, право својине је деценијама ограничавано рестриктивним прописима специјалног карактера, па чак и подзаконским актима органа извршне власти. Кроз судску праксу су такође постепено увођени нови правни институти којима је оно у значајној мери ограничавано. Промене су толико велике и далекосежне, да се у правној литератури и одлукама највиших судова истиче да право својине више није апсолутно. До еволуције права је дошло под утицајем различитих фактора. На то су пресудно утицала економска кретања, социјалне тензије, усаглашавање правне политике са развојним перспективама друштва и захтевима међународне заједнице, и сл. Међутим, у овом контексту треба приметити да је тако нешто било могуће лакше спровести јер су за то постојали одговарајући нормативни оквири. Наиме, законима појединих западноевропских земаља је одређено да се право својине може ограничити не само законом, већ и подзаконским актима.

Питање апсолутности на први поглед делује ефемерно и чисто доктринарно. Међутим, оно задира у саму суштину права својине и у значајној мери одређује правце у којима ће се развијати својински односи међу припадницима одређене друштвене заједнице. То постаје очигледно када се сагледају правци развоја права у појединим деловима Европе.

Развијене и транзиционе земље су се нашле на различитим идејним и идеолошким позицијама. На Истоку Европе, који је деценијама био препознатљив по пренаглашеном државном интервенционизму и драстичном сужавању приватне својине, данас доминира неолиберални концепт. На

држи, да је користи и да њоме располаже у границама одређеним законом“ (Чл. 6, ст. 1 и 2, Закона о својинско-правним односима Црне Горе Службени лист Црне Горе, 19/2009). „Својина ствара права и обавезе и треба да служи за добро сопственика и заједнице.“ „Право својине и друга стварна права се остварују на основу слободне диспозиције уз нужна ограничења предвиђена Уставом и законом.“ (Чл. 3 и 5 Закона за сопственост и други стварни права Македоније, *Службен весник на Република Македонија*, 18/2001).

Изузетак у Региону представља нови Грађански законик Мађарске (*Polgári Törvénykönyv*), који садржи другачије нормативно решење. Прописано је да „власнику на предмету права својине припада потпуна и искључива правна власт, у границама утврђеним *ipso iure* [италиком нагласио Д.Н.] и правима других [лица].“ (Чл. 5:13, ст. 1, *Magyar Közlöny* 31/2013). Очигледно је да се главни редактор Нацрта тог законика, професор Лајош Векаш (*Vékás Lajos*) определио за флексибилнији приступ, који омогућује да се право својине ограничи и подзаконским актима. При том, треба имати у виду и чињеницу да је Уставом Мађарске одређено да „свако има право на својину и наслеђивање“ као и да „својина подразумева друштвену одговорност.“ (Чл. XIII, ст. 1). Другим речима, указује се на то да право својине има и одређену социјалну функцију.

Западу, који се традиционално сматра оличењем слободе и демократије, држава све више залази у грађанскоправне односе и у значајној мери ограничава право својине. Државни интервенционизам је на том простору постао још наглашенији од како је почела велика економска криза.

Да ли то значи да транзиционе земље нису развиле правни механизам који омогућује благовремену и ефикасну заштиту јавних интереса? У ком правцу би требало реформисати право својине, да ли га и даље и у ком смислу треба сматрати апсолутним? У потрази за одговорима на та питања требало би имати у виду искустава развијених земаља. То посебно важи за француско право у чијим оквирима је утемељена и нормативно уобличена идеја о апсолутности права својине. У контексту размишљања о реформи стварног права у Србији и другим земљама региона, било би корисно знати зашто, у којим околностима и на који начин су Французи мењали теоријска схватања, правна правила и судску праксу у тој области.

Пре тога, свако, треба утврдити шта се, заправо, подразумева под апсолутношћу права својине.

1. Појмовно одређење апсолутности права својине

Терминологија и појмовна апаратура којом се правници вековима служе, није у довољној мери развијена и усаглашена. Та мањкавост долази до изражаја и када се отвори питање апсолутности права својине. Правници који припадају различитим правним културама имају различите погледе на ту проблематику. Чак и међу онима који су школовани у духу исте правне традиције често нема пуне сагласности о појмовним елементима и основним обележјима права својине.

