*Милица Маринковић, докторанд*
*Правног факултета Универзитета у Крагујевцу*

*УДК: 349.2:347.44(44)*
*DOI: 10.46793/UPK20.131M*

# УГОВОР О НАЈМУ ПРЕМА НАПОЛЕОНОВОМ ГРАЂАНСКОМ ЗАКОНИКУ*

## *Резиме*

*Аутор у раду обрађује уговор о најму према француском Грађанском законику (Code civil) од 1804. године. За разлику од данашњег схватања појма „најма" који предмет овог уговора ограничава на ствари, а нарочито на непокретности, у Наполеоновом Грађанском законику то је могао бити и рад. Овакво схватање најма било је потпуно у складу са римским концептом истоименог уговора, а римско право имало је значајан, ако не и пресудан утицај на формулисање појединих института Грађанског законика од 1804. године. Имајући у виду тему конференције на којој ће бити представљен овај рад, аутор ставља фокус управо на најам рада и покушава да приближи начин на који је либерални капитализам позног XVIII и раног XIX века утицао на обликовање правних института радног и услужног права у оновременој Француској.*

***Кључне речи:*** *најам, услуге, рад, најам рада, најам услуга.*

## 1. Увод

Уговор о најму (*louage*) у Грађанском законику од 1804. године нашао се у оквиру III књиге под VIII насловом који регулише различите начине стицања својине (*О различитим начинима стицања својине*).[1] С обзиром на претежни

* Рад је настао као резултат научноистраживачког рада истраживача Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, који финансира Министарство просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије.

[1] Ж. Л. Лекан сматра да је смештање уговора о најму рада у одељак о начинима стицања својине нелогичан, пошто радник не стиче својину на стварима послодавца, него за свој рад добија новац. Истина је да радник може за зарађени новац купити различите ствари и тако над њима стећи својину, али за Лекана је ово доста вештачки и „натегнута" класификације овог уговора. Због тога сматра да надалеко хваљени Грађански законик, „света арка права", како га назива, и није толико савршен колико се мисли. Lesquins, J. L., *De l'accession et de l'ouvrage dans le Code civil,* Revue interdisciplinaire d'études juridiques, vol. 80, no. 1/2018, стр. 20, 21.

утицај римског права не изненађује да је Законик познавао две врсте најма – најам ствари (*louage des choses*) и најам рада (*louage d'ouvrage*).[2] Радови чувеног предреволуционарног правника Потијеа[3] такође су садржали овакву класификацију, а и пракса ју је прихватала, па стога квалификовање најма рада као подврсте најма и уговора сродног најму ствари није била новост у француском праву.[4] Најам ствари и најам рада су били уговори „идентични по врсти, а различити по свом циљу",[5] то јест најам рада био је само једна „деклинација" уговора о најму, а не његова посебна врста.[6]

Овакав начин регулисања радних односа и најма ствари био је, по Ц. МекДонелу, вештачки још у римско време, па и решења која је садржао француски Грађански законик од 1804. године оцењује „изузетно извештаченим" и „зачуђујуће несавршеним".[7] Грађански законик је најам ствари веома детаљно регулисао у „дугим члановима",[8] док је најам рада био прописан малим бројем штурих чланова, па је, по Е. Буларду, „законодавцу могла да се упути оправдана критика због тог лаконизма".[9] Рејмон Троплонг је

[2] Code civil, édition originale et seule officielle, Paris, an XII (1804), чл. 1708. Римско право је такође познавало овакву поделу најма (*locatio conductio*) на најам ствари (*locatio conductio rei*), радне снаге (*locatio conductio operarum*) и оно што ми данас називамо уговором о делу, односно најам рада који за циљ има израду неког дела (*locatio conductio operis*). У француском праву најам рада и уговор о делу стопили су се у једну врсту најма. Brenier, G., *Jus Romanum. Commodatio vel contra*, thèse pour la licence, Paris, 1855, стр. 10. Штавише, сам француски термин *louage* представљао је француски облик латинског термина *locatio*, па је веза између ова два правна система тиме постајала још очигледнија. Deschamps, A., *Sur l'expression "Locare operas" et le travail comme object de contrat à Rome*, Paris, 1907, стр. 157.

[3] За прописивање одредаба о најму најзначајнији Потијеов рад била је расправа под називом „Најам", објављен 1764. године. Thézard, L., *De l'influence des travaux de Pothier et du chancelier d'Ageusseau sur le droit civil moderne (Suite)*, Revue historique de droit français et étranger, vol. 12, 1866, стр. 246.

[4] Troplong, R., *De l'échange et du louage : commentaire des titres VII et VIII du livre III du Code civil*, tome 1, Paris, 1840, стр. 53, Cottereau, A., *Sens du juste et usages du droit du travail : une évolution contrastée entre la France et la Grande-Bretagne du XIXe siècle*, Revue d'histoire du XIX siècle, no. 33/2006, стр. 103.

[5] Troplong, R., *нав. дело*, том 1, стр. 54.

[6] Margairaz, D., *Conflits du travail et justice de paix à Paris, 1791-an XI*, Revue d'histoire moderne & contemporaine, no. 61-4/4 bis, 2014, стр. 13.

[7] MacDonnell, J., *Classification of Forms and Contracts of Labour*, Journal of the Society of Comparative Legislation, vol. 5, no. 2/1904, стр. 256. И пројекат чл. 1711 где се говори о врстама најма садржао је одредбу по којој се најам рада „не може сматрати најмом у правом смислу речи, него само у веома пренесеном значењу". Lesquins, J. L., *нав. дело*, стр. 21, 22.

