

Доц. др Сава Аксић

Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим
седиштем у Косовској Митровици

ЗНАЧЕЊЕ ПОЈМОВА УНИФИКАЦИЈЕ, КОДИФИКАЦИЈЕ И ХАРМОНИЗАЦИЈЕ ПРАВНИХ ПРОПИСА

Циљ истраживања био је да се открију и нагласе разлике између појмова унификације и хармонизације, а онда и кодификације, како би била избегнута ситуација да се хармонизација сведе на унификацију, односно потпуно уједначавање два или више права, уместо да права која се хармонизују и даље опстану као различита права.

У истраживању ове теме, користили смо нормативни, односно догматички метод и логичке поступке: индукцију и дедукцију, апстракцију и генерализацију, анализу и синтезу.

Резултат истраживања састоји се у дефинисању и одређивању облика појма хармонизације, како не би дошло до поистовећивања тог појма са појмом унификације.

Унификацијом, два или више правних подручја постају једно, од више правних система настаје један, док хармонизацијом, хармонизовани правни системи бивају уједначени у погледу вредносних судова, али специфичности националног, културног, правног, и уопште историјског развоја у хармонизованим правним системима и даље опстају.

Кључне речи: Унификација; Кодификација; Хармонизација; Појам; Градна права; Правни систем; Право; Важење; Логичка веза; Правно решење; Вредности; Извор права.

1. УВОД

Појмови кодификације, унификације, а у последње време и хармонизације правних прописа, често се употребљавају у правној теорији и пракси. Међутим, некада се ови појмови и не баш најпрецизније употребљавају, и то најчешће тако што се хармонизација схвата на

начин да усаглашавањем треба да се достигне ниво уједначавања, односно хармонизација се поистовећује са унификацијом, или је граница између ова два појма непрецизно постављена. Стога, мислимо да би значење ових појмова требало појаснити, како би се избегла непожељна ситуација постојања полинома, посебно имајући у виду да је овде реч о појмовима који се често употребљавају у међународним односима.

У том смислу, појашњење ових појмова не би требало урадити на начин да се овим терминима предложи неко ново значење ради њиховог уједначавања, ма колико то ново значење било „адекватније“ у односу на постојеће, јер би се на тај начин, постојећем списку значења придало неко ново, што не би решило дилему, него напротив. Уместо тога, сматрамо да појмовима унификације, кодификације и хармонизације, треба задржати постојеће значење, али само у обиму који је неспоран, односно оном обиму који представља минимални њихов садржај.

2. УНИФИКАЦИЈА

Унификација или изједначавање, односно изједначење,¹ подразумева уместо једне – настајање више законодавних власти, односно једног – уместо више извора права постојећих на територији на којој се врши унификација. Унификовати се може право, како у оквиру различитих правних подручја, правних подручја на којима постоје различите суверене власти, тако и на подручјима на којима су постојале различите суверене власти, али су њиховим уједињењем, све те области постале део јединственог правног подручја. У првом случају, посебне државе настављају и даље да независно постоје, док у другом случају, од више независних – настаје једна, заједничка држава.

Дакле, унификација подразумева изједначење прописа, односно такво стање да за одређену ситуацију под истим условима постоји, ако од више настаје једна држава – не исто решење, него једно правно решење, зато што у том случају унификација наступа као последица уједињавања више правних подручја у једно. У случају овакве унификације, за једну правну ситуацију постоји само једно правно решење, тачније више система права своди се на један систем.² Наравно, у случају да постоје иста правна решења за одређене области у више правних подручја, бесмислено би било, под претпоставком да дође до ује-

¹ С. Франк, „О унификацији закона“, *Споменица Мауровићу*, прва књига, Београд 1934, 289.

² Ђ. Тасић, *Проблем оправдања државе, Увод у правне науке, Енциклопедија права*, Београд 1995, 426.

дињења тих правних подручја, да опстане више тих прописа, чак и ако имају иста решења. У том случају, постојаће само један пропис који ће важити на целокупном новоформираном правном подручју, односно постојаће само један формални извор права. У овом случају, постојала би само формална унификација, унификација у техничком смислу, јер иста решења већ постоје, остало је само постојеће прописе заменити једним, који ће важити уместо више претходних.

Али, ако дође до стварања једног, уместо више правних подручја, онда се унификација појављује не само као процес који је диктиран чињеницом да уместо више правних подручја настаје једно правно подручје, него настају суштинске промене које су такве да односи, уместо на више начина, бивају регулисани само на један, исти начин. А, ако су односи већ били регулисани на исти начин, онда се унификација појављује као нова форма, тако да уместо једне – важи друга норма, али се у стварности ништа не мења, фактичка ситуација бива и даље регулисана на исти начин као и пре унификације.