У српској литератури се редовно полази од констатације да је право својине апсолутно. Затим се наводи: 1. да оно делује према свима (*erga omnes*), односно против свих (*contra omnes*); 2. да му увек одговара негативна обавеза свих других лица; 3. да је незастариво; 4. да следи ствар (право следовања; право слеђења); 5. да има првенство у односу на релативна права (право првенства) и др. При том, често остаје нејасно шта праву својине даје обележје апсолутности? Да ли га таквим чине све наведене карактеристике истовремено или само неке од њих. Да ли је можда апсолутност сама по себи дистинктивно обележје (*sui generis*)?³ Поједини срп-

³ Право својине је у многим правним системима остало неразвијено не само на нормативном, већ и на теоријском плану, мада обухвата материју која је од изузетног значаја за свакодневни живот великог броја грађана. У упоредном праву постоје бројне недоречености и дилеме. О вишедесетљетним проблемима у вези са поимањем права својине у англоамеричком праву и о потреби његове (ре)концептуализације Вид.: Kevin Gray, Susan Francis Gray, *The Idea of Property in Land*, у: Susan Bright and John K. Dewar (ур.), *Land Law: Themes and Perspectives*, Oxford University Press 1998, стр. 15 и др.

ски аутори су били експлицитнији, тврдећи да је право својине апсолутно у два различита смисла. Прво, јер делује према свима и зато што овлашћује власника да захтева повраћај ствари од било ког лица код кога се она налази без правног основа и, друго, зато што је у њему концентрисана сва власт⁴ која се може имати на једној ствари, у границама закона.⁵

У француској правној теорији се, по правилу, истичу три дистинктивна обележја. Сматра се да је право својине специфично по томе што је: 1. апсолутно (*un droit absolu*), 2. ексклузивно (*un droit exclusif*) и, 3. вечито (*un droit perpétuel*)⁶.

Ексклузивност значи да оно делује према свима и да нико без пристанка власника не може остваривати својинска овлашћења на одређеној ствари (*ius excludendi tertii*). Држава успоставља неку врсту монопола (*monopole*) у остваривању права својине у корист титулара. Сва друга лица су дужна да се пасивно држе у односу на ствар⁷.

У француској литератури се истиче да је право својине вечито у том смислу да није временски ограничено, да не застарева и да прелази на друга лица након смрти титулара, односно, да је наследиво.

Апсолутност права својине (*absolutisme du droit de propriété*) се у свим радовима третира као основно и кључно дистинктивно обележје. Међутим, његова суштина се објашњава на различите начине. У старијој литератури је истицано да је право својине апсолутно јер овлашћује титулара да са својом ствари чини све што жели, па чак и да је уништи⁸. Поједини класици француске цивилистике с краја XIX и почетка XX века су сматрали да се апсолутност огледа у томе што је власник овлашћен да користи своју ствар (*usus*), да прибира њене плодове (*fructus*) и да је уништи или отуђи (*abusus*)⁹. На први поглед, могао би се стећи утисак да су у питању само нијансе, али се заправо ради о два битно различита методолошка приступа. У првом појмовном одређењу апсолутност се везује за начин на

⁴ Власник је овлашћен да одређену ствар држи (*ius possidendi*), да је употребљава (*ius utendi*) и да њоме располаже (*ius disponendi*).

⁵ Вид.: Обрен Станковић – Миодраг Орлић, *Сиварно право*, Номос, Београд, 1996. (и каснија издања), 57-58.

⁶ У том смислу: Henry Solus, *Les Principes du Droit civil*, Librairie Armand Colin, Paris, 1933, 7.

⁷ У појединим радовима се уместо о ексклузивности говори о стриктној индивидуалности права својине (*un droit strictement individuel*). Вид.: Ambroise Colin – Henri Capitant, *Traité de Droit civil* (Refondu par Léon de la Morandière), Tome premier – *Introduction générale*, Librairie Dalloz, Paris, 1957, 142.

⁸ У том смислу.: Henry Solus, *op. cit.*, 6. На сличним идејним позицијама су били Marcadé, Boileux, Aubry и Rau, Laurent и др. Уп.: Gottfried Dietze, *In Defense of Property*, University Press of America, 1995, 89,90.

⁹ Вид.: Ambroise Colin – Henri Capitant, *op. cit.*, 142.

који се може употребљавати ствар, а у другом за круг овлашћења која припадају титулару. Лаички речено, у првом се истиче *до које мере* се нешто може чинити са стварима, а у другом је нагласак на томе *ишћа се све може* чинити. Наведена разлика указује на извесну еволуцију правне мисли. У почетку се сматрало да је право својине апсолутно у том смислу да даје могућност власнику да чини са својом ствари све што жели, а касније је шире прихваћено мишљење да је оно такво јер даје титулару најшири круг овлашћења (*plena in re potestas*). У новијој литератури су заступљена оба становишта. Међутим, све чешће се полази од тезе да је право својине апсолутно јер му је иманентан најшири круга овлашћења¹⁰. Поједини аутори га због тога квалификују и као тотално, потпуно, свеобухватно (*un droit total*).