[8] Clozel, J., *Patrons et employés*, Lyon, 1897, стр. 4.

[9] Boulard, E., *Du louage de services en droit romain et en droit français*, thèse pour le doctorat, Paris, 1888, стр. 1.

био још оштрији у оцени одредаба Наполеоновог Законика које су регулисале најам рада, па их је окарактерисао као „примитивне“.[10]

## 2. Најам рада

Дефиниција најма рада садржана је у члану 1710. Грађанског законика: „Најам рада је уговор којим се једна страна обавезује да учини нешто за другу, по цени коју су међусобно договорили“.[11] Најам рада је, по речима Р. Троплонга, „омогућавао да зарадимо од туђе физичке снаге или вештина које сами немамо“.[12] Саме уговорне стране у Законику су називане различитим именима – господар посла означаван је терминима сопственик (*propriétaire*) и газда (*maître*), док је друга уговорна страна називана радником (*ouvrier*), предузимачем (*entrepreneur*), слугом (*domestique*), превозником (*voiturier*).[13] У литератури се могу наћи и други називи, па се тако по латинском узору радник назива *locateur*, а господар посла *conducteur* или *locataire*.[14]

Најму рада био је посвећен целокупни трећи одељак осмог наслова Законика под насловом „Најам рада и вештина“. На самом почетку овог одељка, у члану 1779. се налазила основна подела најма рада на више подврста: прву подврсту чинио је најам „радника који се обавезују на рад у нечијој служби“, другу подврсту најам „превозника, било преко копна или преко воде, који наплаћују превоз људи или робе“, а трећу подврсту извођачи радова који су „погођени или уговорени“.[15] У сваком случају, рад било које од поменутих категорија радника најамника подразумевао је „одређену меру личности, рада и интелигенције“ ангажованих лица.[16]

За све поменуте подврсте уговора о најму рада тражило се кумулативно постојање три основна уговорна елемента: сагласност уговорних страна, цена рада[17] и посао који је требало обавити.[18] У складу са начелом слободе

[10] Troplong, R., *De l'échange et du louage : commentaire des titres VII et VIII du livre III du Code civil*, tome 3, Paris, 1840, стр. 106.
[11] Code civil, чл. 1710.
[12] Troplong, R., *нав. дело*, том 1, стр. 54.
[13] Mourlon, F., *Répétitions écrites sur le prémier-troisième éxamen du Code Napoléon, contenant l'éxposé des principes généraux, leurs motifs et la solution des questions théoriques*, Paris, 1869, стр. 286.
[14] Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 5.
[15] Code civil, чл. 1779. С обзиром на то да су се писци Законика у великој мери ослањали на радове чувеног предреволуционарног правника Потијеа, не изнађује да је Потијеов утицај био приметан и у погледу класификације и различитих појединости уговора о најму рада. Margairaz, D., *нав. дело*, стр. 13.
[16] Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 6.
[17] Законик није говорио о томе у ком облику се давала накнада, али Е. Булар је био мишљења да би накнада морала бити новчана, пошто у супротном уговор мења своју природу и постаје трампа. Boulard, E., *нав. дело*, стр. 22. По Ф. Е. Молоу уговорне

уговарања, суд није могао исправљати уговорену цену у корист било које уговорне стране.[19] С обзиром на то да овај уговор није био уговор о раду у правом, данашњем смислу речи, него уговор о најму рада, не изненађује то да су радници били плаћени само док су радили.[20]

Што се тиче самог уговореног посла, његова природа - мануелни или интелектуални посао - није утицала на природу уговора.[21] Такође, није било дозвољено уговарати посао који је забрањен законом или који је супротан јавном моралу. Тако на пример, уговор о ангажовању зидара који би требало да изгради кућу вишу од максималне висине предвиђене законима није био могућ. Није био могућ ни уговор о ангажовању проститутке или плаћеног убице.[22]

Из саме дефиниције уговора о најму рада из чл. 1710. произлазиле су и обавезе уговорних страна: радник је морао да изврши уговорени посао, а газда је морао да тај посао плати.[23] У зависности од конкретних уговорних одредаба могле су постојати и друге обавезе у погледу рокова и начина рада на страни радника, као и начина исплате накнаде и обезбеђења одговарајућих услова за рад на страни газде.[24] Уговор о најму рада могао је престати сагласношћу уговорних страна, испуњењем обавезе, на основу судске пресуде, услед више силе, вољом једне од уговорних страна уколико је уговор закључен на неодређено време.[25]

## 3. Најам кућне послуге и обичних радника

стране су могле међусобно договорити цену, али било је могуће и да одређивање цене рада препусте трећем лицу. У пракси се цена рада могла исплаћивати у новцу, али и у роби и у различитим радовима. У појединим гранама индустрије цена рада је унапред била одређена у виду тарифе. Mollot, F. E., *Le contrat de louage d'ouvrage et d'industrie*, Paris, 1846, стр. 45, 47, 49.

[18] Troplong, R, *De l'échange et du louage : commentaire des titres VII et VIII du livre III du Code civil*, tome 3, стр. 44, 46.

[19] Једини вид интервенције суда у погледу цене рада могао је бити у форми досуђивања накнаде штете једној од уговорних страна. Mollot, F. E., *нав. дело*, стр. 45, 46.

[20] Batremeix, C., *Droit civil français : du louage d'ouvrage et d'industrie,* Acte public pour la licence en droit, Strasbourg, 1840, стр. 2.