Унификација права, дакле, као појам постоји насупрот правном партикуларизму и она, као таква, јесте савршенији начин функционисања правног механизма тамо где за унификацију постоје услови, где је могућа. То ће рећи, ако нема специфичних особености због којих би требало да постоје или опстају различита правна решења, унификацијом се олакшава функционисање права, тачније подиже ниво ефикасности права, па тиме и држава добија виши квалитет.³

3. КОДИФИКАЦИЈА

Кодификација, насупрот унификацији, као актуелно стање подразумева једну законодавну власт, један извор права и јединствено правно подручје, у којем је унификација већ извршена. Није могуће започети кодификацију где већ нема унификације, односно где постоји више правних подручја, или постоји једно правно подручје, али није извршена ни формална унификација.

Кодификација, као појам, представља супротност стању у којем постоји разасутост правних норми или више целина правних норми, (установа, института или институција), који припадају истој правној грани или сродним правним гранама, у више законских прописа.⁴ Кодификација се може односити на спајање прописа из разних области права, ако сродни прописи постоје у више правних области, али се че-

³ С. Франк, 299.

⁴ „... Које обично није кодификовано него остаје рашчлањено на мноштво посебних закона.“ Вид. М. П. Јовановић, „Наша нова кодификација“, *Споменица Мауровићу*, прва књига, Београд 1934, 5.

шће кодификацијом покрива неколико најсроднијих грана права. Тако, кодификација означава систематизацију и довођење у склад законских прописа, из једне или више сродних грана права. Закон који настане као резултат кодификације, често се назива закоником.

Систематизација која постоји приликом кодификације је систематизација у техничком, евентуално граматичком смислу, не и у димензији суштински-логичког склада, односно у смислу више и ниже, као и шире и уже норме, јер ако нема логичког склада норми, онда нема ни важећа норме, које би било легално, па тиме ни јединственог система права.⁵

Чисто формално гледајући, кодификација означава довођење у склад прописа у редакцијском, те граматичком и техничком смислу, тако што се неки појмови могу језички дорадити (проширити или сузити), или прилагодити, како би одговарали терминологији употребљеној у закону у коме се налази највећи број прописа из односне или сродне гране, као и у смислу одређеног места које пропису, по логичкој вези у позитивитету хијерархије појмова, припада у закону, односно законик у. Ово се, такође, односи и на измене у погледу основних начела, с обзиром на то да се основна начела у кодификованом тексту односе на све гране права које су кодификацијом постале део јединственог текста.

Много је већи значај кодификације, који она има у појмовном, суштинском смислу. У појмовном смислу, кодификација означава да прописи из осталих грана права који се припајају матичној грани права не постају само то – формални делови те нове гране права, него могу постати извор за ниже правне норме,⁶ градећи на тај начин вертикалну нормативну везу између виших (норми с којима интегришуће норме морају бити у складу) и нижих норми (норми које настају на основу интегришућих норми).

⁵ На појединим местима, у правној књижевности се може наићи на став да: „Кодификација служи да се дође до једне повезане целине која ће дати што пунију слику једне установе и уклонити противуречности колико је то могуће.“ Вид Ђ. Тасић, 425. Сматрамо, да овај став треба тумачити само на начин како смо ми то горе навели: у смислу да противуречности које се могу исправити кодификацијом једино могу бити противуречности термилошке и техничке природе, а не и суштинске, односно нормативно-појмовне природе. У случају ових других, постоји проблем који се не исправља кодификацијом него прописивањем нове норме, с обзиром на то да постојећа норма ако није у појмовном складу са вишом, онда та норма и не припада систему позитивног права, без обзира на то како назвали ту норму: да ли као норму која није позитивна, или као норму која само има формални, односно орочени позитивитет, који формално постоји док се не утврди њена нелегалност.

⁶ *Ibid*, 427.

Тако, актуелни смисао кодификације исцрпљује се у његовој техничкој димензији, док се хипотетички значај кодификације састоји у самостваралачкој улози права, који она у том случају може имати.