Везивање појма апсолутности за круг овлашћења је у складу са вишедеценијском тенденцијом раста државног интервенционизма у сфери приватног права¹¹ и са потребом друштвене заједнице да повремено уводи нова ограничења. При том, треба имати у виду чињеницу да право својине у француском законодавству, правној теорији и судској пракси заправо, никада није ни третирано као потпуно неограничено¹².

2. Појмовно одређење својине у Декларацији о правима човека и грађанина

Декларацијом о правима човека и грађанина (*La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*) из 1789. године¹³ утврђено је да је својина једно од природних, неповредивих, светих и вечитих права човека¹⁴. Посебном одредбом начелно је зајемчено да нико не може бити лишен својине. Међутим, предвиђен је и један изузетак од тог правила. Наиме, одређено је да власнику може бити одузето право ако то налаже нека очигледна јавна потреба која је предвиђена законом и да се то може учинити само уз правичну накнаду¹⁵.

¹⁰ Вид.: Eleanor Cashin Ritaine, *National Report on the Transfer of Movables in France*, у: *National Reports on the Transfer of Movables in Europe*, Vol. 4, (editors: Wolfgang Faber, Brigitta Luger), Sellier, 2011, Munich, 32.

¹¹ О државном интервенционизму и узајмном прожимању приватног и јавног права: Robert Vouin, Pierre Robino, *Droit privé – civil et commercial*, Tome premier, Presses universitaires de France, Paris, 1958, 17

¹² У том смислу и: Vera Bolgár, „Abuse of Rights in France, Germany, and Switzerland: A Survey of a Recent Chapter in Legal Doctrine“, *Louisiana Law Review*, 5/1975, 1018.

¹³ Декларацију је усвојила уставотворна скупштина (*Assemblée Nationale Constituante*) 26. августа 1789. године.

¹⁴ У Декларацији пише да су природна и вечита права: слобода, својина и отпор угњетавању. Вид.: чл. 2.

¹⁵ Вид.: чл. 17 Декларације.

Интенција аутора Декларације је јасна. Друштвена заједница, односно, држава као њен репрезент, у начелу признаје и јемчи грађанима право својине. Одступање је могуће само у јавном интересу и под условима који су утврђени законом. То значи да власнику право својине може одузети онај, и само онај, који му је то право признао и загарантовао, а то је друштво, односно, држава. Други појединци и уже друштвене групе то не могу учинити. Они власнику могу одузети ствар, али не и само право. У таквим случајевима, власник може од државе тражити правну заштиту и захтевати да му ствар буде враћена. Сврха заштите је да се титулару омогући да несметано врши своје право.

На основу наведене одредбе се не може стећи потпуна представа о праву својине. Она у основи уређује само однос између појединца и државе и то у вези са одузимањем права. У Декларацији постоје још две ограничавајуће одредбе које се односе на својину. Једном је начелно одређено да је вршење природних права сваког човека ограничено једино правима других припадника друштва и да те границе могу бити утврђене само законом¹⁶. Она уређује односе међу појединцима и тиче се њихових приватних интереса. Другом је прописано да се законом могу забранити само деловања која су штетна за друштво¹⁷. Она обезбеђује заштиту јавних интереса. На основу наведеног може се закључити да је право својине ограничено, односно, да може да буде ограничено тако што ће се законом одредити начин и обим његовог вршења.

Очигледно је да су писци Декларације широко поставили право својине, али да су имали у виду и потребу да се његовим ограничавањем обезбеди заштита интереса других појединаца и друштва у целини. При том су водили рачуна о правној сигурности грађана. Као што је већ речено, Декларацијом је одређено да се ограничења могу уводити само законом (а не и општим актима ниже правне снаге). То пак значи, да је право својине у нормативном смислу, могао ограничити само парламент као највише представничко тело (а не и орган извршне власти).

3. Појмовно одређење својине у Француском грађанском законнику

Право својине је прецизније и рестриктивније дефинисано у Грађанском законнику (*Code civil des Français*; *Code Napoléon*) из 1804. године¹⁸. Постоје три опште одредбе које одређују његову правну природу, садржину и домаћај. У овом контексту, посебно је значајна прва. У њој је речено да је „својина право уживања и располагања стварима у најайсолутијнијем

¹⁶ Вид.: чл. 4 Декларације.

¹⁷ Вид.: чл. 5 Декларације.

¹⁸ Законик је промулгован 6. фебруара 1804. године.