[21] Toullier, C. B. M., *Le droit civil français, suivant l'ordre du Code civil*, tome dix-neuvième, Paris, 1837, стр. 289.

[22] Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 47, Clément, É., *Les hésitations du droit françois dur la prostitution des majeurs*, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, issue 4, no. 4/2015, стр. 818.

[23] Code civil, чл. 1710. Могле су постојати и друге обавезе које су произлазиле из конкретних одредаба уговора или, како је то Потије предлагао, „добре вере", као на пример да се не чини ништа што би другој страни отежавало испуњење уговорних обавеза. Pothier, R. J., *Œuvres de Pothier, Contenant les traités du droit français*, tome troisième, Paris, 1825, стр. 399, 406.

[24] Boulard, E., *нав. дело*, стр. 39, 40.

[25] *Исто*, стр. 76.

Најам радника који се обавезују на рад у нечијој служби представљао је најчешћи уговор о најму рада. Под режим овог уговора потпадала је кућна послуга, као и већина индустријских радника и других најамника, па стога одељак који регулише овај уговор и носи наслов „О најму кућне послуге и радника".[26] Упркос огромном значају овог уговора за привредни живот оновремене Француске, одељак о раду ових лица састојао се од свега два члана. Први од та два члана, члан 1780, предвиђао је да се „можемо обавезати на рад у нечијој служби само на одређено време, или за обављање одређеног посла".[27] *Ratio legis* овог члана био је јасан. Пошто је Уставотворна скупштина одлуком од 4/5. августа укинула феудализам у Француској,[28] законодавац је хтео да Грађанским закоником додатно оснажи забрану доживотног обавезивања на рад у нечијој служби. Имајући у виду природу посла који су радници према режиму овог уговора обављали, писци Законика су сматрали да су се нарочито слуге и најамни радници налазили у ризику од превелике зависности од послодавца и, самим тим, од доживотног рада за другога.[29] Било какав договор радника и газде који би подразумевао доживотно ангажовање био је ништав, пошто су законодавци такво ангажовање сматрали „отуђењем слободе; међутим, слобода је неотуђива".[30] У складу са овим чланом укинуте су све забране напуштања и промене послодавца, па је могућност наласка новог посла коришћена као аргумент при преговарању око самог посла и висине накнаде.[31]

Уговор са кућном послугом и радницима се готово увек закључивао у усменој форми.[32] У складу са тим, други члан одељка о најму кућне послуге и обичних радника садржао је одредбу да ће се у случају постојања усменог уговора о најму рада веровати газдиној тврдњи о „износу плате, исплати плате за претходну годину, као и за рачуне дате за текућу годину".[33] Разлог за ову, у најмању руку чудну одредбу, био је у томе што је најчешће газда био тај који је, захваљујући вишем друштвеном положају био писменији и образованији. Међутим, могућност да се газдина изјава о плати користи као доказ у спору „отварала је врата злоупотребама", пошто је образовани газда лако могао да превари и надмудри најчешће неписменог радника.[34] Самим тим, у случају постојања спора око наднице потраживања су се могла доказивати сведоцима уколико нису прелазила износ од 150 франака, док су потраживања у већем износу морала бити доказивана јавним или приватним исправама.[35] Могућност

[26] Code civil, чл. 1780, 1781.
[27] Code civil, чл. 1780.
[28] Павловић, М., *Развитак права*, Крагујевац, 2013, стр. 193.
[29] Mourlon, F., *нав. дело*, стр. 316.
[30] *Исто*.
[31] Cottereau, A., *Sens du juste* ..., стр. 104.
[32] Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 86.
[33] Code civil, чл. 1781.
[34] Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 121, 122.
[35] Code civil, чл. 1341.

доказивања потраживања помоћу сведока чинила је у условима непостојања писменог уговора нешто бољом процесну позицију најамника. Као инструмент којим се обезбеђивала каква-таква сигурност радника код доказивања висине зараде и трајања рада, постојале су тзв. „радничке књижице" (*livret d'ouvrier*). Оне су биле познате и у „Старом режиму", с тим што су у њих послодавци уписивали и своје утиске о моралности и карактеру радника, што је обилато злоупотребљавано у циљу спречавања одласка радника код другог послодавца. У постреволуционарном периоду у ове књижице уписивани су само подаци о послу и накнади, без моралне оцене радника.[36] Уколико би послодавац одбијао да врати књижицу раднику који је дао отказ, књижица се могла тражити судским путем.[37]

Под кућном послугом или слугама подразумевале су се све категорије радника које су „повезане на посебан начин са личношћу, домаћинством или кућом газде", а кућном послугом (*domestiques*) су називани због тога што су и спавали код газде.[38] Према томе, тај „посебан начин" повезивања са газдом и његовим домаћинством није се оличавао у природи посла слугу, него у томе да су они живели код свог газде.[39] Самим тим, њихов положај је био веома зависан од газде и често су „дуговали целокупно своје време газди за било који посао који он захтева".[40] Због велике зависности од газде, кућна послуга је често морала да ради и друге послове које би газда захтевао, па је забележено да је велики проценат ове радне снаге радио не само у кући, већ и на пољима.[41] По неким изворима, крајем XIX века послуга, укључујући ту и послугу у хотелима, ресторанима, болницама и свратиштима бројала је у Француској преко милион људи и тако је чинила трећину радно ангажоване популације. Ипак, није била правно заштићена.[42]