Наравно, нормативна веза између виших норми (које припадају матичној грани права) и норми које се налазе разасуте по разним гранама права, у случају да одговарајућа грана није кодификована, неспорна је у смислу више и ниже норме. У супротном, не би се могло говорити да пропис из одређене области или гране права припада другој грани права у којој се налази већина норми. Да би такав случај постојао, потребно је да норма садржи све опште елементе као и норме из гране права где се налази већина норми. На пример, ако нека норма из закона којим се регулише платни промет предвиђа за прекршај диспозиције кривичноправну санкцију, онда је неспорно да се ради о кривичноправној норми, без обзира на то што би се таква норма могла наћи у закону који није кривични, јер садржи потпуно исте опште елементе као и било која норма из кривичног закона. Тако ће и оваква норма, без обзира на то што се у формално-техничком смислу налази у закону који није кривични, припадати систему норми кривичног права, а кривично право ће функционисати и ако се кривичноправне норме налазе у закону којим се регулише платни промет.

Тако, кодификација, поред тога што омогућује лакшу примену одређених прописа, јер сама себи може бити основ за извор права, може бити и начин усавршавања права – стварањем једноставнијих и савременијих правних решења. Келзенов суд, да је право самостваралачко биће, за норме које у техничком смислу нису део матичне гране права, остварив је само у случају ако ове норме буду кодификоване. Само норма која је кодификацијом припојена матичној грани права (свакако, да је овакво припајање могуће само у техничком смислу, јер појмовно-логичка вертикална и хоризонтална веза са нормама матичне гране права већ постоји), могуће је да буде формални извор другој, нижој норми. Односно, нова норма може настати само на основу норме која се већ налази у систему норми и у техничком смислу. Доношењем нових норми, могуће је модернизовати правни поредак, тако да се кодификација може појавити као начин модернизације, али није нужно и њен услов.

Тако, у актуелном значењу, кодификација је увек технички појам, односно кодификацијом увек настаје техничко-редакцијско и граматичко сређивање правних норми. Међутим, појмовно-суштинске последице које кодификација може произвести нису актуелне, постојеће, него хипотетичке промене које на основу кодификације, стварањем нових правних норми, могу настати. Актуелно значење кодифи-

кације је техничко, а њено хипотетичко значење је појмовно, суштинско и генеричко.

Што се тиче односа унификације и кодификације, увек је прва услов друге, унификација је увек услов да се на одређеном правном подручју изврши кодификација. Не може се кодификовати право које није унификовано, него је увек услов доношења одговарајућег законика (кодификованог закона) постојање јединствених прописа, да би се они као такви могли и у техничко-граматичком смислу средити.

4. ХАРМОНИЗАЦИЈА

Када је реч о хармонизацији (од грчке речи *harmonia*, што значи ускладити, односно сагласити, сложити),⁷ односно усклађивању прописа, прва дистинкција је да хармонизација није исто што и унификација на позитивноправном нивоу. У том смислу, навешћемо неке конкретне примере хармонизације у пракси.

Европска унија је 1995. год. издала „Белу књигу“, у којој се наглашава потреба хармонизације права држава централне и источне Европе са правом Европске уније, а то се нарочито односи на одредбе којима се обезбеђује слобода кретања капитала, робе и услуга, слободе конкуренције. У том смислу, потребно је донети или хармонизовати одредбе којима се спречава монопол од стране државних предузећа, забрана дотација из државног буџета неуспешним предузећима. Даље, предвиђа се хармонизација у области заштите приватности појединца, социјалне политике, заштите интелектуалне својине итд.⁸ Напомиње се да је компатибилност са правом Европске уније услов успешне сарадње.⁹

У појединачним областима, наводе се циљеви које хармонизацијом треба постићи – у социјалној политици треба обезбедити једнакост мушкараца и жена, у појединим областима право треба ускладити са правом Европске уније, на пример, у области пољопривреде треба ускладити прописе у области здравља биљака, животиња и исхране животиња, или у области тржишта пољопривредних производа. Такође, у области енергетике, хармонизација би се односила на транспарентност цена, нуклеарни отпад, либерализацију тржишта електричне струје итд. У области финансијских услуга, обухватала би финансиј-

⁷ М. Вујаклија, *Лексикон страних речи и израза*, Београд 1986, 990.

⁸ Б. М. Ракић, *Хармонизација југословенског права са правом Европске уније*, Београд 1997, 10.

⁹ *Ibid.*, 13.