смислу (италиком нагласио: Д.Н.), под условом да се не користе на начин који је забрањен законима и уредбама¹⁹. Редактори Законика су нагласили апсолутност права својине, користећи нарочити облик суперлатива (*plus absolu*). Тиме су вероватно хтели да кажу да је то нешто највише што се може имати када су у питању права на ствари. Међутим, у другом делу исте одредбе одређене су границе права својине. Остављена је могућност да се оно ограничи не само законима, већ и подзаконским актима. Тиме је значајно измењен правни режим који је важио до тада. Право својине, које је у Декларацији о правима човека и грађанина из 1789 године оквалификовано као природно, неповредиво, свето и вечито право човека и које је могло бити ограничено само законом, након ступања на снагу Грађанског законика, могло се ограничити како законским нормама које доноси парламент, тако и нормама које доноси орган извршне власти. Очигледно је да су се у постреволуционарном периоду догодиле извесне промене у француском друштву и да је уочена потреба за сужавањем права својине у јавном интересу. То је био почетак *државног интервенционизма* у области приватног права.

Иначе, у овом контексту треба приметити да је наведена норма у номотехничком смислу компактнија од оних у Декларацији о правима човека и грађанина, јер се у једном члану налазе и појмовно одређење и ограничење права својине. Уз то, очигледније је да оно није неограничено.

Законска дефиниција права својине је остала неизмењена више од два века. Она важи и данас. У међувремену је била узор многим законописцима широм света, а инспирисала је и многе правне теоретичаре који су се том проблематиком бавили са становишта опште теорије права, уставног права, грађанског права и сл.²⁰

Наведена дефиниција је у значајној мери утицала на појмовно одређење права својине у законодавству и правној теорији некадашње социјалистичке Југославије. *Законом о основама својинско-правних односа* из 1980. године²¹ прописано је да „власник има право да своју ствар држи, да је ко-

¹⁹ Чл. 544 Законика. Идентично нормативно решење постоји у белгијском праву. Вид.: чл. 544. Белгијског грађанског законика (*Code civil Belgique*) из 1804. године. Доступно на: <http://www.droitbelge.be/codes.asp#civ> 28.11.2014. У Грађанском законик Лукембурга, који је такође заснован на Француском *Code civile*-у постоји слична (1987. године модификована) одредба чл. 544.

²⁰ При том треба имати у виду чињеницу да је и француско грађанско право изложено страним утицајима. Током XX из упоредног права су преузета многа идејна решења, начела, па чак и конкретни правни институти. Опширније о томе: Bernard Audit, „Recent Revisions of the French Civil Code“, *Louisiana Law Review*, 3/1978, 781-784.

²¹ Закон је објављен у *Службеном листу СФРЈ* 6/1980.

ристи и да њоме располаже, у границама одређеним законом²² и да је „свако дужан да се уздржава од повреде права својине другог лица.“²³ Осим тога, одређено је да „власник остварује право својине у складу са природом и наменом ствари“²⁴ и да је „забрањено вршење права својине противно циљу због кога је законом установљено или признато“²⁵. Утицај нормативног решења из Француског грађанског законика на развој правне теорије у Србији може се уочити и на основу чињенице да се у стручној литератури често наводи да је право својине *најјасољније*²⁶.

Међутим, редактори *Закона о основама својинско-правних односа* нису до краја следили идеју која прожима нормативно решење из Француског грађанског законика. Наиме, експлицитно су се определили за то да се границе права својине могу одредити само законом, а имплицитно (*argumentum a contrario*) да се то не може чинити подзаконским актима. На тим идејним основама је засновано и важеће право у Републици Србији.

Узајамно прожимање правних култура, рецепција регулативних концепата, па чак и преузимање конкретних нормативних решења из страних законодавстава само по себи не мора представљати проблем, ако се то чини у разумној мери и ако се води рачуна о посебностима и интересима одређеног друштва²⁷. При том би, барем на теоријском плану, требало пратити развој правног система који је послужио као узор. То посебно важи за француско право, које се није развијало само кроз измене и допуне Грађанског законика, већ и на друге начине.

4. Тенденција ограничавања права својине и питање апсолутности

Теорија је у духу правног позитивизма развила тезу да је Грађански законик потпун и свеобухватан, те да се у њему могу наћи одговори на сва питања. Међутим, правна пракса је била битно другачија. Већ неколико година након ступања на снагу *Code civile*-а, донети су посебни прописи којима је ограничено право својине. Тако је Декретом од 15. октобра 1810. године уведен посебан правни режим за фабрике које загађују околину. Након тога је усвојен низ других подзаконских аката који су произвели

²² Чл. 3, ст. 1 Закона о основама својинско-правних односа.

²³ Чл. 3, ст. 2 Закона о основама својинско-правних односа.

²⁴ Чл. 4, ст. 1 Закона о основама својинско-правних односа.

²⁵ Чл. 4, ст. 2 Закона о основама својинско-правних односа.

²⁶ У вези са тим постоји језичка дилема. Наиме, питање је да ли је у српском језику могуће степеновати апсолутност. О томе би требало да се изјасне лингвисти.