Лица ангажована у својству кућне послуге сматрана су инфериорним, „један степен испод остатка друштва", што је била последица феудалног порекла ове делатности. То што је неко лице спадало у ред кућне послуге и после укидања феудализма по навици се третирало као „друштвена чињеница", а не просто радно место.[43] Штавише, неретко се може наићи на мишљења да је

[36] Cottereau, A., *Sens du juste* ..., стр. 106, 107, 108.
[37] *Исто*, стр. 107.
[38] Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 70.
[39] Stanziani, A., Bondage, *Labor and Rights in Eurasia from the Sixteenth to the Early Twentieth Centuries*, New York, London, 2014, стр. 163.
[40] *Исто*.
[41] Stanziani, A., *The Legal Status of Labour From the Seventeenth to the Nineteenth Century Russia in a Comparative European Perspective*, Global Histories of Work, ed. Andreas Eckert, Berlin, 2016, стр. 265.
[42] Chauchard, J. P., Le Crom, J. P., *Les services entre droit civil et droit du travail*, Le mouvement social, issue 2, no. 211/2005, стр. 53.
[43] Toullier, C. B. M., *нав. дело*, стр. 322.

кућна послуга била у положају налик ропском.[44] Обраћање другом лицу са „лакеју" или „коњушару" представљало је велику увреду.[45]

Све друге раднике који су били ангажовани под овим уговором, а нису спадали у кућну послугу, Законик је називао просто радницима (*ouvriers*),[46] а Е. Булар их је означавао и изразом „пружаоци услуга". То су била лица које се „под управом газде ангажују на различитим физичким пословима".[47] Ови радници могли су бити ангажовани на дан (*journaliers* – надничари) или ради обављања тачно одређеног посла по договореној цени (*ouvrage à façon*). Радници који су били ангажовани за обављање тачно одређеног посла (*façonniers*) неретко су знали да запосле надничаре (*journaliers*) као испомоћ.[48] По мишљењима неких теоретичара, као што је Р. Троплонг, уговор закључиван са надничарима, међу којима су најчешће били жетеоци, косци, радници на земљаним радовима итд, представљао је више уговор о пружању услуга, него уговор о раду,[49] али та подела и даље није имала већу практичну важност. Своје мишљење о постојању ове разлике Троплонг је објашњавао тиме да су надничари у подређеном положају у односу на другу категорију радника пошто је код њих „увек присутна нужда, увек присутна несигурност за сутрашњи дан", што је сматрао одликом услуга.[50] Надничарима су такође сматрани и радници у фабрикама, пошто су и они свој рад изнајмљивали на одређени број дана, седмица или месеци.[51]

У улози кућне послуге и простих радника могла су се наћи лица оба пола, с тим што се удате жене нису могле запослити без дозволе свог мужа.[52] Овакво „ускраћивање женама могућности да зараде за поштен живот", оновремене активисткиње за женска права су тврдиле, „само би допринело проституцији, не само ван брака, него и у браку".[53] Велики број жена налазио се, по Ф. Е.

---

[44] Cottereau, A., *Droit et bon droit. Un droit des ouvriers instauré, puis évincé par le droit du travail (France, XIXe siècle)*, Annales, Histoire, Sciences Sociales, no. 6/2002, стр. 1534.

[45] *Исто.* У предреволуционарном феудалном периоду под кућном послугом подразумевани су и пажеви, коњушари и све друге особе које су служиле на имању газде, али и лица која су се бавила пословима који нису сматрана недостојним, као што су библиотекари, секретари, васпитачи. Због ове феудалне подређености Конвент је покушао да укине кућну послугу као посебну категорију радника, али није успео у томе. Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 78, 80, Toullier, C. B. M., *нав. дело*, стр. 324.

[46] Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 70, Code civil, чл. 1780, 1781.

[47] Boulard, E., *нав. дело*, стр. 10.

[48] Mollot, F. E., *нав. дело*, стр. 28.

[49] Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 76.

[50] Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 76. Ови радници су обављали велики број послова и били ангажовани у бројним секторима, па су у пракси називани различитим именима: *compagnons, garçons, manouvriers, hommes de peine*, што је све указивало на њихов низак положај на радном месту. Mollot, F. E., *нав. дело*, стр. 24.

[51] Mollot, F. E., *нав. дело*, стр. 22.

[52] Code civil, чл. 217.

[53] Offen, K., *The Woman Question in France, 1400-1870*, Cambridge, 2017, стр. 198.

Молоу, „не само у великим предионицама и ткачницама, него и у радионицама других привредних делатности, нарочито у производњи накита, порцелана, цвећа, у модној индустрији итд“.[54] Жене су учествовале на тржишту рада и пре Револуције,[55] али углавном само до удаје, да би се после Наполеонових ратова јавио мањак мушкараца који би могли да буду искључиви храниоци породице, па је удео радно ангажованих жена значајно порастао.[56] Због „слабости свог пола“ жене су више биле у опасности од неформалног рада, па им је, по мишљењу Ф. Е. Молоа, више требала заштита правног система у погледу поштовања и извршавања уговорних одредаба.[57]