ске установе, хартије од вредности и берзанско пословање, сузбијање прања новца итд.¹⁰

Процес усклађивања, као процес прихватања решења комунитарног права, односи се, између осталог, и на област предузећа, финансијских услуга, конкуренције, заштите потрошача, заштите здравља, заштите околине итд.¹¹

У појединим домаћим позитивноправним наукама, хармонизација или усклађивање експлицитно се разликује од процеса стварања јединственог правног подручја, односно унификације. Наводи се, да јединствено економско тржиште и слободно кретање радне снаге и капитала, као циљеви Уније, нису лако оствариви без јединственог или бар хармонизованог законодавства. У том правцу, могући су разни концепти, почев од јединственог кодекса у одређеној области који би важио у целој ЕУ, што се у овом тренутку сматра најмање пожељним јер би се тиме угушило право чланица Уније на сопствено законодавство, а тиме и право на очување специфичности сопствене културе и правног развоја, до концепта да се на нивоу ЕУ изради само сет законских принципа којима би се ублажиле само крупније разлике између чланица ЕУ, те на тај начин безболније извршила хармонизација европског правног простора.¹²

Из свега овога, јасно произлази да хармонизација или усклађивање права није исто што и унификација, односно стварање јединственог правног подручја. Хармонизација, у ствари, значи процес доношења правних аката, у којима ће постојати исти принципи као у праву са којим га треба хармонизовати, а све то као последица прихватања истих вредности. У суштини хармонизације, налази се чињеница прихватања вредносних критеријума који постоје у праву са којим треба извршити хармонизацију, те је хармонизација, односно прихватање одређених начела и принципа које у одређеним областима треба усвојити, само начин или техника реализације вредносне димензије права, дефинисане у одређеном правцу.

С обзиром на то да се под извором права у материјалном смислу подразумева она стварна друштвена сила која изазива настанак права, хармонизација права подразумева усаглашавање, односно усклађива-

¹⁰ *Ibid.*, 100–101.

¹¹ Т. Мишчевић, Н. Раичевић, „Искуства нових чланица ЕУ у процесу хармонизације“, *Зборник радова научне конференције: Правни систем Републике Србије – усаглашавање са правом Европске уније*, Ниш 2005, 170–177.

¹² О. Цвејић-Јанчић, „Усаглашавање породичног права Србије са Европским породичним правом, тј. праксом Европског суда за права човека“, *Зборник радова научне конференције: Правни систем Републике Србије – усаглашавање са правом Европске уније*, Ниш 2005, 544.

ње извора права у материјалном смислу. Ако је циљ одређеног правног поретка стварање тржишне привреде, а начин да се то постигне слободно кретање људи, капитала и услуга, онда се подразумева да и право које треба ускладити, прихватањем принципа о слободном кретању људи, капитала и услуга, такође, има за циљ стварање тржишне привреде. Дакле, оно почива на истим разлозима и критеријумима као и право са којим се врши хармонизација. Хармонизација је, у ствари, прихватање исте материјалне изворности коју има и право са којим треба извршити хармонизацију.

Право са којим треба извршити хармонизацију није формални извор праву које треба ускладити, јер не настаје формално из њега.¹³ Исто тако, право са којим треба ускладити друго право не појављује се као његов материјални извор, зато што је материјални извор стварни разлог због којег одређене норме постоје, али се зато хармонизацијом прихватају исте основе материјалне изворности које има и право са којим треба извршити хармонизацију.¹⁴

Зависно од броја правних система, као и постављеног односа између њих, поред једностране, могућа је и вишестрана хармонизација, у случају када не постоји једно, одређено право са којим треба хармонизовати више правних система, него када се међусобно хармонизују, односно усклађују више права.

Хармонизација, тако, за разлику од унификације, подразумева више правних подручја која и након окончаног процеса хармонизације настављају независно да постоје, док унификација најчешће подразумева само једно право које овим процесом настаје. Процесом хармонизације, хармонизовани правни системи ипак су задржали обележја своје националне, културне, историјске, правне и друге посебности, док су код унификације те посебности нестале. Тачније, најчешће више и нема правних подручја у којима би те посебности дошле до изражаја, него постоји само једно право. Дакле, хармонизацијом су два или више правних система у појединим аспектима нужно, суштински усклађена, али не и формалноправно, јер су опстале посебне формалноправне целине, док, код унификације, с обзиром на то да такве целине најчешће не постоје, и усклађеност је потпуна, односно толика да настаје само једно право.

¹³ Под формалним извором права подразумева оно у чему се налазе општеобавезне правне норме. Вид. Р. Лукић, *Теорија државе и права, Теорија права*, Београд 1995, 115.

¹⁴ *Ibid.*, 114.

5. СУШТИНА

Термини унификација, кодификација и хармонизација правних прописа у правној теорији и пракси понекада се непрецизно употребљавају.

Унификација прописа је процес њиховог потпуног уједначавања, где се као резултат, уместо важења више правних система појављује само један правни систем који важи на подручјима на којима су претходни системи важили. Унификација подразумева да претходно постоји више законодавних власти, више формалних извора права, односно да постоје независна правна подручја, па да онда у једној таквој ситуацији на целом подручју обухваћеном унификацијом, уместо овога постоји само једно правно подручје.