²⁷ Опширније о томе: Dušan Nikolić, *Development of the Property Law in Serbia - Both Autonomous Legal Development and Legal transplantation*, у књизи: *Private Law in Eastern Europe - Autonomous Developments or Legal Transplants?* (editors: C. Jessel-Holst, R. Kulms, A. Trunk), Tubingen, Mohr Siebeck, 2010, стр. 237-267.

сличне ефекте. Повремено су доношени и посебни закони којима су уведена нова ограничења. Један од водећих светских компаративиста је два века касније закључио да су правила Грађанског законика која дефинишу праву садржину права својине заправо постала изузетак. „То је типичан француски приступ правном резонувању: давање широких дефиниција и навођење што више изузетака као непходних, без бриге о утицају изузетака на опште правило²⁸“.

На увођење додатних ограничења права својине у јавном интересу утицала су и нека идејна струјања у другој поливини XIX и почетком XX века. Посебну пажњу како стручне, тако и шире јавности, изазвали су радови Леона Дигија (*Léon Duguit*). Он је изнео мишљење да својина није право у класичном смислу, већ *социјална функција* (*Théorie de la fonction sociale du droit de la propriété*). Једна од основних теза је била да власник не треба да има пуну слободу у погледу коришћења ствари. По Дигију, предмет права својине треба користити не само у приватном, већ и у јавном интересу. Држава има право (и задатак) да власника у томе охрабри, а по потреби и да га казни због занемаривања такве дужности. Осим тога, органи државне власти треба да одреде и начин на који ће право бити остваривано у јавном интересу. То подразумева одређивање услова за коришћење одређених добара и прописивање одговарајућих мера.

У француској правној теорији постоје мишљења да је до својврсног сужавања права својине дошло 1945. године, када је држава извршила масовну национализацију предузећа и објеката од јавног значаја. Сматра се да је тиме драстично смањен круг добара која су могла да буду предмет права својине.

Посебну и, са становишта европске континенталне правне традиције, специфичну улогу у ограничавању права својине има Касациони суд. Неке од његових одлука су представљале прекретницу у развоју правне праксе и идејну основу за развој правне теорије²⁹.

У новијој стручној литератури се најчешће наводи одлука коју је Касациони суд донео 1915. године поводом случаја *Clément-Bayard v. Coquerel*. Жил Кокурел (*Jules Coquerel*) је на својој парцели подигао шеснаест метара високу ограду од дрвета са металним шиљцима, крај парцеле на којој је Адолф Клемон – Бајар (*Adolphe Clément-Bayard*) имао пристаниште и хангар за ваздухоплове (дирижабле). Једна од летелица је оштећена 1912. године тако што је закачила ограду. Клемон – Бајар је поднео тужбу суду и тражио да Кокурел надокнади штету и да уклони конструкцију која је

²⁸ Ugo Mattei, *Basic Principles of Property Law: A Comparative Legal and Economic Introduction*, Greenwood Press, 2000, Westport, 16.

²⁹ Вид.: Yves Lequette, François Terré, Henri Capitant, *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, 12e édition Dalloz, Paris, 2007.

представљала опасност за ваздухоплове и путнике. Позивајући се на чл. 544 Грађанског законика, тужени је тврдио да има право да на својој непокретности чини све што жели. Међутим, Суд је закључио да он није имао никакве користи од такве оgrade, и да ју је подигао само у намери да напасти Клемон – Бајару, те да је на тај начин злоупотребио своје право. Тужени је обавезан да надокнади штету која је настала услед оштећења ваздухоплова и да уклони металне шилке са оgrade. Сматра се да су наведеном одлуком Касационог суда постављене основе савремене теорије о злоупотреби права (*Théorie de l'abus de droit*). Поједини аутори, међутим, сматрају да је она проистекла из две одлуке које су још средином XIX века донели нижестепени судови³⁰. Прва се односи на случај *Дор њојив Келера* (*Doerr v. Keller*), о ком је одлучивао Апелациони суд у Колмару 1855. године. Тужени је на крову свог објекта подигао лажни (нефункционални) димњак и тиме заклонио део тужиоачевог објекта. У пресуди је речено да је право својине апослутно, али да оно, као и свако друго право, треба да буде ограничено на задовољавање озбиљних и легитимних интереса, те да начела морала и правичности спречавају Суд да штити поступке који су израз зле намере и болесних страсти, који, не доносећи било какву корист ономе ко их је предузео, наносе озбиљну штету другоме³¹. Друга историјска одлука, коју је донео Суд у Лиону 1856. године, односи се на случај *Бадуа њојив Ондреа* (*Badoit v. André*). Огист Бадуа, власник фабрике за експлоатацију минералне воде у Сан Галмиеру (*Saint-Galmier*), поднео је тужбу против свог суседа и конкурента Ондреа, који је на свом поседу поставио црпну пумпу и масовним испумпавањем воде смањио за две трећине доток воде до тужиоачеве непокретности. У судском поступку је утврђено да тужени није користио ресурс за задовољење својих потреба, већ да је воду испуштао у оближњу реку. Суд је, изнео је став да је право својине ограничено у том смислу да власник мора да дозволи суседима да уживају своја права, односно, да несметано користе своје ствари. Такође је утврдио да је тужени предузео наведене радње само да би исцрпео суседов извор, и да је тиме угрозио и само природно добро од посебног значаја. Суд је обавезао туженог да тужиоцу надокнади штету и да престане са испумпавањем воде на описани начин³².