## 4. Најам превозника

Одељак посвећен другој врсти најма рада, превозу робе и путника, започиње чланом 1782 који је предвиђао обавезу превозника да чува ствари својих клијената као нужни оставопримац, па су се на њих примењивале одредбе о остави које су се односиле на угоститеље или речју Законик – крчмаре (*aubergistes*).[58] Превозници су према члану 1783. били одговорни не само за ствари које су им предате у њиховом пловилу или копненом возилу, већ и за ствари које су им предате у складиштима како би се укрцале у поменута превозна средства[59] и та одговорност је трајала све до тренутка када прималац преузме поменуте ствари.[60] Законик је давао одговор на питање и у којим све ситуацијама је превозник одговоран за предате ствари. Превозник се одговорности за пропаст ствари ослобађао једино ако докаже да су „изгубљене или уништене услед случаја или више силе“.[61] Поред обавезе превоза и чувања поверених ствари, превозници у јавном саобраћају, односно „сви они који су јавно огласили своје предузеће са ценовником, дневним распоредом вожње и сатницом“[62] били су дужни да воде регистре о новцу, хартијама од вредности и

[54] Mollot, F. E., *нав. дело*, стр. 36.
[55] Американка Ебигејл Адамс и чувени Томас Џеферсон боравили су у Француској пре Револуције и оставили изузетно сликовите описе женског рада. „Сироте беднице“ из нижих класа радиле су готово као и мушкарци и нису се либиле ни најтежих послова како би помогле да се прехране многочлане породице. Ситуација је била слична и половином XIX века, о чему је поново посведочила неименована Американка. Offen, K., *нав. дело*, стр. 184, 185.
[56] Offen, K., *нав. дело*, стр. 182.
[57] Mollot, F. E., *нав. дело*, стр. 36.
[58] Code civil, чл. 1782.
[59] Code civil, чл. 1783.
[60] Mourlon, F., *нав. дело*, стр. 319.
[61] Code civil, чл. 1784. Према мишљењу М. Тујеа, али и судова у Паризу и Бордоу, ова одговорност се није односила на непријављени накит, новац и друге драгоцености. Toullier, C. B. M., *нав. дело*, стр. 374.
[62] Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 133.

пакетима за које су били одговорни.[63] Законик је предвиђао и то да ће превозници бити подвргнути „посебним правилима“ у односу са обичним грађанима.[64] Упркос немерљивом значају овог уговора за трговину, као и мишљења да „трговина није ништа друго до превоз робе из једног места у друго“,[65] изостала је детаљнија регулација овог уговора у Грађанском законику од 1804. године.[66]

Код ове врсте најма једна уговорна страна био је *превозник* (*voiturier*), под којим Законик подразумева више категорија лица. На првом месту то су професионални возачи превозних средстава, власници превозничких компанија, али и особе које се „случајно задесе“ на месту возача возила којим се обавља превоз.[67] Дакле, било ко, ко се бави превозом људи и робе водом или копном спада у превознике, па чак и курири и поштари.[68] Друга уговорна страна није морала бити само *путник* (*voyageur*), односно лице које путује било са својим стварима, било без њих, него и *пошиљалац* (*expéditeur*), лице које само шаље вредносне папире или робу.[69]

Иако је при закључивању овог уговора наручилац посла изнајмљивао и превозниково превозно средство, а потенцијално и коње, најам превоза није био уговор о најму ствари због тога што је предмет уговора био људски рад који користи поменута превозна средстава, а не најам самих превозних средстава.[70] Уговор о превозу, односно о најму превоза могао се закључити и изричито и прећутно, односно конклудентним радњама.[71]

Поред значаја превоза за трговину, растао је његов значај и у туристичке и комуникационе сврхе. Размена идеја, бржа комуникација са државним органима и ефикасније спровођење административних одлука, али и обична туристичка путовања нису била могућа без најма рада превозника. Схватање да се „човек просветљује и усавршава путујући“ постало је све прихваћеније, а

[63] Code civil, чл. 1785.
[64] Code civil, чл. 1786.
[65] Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 134.
[66] Овај вид уговора о најму детаљније је законски регулисан 1807. године, доношењем Трговачког законика (*Code de commerce*).
[67] Mourlon, F., *нав. дело*, стр. 318.
[68] Troplong, R., *нав. дело*, том 3,стр. 133. Курири и поштари су постојали и у предреволуционарно време, али су били подвргнути режиму привилегија, па су само они превозници који су имали краљевску дозволу могли да се баве том делатношћу. Привилегије су укинуте 1790. године и свим заинтересованим лицима је омогућено да се баве овом делатношћу под условом да објаве тарифе и распоред. Ова делатност поново је подвргнута ограничењима 30. флореала XIII године (20. мај 1805). Toullier, C. B. M., *нав. дело*, стр. 359, 361, 362.
[69] Mourlon, F., *нав. дело*, стр. 318.
[70] Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 142, 143, 144.
[71] Batremeix, C., *нав. дело*, стр. 13.

туризам и превозничка делатност су напредовали захваљујући свом међусобном утицају.[72]

## 5. Најам рада грађевинских предузимача и архитеката

Најдетаљније регулисана врста најма рада у Наполеоновом Грађанском законику био је најам грађевинских предузимача и архитеката. Наслов одељка – „О предрачуну и погодби" - потиче од начина закључења овог уговора, у форми предрачуна (*devis*) који је садржао детаљан план утрошка материјала са назнаком цене материјала и „руку", док је погодба (*marché*) представљала изречену сагласност уговорних страна.[73] На први поглед овај уговор у великој мери је наликовао на уговор о ангажовању обичне радне снаге да изврши одређени задатак, односно ономе што данас знамо као уговор о делу. Међутим, по Ф. Мурлону разлика је била у томе што је код најма обичне радне снаге радник био плаћан сразмерно обављеном послу, док је у случају најма предузимача и архитекте цена била она која се договори са инвеститором (*prix-fait*), без обзира на то да ли је потпуно сразмерна обављеном послу или не.[74]