Кодификација означава систематизацију и довођење у склад, у редакцијском и техничком смислу, прописа из више сродних правних грана. Кодификација није суштинско, односно нормативно-логичко сређивање појмова. Таква, суштинска веза између појмова већ постоји, захваљујући којој ти појмови и чине део важеће систематске целине правних појмова.

Хармонизација, за разлику од унификације, јесте суштинско усклађивање правних прописа, односно прихватање одговарајућих вредносних судова који постоје у праву са којим треба извршити хармонизацију. Хармонизацијом се не уједначава право у потпуности, него само у делу материјалне изворности права, што значи да специфичне особености, као последица различите националне и правне историје, културе, развитка правних система који се хармонизују, и даље опстају. За разлику од унификације, када уместо више – настаје један правни систем, хармонизацијом постојећи правни системи не губе свој позитивитет, него и даље важе као независни.

6. ЗАКЉУЧАК

У ситуацији опште и глобалне повезаности, економске пре свега, неминовно долази до привредних, уопште економских и трговинских односа између субјеката из разних држава. Да би сви ти односи, као услов општег развоја, били што успешнији, најмање што држава може урадити је да уклони нормативне баријере које могу бити сметња привредним односима. Један од начина уклањања тих баријера, јесте и хармонизација права појединих држава. Међутим, хармонизација права се не сме претворити у једноставну рецепцију правних решења, или чак рецепцију општих правних аката у целини, без обзира на то каквог ранга били ти акти. Хармонизација се мора, тамо где је она услов привредне сарадње, као начина општег развоја, сводити на при-

хватање решења која то омогућују, с тим што особености правне, државне, културне и националне историје у системима права који се хармонизују, морају остати очуване.

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

Библиографске референце

1. Вујаклија Милан, *Лексикон страних речи и израза*, Београд 1986;
2. Јовановић, Михаило П., „Наша нова кодификација“, *Споменица Мауровићу*, прва књига, Београд 1934;
3. Лукић, Радомир, *Теорија државе и права, Теорија права*, Београд 1995;
4. Мишчевић, Тања, Раичевић, Небојша, „Искуства нових чланица ЕУ у процесу хармонизације“, *Зборник радова научне конференције: Правни систем Републике Србије – усаглашавање са правом Европске уније*, Ниш 2005;
5. Ракић, Бранко М., *Хармонизација југословенског права са правом Европске уније*, Београд 1997;
6. Тасић, Ђорђе, *Проблем оправдања државе, Увод у правне науке, Енциклопедија права*, Београд 1995;
7. Франк, Станко, „О унификацији закона“, *Споменица Мауровићу*, прва књига, Београд 1934;
8. Цвејић-Јанчић, Олга, „Усаглашавање породичног права Србије са Европским породичним правом, тј. праксом Европског суда за права човека“, *Зборник радова научне конференције: Правни систем Републике Србије – усаглашавање са правом Европске уније*, Ниш 2005.

Assistant Professor Sava Aksić, LL.D.

Faculty of Law,

University of Priština with temporary seat in Kosovska Mitrovica

MEANINGS OF THE CONCEPTS OF UNIFICATION, HARMONIZATION AND CODIFICATION

Summary

Concepts of unification, codification and harmonization of legal regulations are sometimes in theory of law and in practice, used imprecisely.

Unification of regulations is the process of their equalization by which, instead of validity of several legal systems, only one legal system appears applicable in those areas in which previous systems were applicable. Unification implies previous existence of several different legislative powers, formal legal sources and independent legal areas which then, in the process of unification, become only one legal solution.

Codification signifies systematization and reconciling, in technical meaning, of regulations from one or several related legal branches. Such an essential connection between concepts already exists, thanks to which connecting those concepts makes part of valid systematic whole of legal concepts.

Harmonization, as opposed to unification, represents only essential arranging of legal regulations, that is adoption of appropriate valuable judgments which exist in legal system with which harmonization is to take place. As a result of harmonization of laws, legal system is not completely equalized, but it obtains the same material originality, which means that specific characteristics, such as consequences of different national and legal history, culture, development of legal systems, still remain. Unlike unification, where instead of more than one, only one legal system occurs, by harmonization the existing legal systems do not lose their positivity, but still apply independently.

Key words: *Unification; Codification; Harmonization; Notion; Legal branch; System of law; Law; Validity; Logical connection; Legal solution; Worth; Source of law.*