Теорија о злоупотреби права је на посредан начин омогућила судовима да делују корективно (*correctrix legis*) уколико се субјективно право вр-

³⁰ Вид.: Eva Steiner, *French Law: A Comparative Approach*, Oxford University Press, Oxford, 2010, 187; Susanne Bergmann, *Der Schutz der Umwelt im französischen Recht*, Ducker & Humbolt, Berlin, 1996, 56.

³¹ Cour d'appel de Colmar, 2 mai 1855, D.P., 1856, 2, 9.

³² Cour d'appel de Lyon, April 18, 1856, D.P. 1856.2.199.

ши у намери да се другоме нашкоди и ако не постоји лична корист за власника од таквог поступања. Тиме је несумњиво учињен значајан напредак у правцу морализације својинских односа. Међутим, понекад је било тешко доказати да се ради о злоупотреби права. Зато је у пракси до изражаја дошао другачији приступ проблематици суседских односа који је такође развијан још од средине XIX века. Суд је донео низ одлука којима је постепено развијао идеју о томе да власник мора користити непокретност тако да не оптерећује своје суседе преко разумне мере. На тој основи изграђена је теорија о прекомерном узнемиравању суседства (*Théorie des troubles anormaux du voisinage*), која је у значајној мери ограничила право својине³³. На Интернет страници Касационог суда Француске налази се податак да је њено обликовање започето 1844. године³⁴. Одлучујући о спору између грађана и фабрике која је стварала неподношљиву буку, Суд је исказао намеру да изнађе правичну равнотежу између потребе да се грађанима пружи одговарајућа заштита и да се у исто време индустрији омогући да унапреди своје пословање³⁵. Већ наредне године, Касациони суд је донео одлуку у којој је речено да је вршење права својине ограничено природном и законском обавезом да се не чини штета на туђој имовини³⁶. Одлуком од 4. фебруара 1971. године установљен је принцип објективне одговорности, односно, одговорности без обзира на кривицу (*responsabilité sans faute*) за прекомерно узнемиравање суседа³⁷. Тиме је учињен значајан напредак у односу на теорију о злоупотреби права, јер тужилац више није морао доказивати да је тужени имао намеру да му нашкоди. У одлуци од 19. новембра 1986. године формулисано је начело да нико не може да проузрокује другом прекомерно сметање³⁸. Године 2010. расправљано је о

³³ Теорија о прекомерном узнемиравању суседства је у потпуности прихваћена у пракси судова у Белгији, Луксембургу и Монаку, а имала је утицаја и на развој права у Холандији. Вид.: Jan Willis, *State Responsibility for Technological Damage in International Law*, Ducker & Humbolt, Berlin, 1987, 182 и др. Под њеним утицајем је 1987. године посебним законом (*Loi du 2 juillet 1987 portant création d'un article 6-1 et modification de l'article 544 du code civil*) допуњен чл. 544 Грађанског законика Луксембурга којим се одређују појам и домашај права својине. Вид.: *Code civil en vigueur dans le Grand-Duché de Luxembourg*, Publie par le Ministère de la Justice, Luxembourg, 2014. Текст је доступан и у електронском облику на: http://www.legilux.public.lu/leg/textescoordonnes/codes/code_civil/L2_T2_propriete.pdf (29.11.2014.).

³⁴ Cour de cassation, 27 novembre 1844.

³⁵ Вид.: François Guy Trébulle, *Les techniques contentieuses au service de l'environnement Le contentieux civil*. Доступно на: https://www.courdecassation.fr/venements/23/colloques/activites_formation_4/2005_2033/intervention_m_trebulle_8133.html (12.11.2014.).

³⁶ Вид.: Cour de cassation. Req. 20 févr. 1849 : DP 1849.1.148. Prema: François Guy Trébulle, *op. cit.*

³⁷ Вид.: Cour de cassation, troisième chambre civile, arrêt du 4 février 1971.

³⁸ Вид.: Cour de cassation, troisième chambre civile, arrêt du 19 novembre 1986.