Одељак Законика од 1804. године посвећен овој врсти најма започињао је чланом 1787: „Уколико некога задужимо да обави одређени посао, можемо се споразумети да он приложи само свој рад или вештине, или да уз то прибави и материјал".[75] Једном речју, Законик је предвиђао две могућности: ситуацију у којој „радник" уз пружање сопственог рад набавља и материјал и ситуацију у којој се само ангажује рад „радника". У првом случају, тврдио је Ф. Мурлон, уговор о најму рада попримао је одлике и уговора о продаји, пошто је уз изнајмљивање свог рада радник наручиоцу посла продавао и материјал. Радник је набављао сав материјал, а наручилац би по обављеном послу платио и материјал и „руке".[76] У случају да ствар пропадне пре примопредаје наручиоцу, ризик за пропаст ствари био је на раднику, осим ако наручилац није био обавезан да прими ствар.[77] У другом случају материјал је набављао наручилац, а радник „прилагао" само свој рад. Тада је за пропаст ствари пре предаје наручиоцу радник одговарао само у случају да је сам крив за ту пропаст.[78]

Код ове врсте најма подразумевало се да је радна снага нешто стручнија него код најма обичне радне снаге. У складу са тим, радник није био одговоран само за кршење одредаба уговора, већ и према изричитој одредби члана 1792.

[72] Troplong, R., *нав. дело,* том 3, стр. 135.
[73] Mourlon, F., *нав. дело*, стр. 320.
[74] Mourlon, F., *нав. дело*, стр. 320, Troplong, R., *нав. дело,* том 3, стр. 183, 184.
[75] Code civil, чл. 1787.
[76] Mourlon, F., *нав. дело*, стр. 321.
[77] Code civil, чл. 1788.
[78] Code civil, чл. 1789, 1790.

за „грешке у конструкцији, као и за лоше особине земљишта“.[79] Овај члан предвиђао је одговорност архитекте и предузимача за све наведене грешке у случају да се зграда коју су градили сруши, а та одговорност је трајала десет година од тренутка изградње зграде.[80] Поред тога, предузимачи су били одговорни и за рад зидара, столара и осталих радника које су ангажовали.[81] Међутим, уколико би зидари, столари и други радници директно са наручиоцем погађали посао као предузимачи, на њих би се односиле све одредбе овог одељка Законика.[82]

У погледу престанка овог уговора, Законик је предвиђао две варијанте: отказ од стране наручиоца радова, као и раскид смрћу неке од уговорних страна.[83] У случају отказа од стране наручиоца, као коректив ове „прекомерне моћи“,[84] радник је морао бити обештећен за све трошкове и за свој рад.[85] У случају смрти једне од уговорних страна престанак важења уговора је сасвим разумљив. Будући да се код овог уговора радна снага, односно архитекте и предузимачи, ангажују због своје стручности и личних квалитета, ово је уговор *intuitu personae*.

## 6. Решавање спорова код уговора о најму рада

Постојало је више инстанци којима се једна од уговорних страна могла обратити у случају постојања спора око било ког питања из уговора о најму рада. С обзиром на то да је у време доношења Грађанског законика већ више од деценије чувеним Шапелијеовим законом било забрањено образовање синдиката, за заштиту својих права радници су се морали обратити другим телима. Могуће адресе за упућивање захтева за решавање спора могли су бити редовни судови у грађанском поступку, тзв. примирителни судови (*juges de paix*),[86] судови у сумарном поступку,[87] као и посебни трговачки судови, тзв. савети мудрих људи (*conseils de prud'hommes*). Трговачки судови су образовани

[79] Code civil, чл. 1792.
[80] Code civil, чл. 1792.
[81] Code civil, чл. 1797, 1798.
[82] Code civil, чл. 1799.
[83] Code civil, чл. 1794, 1795.
[84] Troplong, R., *нав. дело*, том 3, стр. 239.
[85] Code civil, чл. 1794.
[86] Назив примирителни судови потиче из прве половине XIX века у Србији и представља српски превод француског термина *juges de paix*. С обзиром на то да су и српски и француски примирителни судови имали улогу да мире странке и наводе их на поравнање, али и да су и један и други у споровима до одређене вредности (100 франака, односно 300 динара), у раду ће се користити овај српски термин за означавање француске судске инстанце. Више о примирителним судовима в. Павловић, М., *Правна европеизација Србије 1804-1914*, Крагујевац, 2008, стр. 134, 135.
[87] Boulard, E., *нав. дело*, стр. 48.

при привредним коморама и били су надлежни пре свега за спорове између радника, пословођа, приправника итд. у оквиру истог предузећа, као проблема поводом уговора о шегртовању.[88]

Од свих наведених инстанци најкарактеристичнији су били примирителни судови, задужени за поравнање и мирење,[89] уведени Законом од 16-24. августа 1790. године, а поново регулисани Законом од 25. маја 1836. године. То су били судови опште надлежности, а у случају спорова поводом најма рада у њихову надлежност су спадали спорови вредности до 50 ливара у првом Закону,[90] односно 100 франака у Другом, што је била већина спорова у пракси.[91] Пошто су највећи део радне снаге чинили надничари и радници на одређено време, кућна послуга, занатлије[92] и њихови шегрти, и сам Закон од 25. маја 1838. године препознавао их је као потенцијалне странке у спору.[93] Сама надлежност ових судова – питања зарада, отказа и различитих сертификата - указује на то да је највећи проценат спорова радника и послодаваца изношен управо пред ове судске инстанце, пошто су ово била питања која су раднике у пракси најчешће економски погађала.[94]

