ДА ЛИ ЈЕ У ГРАЂАНСКОМ ЗАКОНОДАВСТВУ О БРАКУ ОСТАО STATUS QUO И ПОСЛЕ СТУПАЊА НА СНАГУ ЧЛ. 129 сл. а.) т. 3. и 4. УСТАВА СРПСКЕ ПРАВОСЛАВНЕ ЦРКВЕ

Госп. Бертолд Ајзнер, професор Универзитета у Загребу, у својој књизи „Међународно, међупокрајинско и међуверско брачно право Краљевине Југославије" дао је преглед и брачног законодавства Срп. правосл. цркве, у коме је навео на којим се државним законима оснива надлежност наших Црквених судова у брачним стварима. Као што се из тога прегледа види, г. писац заузима становиште, да ни Ц. У.[1] од 16-XI-1931 ни Бр. пр. Срп. прав. цркве нису ниучему изменили грађанско брачно законодавство, јер по мишљењу г. писца ови црквени закони не дерогирају оне прописе грађанског законодавства, који им се противе, због чега је у грађанском законодавству остао status quo и после ступања на снагу чл. 129 сл. а) т. 3 и 4 Ц. У. Да видимо на којим законима се, по мишљењу г. писца, оснива надлежност наших црквених судова у брачним стварима и њихово право да суде по своме материјалном брачном праву. Да пођемо оним редом како су та правна подручја у споменутој књизи наведена:

а) ***На подручју важења аустриског права. (Апелациони суд љубљански и сплитски).***

На овим подручјима грађански судови су надлежни да суде у брачним стварима на основу аустриског општег грађанског законика. (II глава §§ 44—136). По мишљењу г. писца чл. 129 сл. а) т. 3 и 4 Ц. У. нису дерогирали грађ. прописе о браку. На томе становишту стоји и јудикатура тих правних подручја. Противно становиште заузима Апелациони суд у Загребу од 24-X-1934 пл. 66/34 и Сто седморице А. у Загребу од 14-IV-1934 бр. 4403/33 и од 17-I-1935 Рек. 1950/34 (још необјављене одлуке) по којима је чл. 129 сл. а) т. 3 и 4 проширен на целу државу, што значи, да је споменути чл. дерогирао у II главу О. Г. З.[2]

---

[1] Види скраћенице на крају.

[2] Види страну 25 примедбу 36 споменуте књиге г. писца.

б) *На подручју важења мађарскога права. (Подручје Апелационог суда Новосадског).*

На том подручју грађански брак је једини законити брак, а за брачне ствари једино су надлежни грађ. судови (Зак. чл. XXXI од 1894 г.). То становиште заузима и јудикатура на том подручју, али по мишљењу Касације у Загребу чл. 129 сл. а) т. 3 и 4 дерогира и XXXI Зак. чланак од 1894 године.

в) *На подручју раније Хрватске и Славоније. (Подручје Апелационог суда Загребачког).*

На овом подручју, по мишљењу г. писца, црквени судови су надлежни да суде само о ваљаности, поништају и разводу бракова, а да нису надлежни за питања, која се спомињу у чл. 129 сл. а) т. 4 Ц. У. тј. нису надлежни да решавају о подвојеном животу жене, о њезином издржавању за време трајања брачнога спора, о додељивању и издржавању деце за то време, о издржавању жене, о додељивању деце једноме од родитеља и о њиховом издржавању после развода брака. Ц. У. и Бр. пр., по мишљењу г. писца, нису изменила грађ. брачно законодавство, јер су грађански брачни прописи државни закони, који имају формалну снагу да важе све дотле, док другим државним законом не буду укинути. А за Бр. пр. вели „да им се може признати важност само у оквиру царског патента од 1852 год., којим је О. Г. З. протегнут био и на Краљевину Хрватску и Славонију, а по којим су прописи верског брачног права признати само што се тиче претпоставака за ваљано склапање брака, за тим што се тиче расставе од стола и постеље[1] и развода брака, дакле, не у колико се ради о материјалноправним питањима из брачних односаја, и у колико се не противе другим државним законима, који данас важе на подручју Хрватске и Славоније. Да видимо шта садржи тај царски патент? Наиме, тим патентом протегнут је био на Краљевину Хрватску и Славонију аустријски грађ. законик од 1811 године, који у II глави садржи материјално брачно право за све вероисповести и по коме су грађански судови надлежни за брачне спорове. Али се у III чланку Патента нарочито наглашава, да се материјално брачно право тога за-

[1] Не постоји у православном брачном праву.