превенцији ризика од наступања штете и о принципу превентивног ограничавања права својине (*prévention du risque de dommage*)³⁹. Две године касније, Касациони суд је својом одлуком знатно проширио појам суседа⁴⁰.

О апсолутности права својине расправљано је и на пленарној седници Касационог суда 2004. године, поводом чувеног случаја *SCP Hôtel de Girancourt v. SCIR Normandie*. Привредно друштво за промет некретнина *SCIR Normandie* ангажовало је рекламну агенцију *Publicis Qualigraphie* за израду рекламног материјала о објектима у изградњи. Уз податке о пројекту објављена је и фотографија фасаде једног од историјских споменика у Руану (*Hôtel de Girancourt*). Власник објекта је поднео тужбу за накнаду штете против наручиоца рекламног материјала, тврдећи да је због објављивања фотографије повређено његово право као титулара права својине и при том се позвао на чл. 544 Грађанског законика. У овом контексту је значајно то што је Апелациони суд у Руану (*Cour d'appel de Rouen*) одбио захтев тужиоца закључивши, између осталог, да *право својине, које није ни апсолутно, ни неограничено (ni absolu ni illimité)*, не даје власнику искључиво право на слику (*droit de l'image*) његове непокретности⁴¹. Касациони суд је одлуком од 7. маја 2004. године⁴² одбио апелацију тужиоца и тиме потврдио став Апелационог суда, указујући на то да власник, иначе, може тражити заштиту уколико због неовлашћеног коришћења слике његове ствари трпи прекомерно узнемиравање, што се у конкретном случају није догодило.

На крају, треба имати у виду чињеницу да је и Суд правде Европске уније донео више одлука у којима је констатовао да право својине има социјалну функцију и да није апсолутно.

Крајем седамдесетих година XX века, у пресуди поводом случаја *Liselotte Hauer v. Land Rheinland-Pfalz* (C 44/79)⁴³ размотрана је забрана подизања нових засада винове лозе у државама чланицама, која је уведена Уредбом Савета ЕЗ 1162/76⁴⁴. Тумачећи одредбе Првог Протокола уз *Европску конвенцију о заштити људских права*, Суд правде је констатовао

³⁹ Вид.: Cour de cassation, troisième chambre civile, arrêt du 3 mars 2010, pourvoi n° 08-19.108, *Bull.* 2010, III, n° 53. Вид.: https://www.courdecassation.fr/publications_26/rapport_annuel_36/rapport_2011_4212/troisieme_partie_etude_risque_4213/livre_3_risque_prevenu_4266/anticipation_risque_4269/principe_precaution_22866.html (12.11.2014.).

⁴⁰ Вид.: Cour de cassation, troisième chambre civile, arrêt du 21 nov. 2012, n° 11-25200.

⁴¹ Вид.: Cour d'appel de Rouen, arrêt du 31 octobre 2001.

⁴² Cour de cassation - Assemblée plénière, Arrêt n° 516 du 7 mai 2004. Вид.: https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/assemblee_pleniere_22/arr_ecirc_459.html

⁴³ Пресуда је објављена на српском језику, у часопису *Европски правник / European Lawyer Journal*, 1/2007, 167-176, превод: Маја Станивуковић.

⁴⁴ Поједине одредбе су измењене *Уредбом Савета ЕЗ* бр. 2776/78.

да: „члан 1 Протокола даје важну смерницу, утолико што признаје право државе да „примењује законе које сматра потребним да би регулисала коришћење имовине у складу са општим интересима.“ Сходно томе, у Протоколу је прихваћено начело законитости ограничења која се премињују на коришћење имовине, док се у исто време ова ограничења допуштају у мери у којој их држава сматра „неопходним“ ради заштите „општег интереса“. У пресуди је такође речено да: „у свим државама чланицама, постоје бројне законодавне мере које дају конкретан израз *социјалној функцији љрава својине* [италиком истакао Д.Н.]. Осим тога, Суд је, позивајући се на своју пресуду у случају *Internationale Handelgesellschaft* (1970), нагласио да „питање да ли нека мера коју донесу институције Заједнице, евентуално представља повреду основних права, може просуђивати само у светлу самог права Заједнице“. Увођење посебних критеријума за такве процене, који би проистицали из законодавства или уставног права одређене државе чланице, сматра се неприхватљивим, јер би, угрозило кохезију Заједнице. Другим речима, Суд је заузео став да је утврђивање правне политике и установљавање посебног режима употребе за поједине врсте добара, првенствено у надлежности Заједнице (данас: Европске уније).