Оваква посебна инстанца за радне спорове какви су били примирителни судови, била је, по речима Д. Маргера, потпуно у складу са „уговором о раду" који је карактерисала подређеност запосленог послодавцу.[95] Када се има у виду да је рад, по тадашњем схватању, био роба која је имала цену, те да се радно време и висина зараде могла слободно уговарати, и да, према томе, радник није имао данашњу радно-правну заштиту, подређеност постаје још очигледнија. Због тога је за раднике било значајно то што је постојао режим блиске правде" (*justice de proximité*)[96] оличен у примирителним судовима. „Блиска правда" значила је да ништа мање него то да правду „деле" судије блиске самим радницима. Наиме, судије ових судова нису били професионалци, него људи из народа, поротници, које су прво бирале локалне власти, да би касније почеле да

[88] *Исто*, стр. 54.
[89] Balois-Proyart, J. C., *Anatomie du procès-verbal : les justices de paix, une source pour l'histoire du travail (Paris, années 1790-années 1830)*, Revue d'histoire moderne & contemporaine, no. 61-4/4 bis, 2014, стр. 52,
[90] Décret des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire, наслов III, чл. X.
[91] Loi du 25 mai 1838, чл. 3.
[92] Ипак, Касациони суд је у пресуди од 13. маја 1857. године је објаснио да се ова надлежност примирителних судова не односи на случај када су лица у спору механичар и железничко друштво, пошто „механичар не може, из разлога свог квалитета, бити сврстан у класу обичних радника, то јест занатлија надничара". *Cass. 13 mai 1857.*
[93] Loi du 25 mai 1838, чл. 4.
[94] Boulard, E., *нав. дело*, стр. 51.
[95] Margairaz, D., *нав. дело*, стр. 8.
[96] *Исто*, стр. 10.

их именују државне власти.[97] Блиска правда оличена у примирителним судовима је стога више ишла на руку радницима него редовни грађански поступак. Ови судови заузимали су једно „оригинално место, ван јавних установа и приватних аранжмана", чиме се може објаснити њихов успех током XIX века.[98]

Према судским статистикама за период од 1792. до 1834. године петина спорова је потицала из грађевинске и рударске индустрије, 15,2% из грнчарске, а 11,8% из области кућне послуге и простих радника надничара, а у свим гранама чак 90,3% захтева се тицало исплате неисплаћене зараде.[99] Статистика је такође показивала да су примирителни судови били наклоњенији радницима тужиоцима, па је чак у 67,4% случајева усвајан њихов тужбени захтев. При томе, у деценијама након доношења Наполеоновог Грађанског законика била је приметна тенденција веће наклоности судова према радницима него до тада.[100]

## 7. Закључак

Уговор о најму радне снаге као супститут уговора о раду из данашње перспективе делује необично, али када се има у виду преовлађујући утицај римског права на Наполеонов грађански законик овај вид регулације делује много јасније. Незаустављив напредак људских права, укидање феудализма и гилди, као и галопирајућа индустријализација допринеле су све већој мобилизацији радне снаге. Уговор о најму у то време описиван је као „сунце цивилизације" и као такав сматран је одликом развијених друштава, а француско друштво у годинама после Револуције свакако је претендовало да буде сврстано у ред најразвијенијих. С обзиром на у то време опште прихваћене либералне *laissez faire* идеје не изненађује овакав начин регулисања радних односа. Наиме, у данашње време законодавац је препознао да је радник, иако правно једнак послодавцу, у стварности економски слабији и самим тим у фактички подређеном положају. Због тога се раднику пружа посебна заштита од послодавчеве самовоље, а о неким кључним елементима уговора о раду, попут радног времена и зараде, дозвољено је преговарати али у одређеним границама. У време када је писан Грађански законик од 1804. године либерални капитализам није уважавао фактичко стање, будући да је подразумевао дословно спроведену слободу уговарања и једнакост уговорних страна. Као резултат тога рад је схватан као роба, па се у потпуности могло преговарати и око радног времена и око висине наднице – што више радник одради то ће више бити плаћен, а колико ће радити зависило је само од његове

[97] Décret des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire, наслов III, чл. III, Margairaz, D., *нав. дело*, стр. 19.
[98] Cottereau, A., *Sens du juste* ..., стр. 101.
[99] Balois-Proyart, J. C., *нав. дело*, стр. 40, 42.
[100] *Исто*, стр. 54.

погодбе са послодавцем. Оваква ситуација у великој мери је угрожавала радника, његову егзистенцију, као и егзистенцију и добробит његове породице. Истина, постојали су одређени корективи оваквог подређеног положаја, какви су били примирителни судови и могућност доказивања сведоцима потраживања у износу до 150 франака, али положај радника суштински није био побошљан током целог XIX века. С обзиром на то да се већина радне снаге могла наћи у делатностима кућне послуге и индустријских радника зависност од послодавца и економска, односно фактичка неједнакост уговорних страна још је више упадала у очи. Детаљно регулисан најам ствари и штуро регулисан најам рада имао је још више смисла када се узме у обзир да је овај Законик донет као плод Буржоаске револуције и њеног правног чеда – Декларације права човека и грађанина која је својину проглашавала „светим и неприкосновеним правом". Најам ствари био је минуциозно регулисан ради заштите својине, док се под утицајем либералног капитализма последицама либералног регулисања најма рада законодавац није у тој мери бавио.