коника неће примењивати на Србе прав. вере, него њихово материјално брачно право, које је за њих и досада важило (§ 10 II отс. Конзисторијалне Системе од 5-IV-1782 год.) и судиће им у брачним стварима њихови судови, који су им и до сада судили (§ 5 отс. I Конз. Системе). Али је материјално брачно право Прав. Цркве ограничено тиме, што Црквени судови имају да суде само о тајни брака, а о материјалноправним питањима судиће грађ. судови[1]. Као што видимо, тај царски патент упућује на Конзисторијалну Систему, и ако је изречно не спомиње, а пошто по истој Духовни судови нису били надлежни да суде о споредним захтевима парничара, тј. о издржавању жене и деце, г. писац држи, да се члану 129 ст. а) т. 4 Ц. У. не може признати важност, за то што је он у противности са патентом.

Дакле, г. писац, као што видимо, ни Ц. У. ни Бр. пр. не признаје дераготорну снагу, према државним законима, који им се противе, јер држи, да је Устав црквени закон и да за то његови прописи важе само pro foro interno, због чега они не могу мењати државне законе. То г. писац изводи из ових речи чл. 129. „У својој надлежности" т. ј. да су Црквени судови надлежни само у толико, у колико им та надлежност по посебним законима припада. Напротив, ми држимо да је и Ц. У. државни Закон, јер је издат у форми државних закона, наиме, на њему се налази потпис шефа извршне власти, Краља, и према потпис надлежног министра, а у завршним одредбама објављује се, да Устав ступа у живот и добија обавезну снагу, када се обнародује у Службеним новинама и да после тога престају важити *сви закони, уредбе и остали прописи, који му се противе.*[2] Дакле, Ц. У. је државни закон, а пошто се односи само на Србе прав. вере, он је специјални закон и као такав дерогира опште прописе, који му се противе, по оном правном правилу и lex specialis derogat legi generali". Што се пак тиче Бр. пр. она истина нису донета у форми државних закона, али и они имају дерогаторну снагу, јер су донета на основу Цркв. Устава.

[1] Види мој чланак у „Гласнику" Срп. патријаршије бр. 16—17 и 18 и 19 од 1935 „У колико је дерогиран о Г. З. на подручју Апелационог суда загребачког, сплитског и љубљанског и Врх. суда у Сарајеву?"

[2] Види чланак д-р Стевана Симеоновића-Чокића „Надлежност државе и цркве по питању брака и Сергија Тројицког: „Примедбе на примедбе на Бр. пр." Гласник патријаршије бр. 46 и 47 од 1933.

Из тих разлога на Србе прав. вере неће се више примењивати § 107 ОГЗ. по коме су грађански судови решавали о одвојеном животу жене и о њезином издржавању за време трајања брачнога спора, ни § 142 ОГЗ. о додељивању деце једноме од родитеља и о њиховом издржавању за време трајања брачнога спора и после развода брака, ни 1264 о издржавању жене после развода брака, него прописи Црквених Устава, Бр. пр. и П. Ц. С. и то:

1) Да ли ће супрузи живети одвојено за време трајања брачне парнице, о томе ће решавати црквени судови на основу §§ 10 и 73 Бр. пр. al. 2и §§ 28 т. 4, 243, al. 1 П. Ц. С. (чл. 129 сл. а, т. 4 Ц. У.).

2) Да ли ће муж давати жени издржавање за време трајања брачнога спора и код које ће брачне стране деца за то време остати и ко ће се старати за њихово издржавање, решаваће о томе Црквени судови на основу §§ 28, 243, т. 2 и 3 и 248 al. 1. П. Ц. С. (члан 129 Ц. У. сл. а) т. 3).

3) Црквени судови су на основу §§ 28 и 237 al. 1 П.Ц.С. надлежни да решавају о издржавању жене после развода брака, о додељивању деце и њиховом издржавању (чл. 129 сл. а) т. 4 Ц. У.).

Ови прописи Брачних правила и поступка дерогирају §§ 107, 142 и 1264 ОГЗ. само у колико се тиче Срба православне вере, на које ће се примењивати прописи њиховог специјалног закона, а споменути прописи ОГЗ. примењиваће се на припаднике оних вероисповести, који нису изузети испод примене тих закона каквим специјалним законом. Овакво гледиште заступа и јудикатура овога подручја, која је и пре доношења Бр. пр. и Поступка признавала дерогаторну снагу чл. 129 Ц. Устава, чим је он ступио на снагу.[1]

г) На подручју раније Србије (подручју Апелационог суда Београдског и скопског).

Надлежност Црквених судова у споровима о ваљаности, поништају и разводу бракова, по мишљењу г. писца, оснива се на § 99 СГЗ., а у споровима о споредним захтевима странака на § 100 СГЗ. Г. писац овде не спомиње Закон о црквеним властима од 27 априла 1890 год. који у члановима

[1] Види мој чланак у 25 броју „Гласника" Патријаршије „Проширење надлежности црквених судова у брачним парницама.