У одлуци поводом случаја *Tocai - Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia v. Agenzia regionale per lo sviluppo rurale* (C-347/03), Суд је констатовао да „у складу са судском праксом, право на поседовање имовине представља једно од општих начела комунитарног права. Ипак, *љо љраво није ајсолућно и мора се љосмајљрати у односу на његову социјалну функцију* [италиком истакао Д.Н.]. Из тога следи да право на имовину може бити ограничено под условом да таква ограничења одговарају циљевима које жели постићи Заједница и да у односу на циљ који се жели постићи не представљају несразмерно и неподношљиво мешање које утиче на саму суштину гарантованог права⁴⁵“.

Наведене одлуке несумњиво имају утицаја и на развој националног права у земљама чланицама Европске уније, међу којима је и Француска.

Закључак

У правним системима европског континенталног типа постоје бројна ограничења права својине. Она су, по правилу, установљена законом. У Француској и неким другим земљама, право својине је у значајној мери ограничено актима органа извршне власти и одлукама највиших судова. Очигледно је да оно више није апсолутно у том смислу да овлашћује вла-

⁴⁵ Пресуда је објављена на српском језику, у часопису *Евројски љравник / European Lawyer Journal*, 3/2006, 169-182, превод: Бошко Каћански.

сника да чини са својом ствари све што жели. То нарочито важи за поједине врсте непокретности⁴⁶, културна добра и сл. О апсолутности права својине се може основано говорити само са становишта његове садржине (круга овлашћења) и у контексту поређења са релативним правима⁴⁷. У том правцу се развија и савремена француска цивилистика. Као што је већ речено, у француској правној теорији се сматра да је право својине апсолутно, јер је најпотпуније, односно, зато што власнику даје најшири круг овлашћења.

У савременом свету питање апсолутности права својине превазилази оквире правне теорије и залази у домен правне политике. Оно је постало нарочито актуелно у периоду светске економске кризе, ограничености ресурса којима располажу поједина друштва, драстичног социјалног раслојавања и сл. У таквим околностима треба имати у виду чињеницу да се ни у правно и економски најразвијеним земљама право својине више не схвата у духу француске Декларације о правима човека и грађанина и грађанског законика с почетка XIX века.

⁴⁶ Вид.: Душан Николић, Тамара Гајинов, „Конвенционална употреба пољопривредног земљишта и имисије генетски модификованих организама“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 4/2014, 79-103.

⁴⁷ Упор. са: Christian von Bar, „Why do We Need Grundstücke (Land Units), and What are They? On the Difficulties of Divining a European Concept of ‘Thing’ in Property Law“, *Juridica – International*, 22/2014, 3

*Dušan Nikolić, Ph.D., Full Professor
University of Novi Sad
Faculty of Law Novi Sad*

Absoluteness of Ownership in French Law⁴⁸

Abstract: *Some of the developed Western European countries and countries of East Europe that are in transition process, found themselves at different conceptual and ideological positions, regarding the notional characteristics of ownership and understanding it's absoluteness. The East of Europe, which was, for decades, known for excessive state interventionism and drastic reducing of private property, is today dominated by the neoliberal concept. In the West, which is traditionally regarded as symbol of liberty and democracy, the state increasingly interferes in property rights, and limits ownership to a substantial extent.*

In legal systems of almost all European countries, exist norms which grant the owner of things a great deal of freedom, while, at the same time, they prescribe the possibility for the ownership rights to be limited. The difference, however, lies in the fact that in the majority of Eastern European countries, it is prescribed that the limitations can be introduced only through laws, while in certain Western European countries, it is possible to do so, by means of general acts of lower legal strength, enacted by bodies of executive power. Such normative solution exists in the French Civil Code. It allowed for the ownership, qualified as the most absolute, to be substantially limited, by means of special laws, and bylaws. Certain limitations have been introduced through practice of the Court of Cassation. A testimony to that is provided by the so called historical decisions, based on which, theories on abuse of rights (Théorie de l'abus de droit) and excessive disturbance of neighborhood (Théorie des troubles anormaux du voisinage), were developed. Some court decisions and legal literature state that ownership is no longer absolute. Similar conceptual positions are shared by the Court of Justice of the European Union, which is responsible for shaping the supranational law.

⁴⁸ The paper is based on research that was realised within scientific project of the Novi Sad University – Faculty of Law, entitled *Theoretical and practical problems of creation and application of law (EU and Serbia)*.

The liberal model which is widespread in the East of Europe offers the citizens a greater level of legal certainty, since limitations can be introduced only by law. On the other hand, the interventionistic (etatic) approach, developed in France and in some other countries, allows for a more efficient protection of public interests, by the bodies of executive power, which can be of great importance, in the times of economic crisis and social instability. The choice of regulative model and direction of development of ownership relations lies in the domain of legal politics.

Key words: *ownership, absoluteness, liberalism, state interventionism, French law*