Тек пред крај XIX века почели су у већој мери да се чују гласови који су питали зашто је Законик заборавио индустријског радника. Требало је да прође читав век да би се поглед на радне односе променио, што се одразило на одредбе другог значајног грађанског законика, Немачког.

У време важења ових одредаба и даље није била до краја изведена разлика између области радних односа и услуга. И сам Законик је у великој мери користио термине „рад" и „услуге" као синониме. Поред тога, и доктрина и судска пракса тог доба нису могле да се усагласе да ли између рада и услуга постоји разлика или не. У данашње време разлика између рада и услуга је прилично јасна, али у условима неолиберализма и слабљења радничких права није на одмет подсетити се корена и тако видети до чега би даља либерализација радних односа довела.

*Milica Marinković, Ph.D. student*
*Faculty of Law, University of Kragujevac*

## RENTAL AGREEMENT UNDER NAPOLEON CIVIL CODE

### *Summary*

*The author in the paper processes the contract of lease according too the French Civil Code of 1804. Contrary to today's understanding of the term "lease" that limits the object of this contract to things, especially real estate, in Napoleon's Civil Code that object could have been work as well. This*

*understanding of lease was completely in accordance with the roman concept of the contract of the same name, and Roman law had significant, if not prevailing influence on the formulation of certain institutes in the Civil Code of 1804. Bearing in mind the theme of the conference in which this paper will be presented, the author puts focus on the lease of work and tries to bring closer the way that liberal capitalism of the late XVIII and early XIX centuries influenced the shape of the legal institutes of labour and service law.*

***Key words:*** *lease, services, work, lease of work, lease of services.*

## Литература

Balois-Proyart, J. C., *Anatomie du procès-verbal : les justices de paix, une source pour l'histoire du travail (Paris, années 1790-années 1830),* Revue d'histoire moderne & contemporaine, no. 61-4/4 bis, 2014.

Batremeix, C., *Droit civil français : du louage d'ouvrage et d'industrie,* Acte public pour la licence en droit, Strasbourg, 1840.

Boulard, E., *Du louage de services en droit romain et en droit français,* thèse pour le doctorat, Paris, 1888.

Brenier, G., *Jus Romanum. Commodatio vel contra,* thèse pour la licence, Paris, 1855.

Deschamps, A., *Sur l'expression "Locare operas" et le travail comme object de contrat à Rome,* Paris, 1907.

Lesquins, J. L., *De l'accession et de l'ouvrage dans le Code civil,* Revue interdisciplinaire d'études juridiques, vol. 80, no. 1/2018

MacDonnell, J., *Classification of Forms and Contracts of Labour,* Journal of the Society of Comparative Legislation, vol. 5, no. 2/1904

Margairaz, D., *Conflits du travail et justice de paix à Paris, 1791-an XI,* Revue d'histoire moderne & contemporaine, no. 61-4/4 bis, 2014.

Mollot, F. E., *Le contrat de louage d'ouvrage et d'industrie*, Paris, 1846.

Mourlon, F., *Répétitions écrites sur le prémier-troisième éxamen du Code Napoléon, contenant l'éxposé des principes généraux, leurs motifs et la solution des questions théoriques*, Paris, 1869

Offen, K., *The Woman Question in France, 1400-1870*, Cambridge, 2017.

Павловић, М., *Правна европеизација Србије 1804-1914*, Крагујевац, 2008.

Павловић, М., *Развитак права*, Крагујевац, 2013.

Pothier, R. J., *Œuvres de Pothier, Contenant les traités du droit français*, tome troisième, Paris, 1825.

Stanziani, A., *The Legal Status of Labour From the Seventeenth to the Nineteenth Century Russia in a Comparative European Perspective*, Global Histories of Work, ed. Andreas Eckert, Berlin, 2016.

Stanziani, A., Bondage, *Labor and Rights in Eurasia from the Sixteenth to the Early Twentieth Centuries*, New York, London, 2014.

Thézard, L., *De l'influence des travaux de Pothier et du chancelier d'Ageusseau sur le droit civil moderne (Suite)*, Revue historique de droit français et étranger, vol. 12, 1866.
Toullier, C. B. M., *Le droit civil français, suivant l'ordre du Code civil*, tome dix-neuvième, Paris, 1837.
Troplong, R., *De l'échange et du louage : commentaire des titres VII et VIII du livre III du Code civil*, tome 1, Paris, 1840.
Troplong, R., *De l'échange et du louage : commentaire des titres VII et VIII du livre III du Code civil*, tome 3, Paris, 1840.
Chauchard, J. P., Le Crom, J. P., *Les services entre droit civil et droit du travail*, Le mouvement social, no. 211, issue 2, 2005.
Clément, É., *Les hésitations du droit françois dur la prostitution des majeurs*, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, no. 4, issue 4, 2015.
Clozel, J., *Patrons et employés*, Lyon, 1897.
Cottereau, A., *Droit et bon droit. Un droit des ouvriers instauré, puis évincé par le droit du travail (France, XIXe siècle)*, Annales, Histoire, Sciences Sociales, no. 6/2002.
Cottereau, A., *Sens du juste et usages du droit du travail : une évolution contrastée entre la France et la Grande-Bretagne du XIXe siècle*, Revue d'histoire du XIX siècle, no. 33/2006.

**Извори**

Code civil, édition originale et seule officielle, Paris, an XII (1804).
Décret des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire.
Loi du 25 mai 1838.