96 т. 5 и 214 детаљно разрађује § 100. Г. писац на овоме подручју признаје важност члану 129 Ц. У. сл. а) т. 3 и 4, па према томе и свима прописима Бр. пр. и Поступка, који су донети на основу тога члана из разлога што су они у сагласности са државним законима (§§ 99 и 100 СГЗ.). По нашем мишљењу надлежност Црквених судова у главној ствари и споредним захтевима оснива се на члану 129 сл. а) т. 3 и 4 Црквен. Устава, као специјалном закону, који је заменио опште прописе грађанског закона.

д) На подручју раније Босне и Херцеговине (подручје Врховног суда у Сарајеву).

По мишљењу г. писца на овоме подручју црквени судови су надлежни за спорове о ваљаности, поништају и разводу бракова, а за споредне захтеве странака грађански судови, који у тим стварима суде на основу прописа ОГЗ. Та надлежност оснива се на расписима бивше босанско-херцеговачке владе, а и на § 1 грађ. парничног поступка за Босну и Херцеговину од 1883 године. Чл. 129 сл. а) т. 4 односно прописи Бр. правила, донети на основу споменутога члана т. 4, по мишљењу г. писца, немају важности на овоме подручју из разлога, што су они у противности са расписом бивше Бос.-Херцеговачке владе и § 1 Парничног Поступка, док чл. 129 сл. а) т. 3 има важности. Јудикатура на овоме подручју не признаје надлежност Црквених судова за имовинско-правна питања, тј. не признаје чл. 129 сл. а) т. 4 Ц.У. По нашем мишљењу, пак овај члан дерогира распис бивше Бос.-Херцеговачке владе и §1 107, 142 и 1264 ОГЗ., који се прописи неће више примењивати на Србе прав. вере, него њихов специјални закон — Устав, због чега је на овом подручју проширена надлежност Црквених судова.

е) На подручју раније Црне Горе (подручје Великог суда у Подгорици).

На овом подручју надлежност Црквених судова у брачним стварима и важност материјалног брачног права, по мишљењу г. писца, оснива се на члану IV уводне уредбе за закон о судском Поступку у грађ. парницама за Црну Гору од 1-XI-1905 године, који гласи: „Духовне судске власти и шеријатски судови вршиће и у будуће судску власт у брачним споровима, у колико се не би споменути спорови односили на имовинско право.“ По овоме члану, вели г. пи-

сац, црквени судови не би били надлежни да суде и о споредним захтевима странака, али је јудикатура на овоме правном подручју на основу прописа и Устава прав. конз. за Кнажевину Црну Гору од 1904 године признала надлежност црквених судова и за имовинско правна питања, као и на подручју раније Србије. Г. писац у потврду тога мишљења цитира једну одлуку Великог суда у Подгорици од 29-II-1932 године бр. 178 која је донета на основу Устава прав. Конзисторија. Но, ми држимо, да је та одлука донета на основу чл. 129 сл а) т. 4 ЦУ. јер је исти ступио на снагу 24-XI-1931 године. У потврду овога нашега мишљења цитирамо одлуку Великог суда у Подгорици од 6-VI-1934 бр. 586 која је тада за споредне захтеве признао надлежност Црквених судова. Према томе и овде се надлежност црквених судова у главној ствари оснива на 129 члану, сл. а) т. 3, а у споредним захтевима странака на т. 4 споменутога члана, који је дерогирао чл. IV Уводне уредбе.

Као што се из напред изложенога види, Касациони суд у Загребу признаје дерогаторну снагу члану 129, слово а) т. 3 и 4 ЦУ. према свима државним законима, који му се противе, па тако исто и свима прописима Бр. пр. и Поступка, које је донела црквена законодавна власт у оквиру и границама тога члана. Напротив Врховни суд у Сарајеву заузима становиште да споменути члан вреди на њезином подручју у колико се тиче само тачке 3. а што се тиче т. 4 не признаје му важност. А подручја Апелационог суда новосадског, љубљанског и сплитског не признају т. 3 споменутог члана. Пошто, дакле грађански судови неједнако примењују чл. 129 сл. 4) т. 3 и 4 Црквр. Устава, то би општа седница Касације имала да донесе начелну одлуку, како се има примењивати овај члан, која би одлука имала законску моћ и обавезну снагу за сва подручја.

Скраћенице: Ц. У. = Устав Срп. Прав. Цркве.
П. Ц. С. = Поступак за Црквр. судове.
О. Г. З. = Општи грађ. законик.
С. Г. З. = Срп.грађ. законик.
Бр. пр. = Брачна правила Српске прав. цркве.

протојереј *Светислав Брадваровић*