

KRITERIJ SPECIJALNOSTI KAO SREDSTVO RJEŠAVANJA ANTINOMIJA IZMEĐU OPĆIH NAČELA PRAVA (slučaj *Gradska groblja*)

Luka Burazin, dipl. iur.*

UDK 340.06

Prethodno znanstveno priopćenje

Primljeno: rujan 2010.

Nakon izlaganja činjenica slučaja Gradska groblja i stajališta sudova koji su odlučivali u navedenom slučaju, u radu se, na temelju pravnoargumentacijske analize, predlaže drukčiji način rasuđivanja pri rješavanju spornog pitanja. Utvrđuje se postojanje pravne praznine u ispitivanom slučaju te se predlaže njezino popunjavanje uporabom argumenta per analogiam. Naposljetku, analizira se pojava tzv. potpune-djelomične antinomije između općih načela prava, koja je nastala kao posljedica primjene tzv. pravne analogije, te se predlaže njezino rješavanje kriterijem specijalnosti kao klasičnim juridičkim kriterijem za rješavanje antinomija u pravu.

Ključne riječi: pravne praznine, antinomije, opća načela prava, kriterij specijalnosti, vaganje općih načela prava

Balansiranje ili vaganje općih načela prava pozivom na njihovu dimenziju težine ili važnosti (eng. *dimension of weight*) prevladavajući je način rješavanja proturječja (antinomija) koja između općih načela prava nastaju prilikom njihove primjene u konkretnom slučaju. Međutim, kad je riječ o određenoj vrsti antinomija između općih načela prava (tzv. potpunoj-djelomičnoj antinomiji), postupak balansiranja ili vaganja moguće je zamijeniti uporabom kriterija specijalnosti kao klasičnog juridičkog kriterija za rješavanje antinomija u pravu, što će biti pokazano na temelju analize jednog konkretnog predmeta iz hrvatske sudske prakse, tzv. slučaja *Gradska groblja*.

* Luka Burazin, dipl. iur., asistent Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, Trg maršala Tita 14, Zagreb

Slučaj *Gradska groblja*, koji je prošao trostupanjsko odlučivanje hrvatskih sudova (od općinskog, preko županijskog do Vrhovnog suda)¹, za ovaj je rad posebno zanimljiv s obzirom na to da je na temelju njega moguće analizirati nekoliko važnih općeteorijskih, pravnoargumentacijskih problema – problem pravnih praznina, uporabe općih načela prava pri odlučivanju i antinomija u pravu. Dodatnu zanimljivost daje mu i činjenica različitosti odluka koje su u vezi s njim donesene: općinski i županijski sud presudili su u korist tužitelja, a Vrhovni je sud preinačio njihove presude i presudio u korist tuženika. Također, zanimljiv je i po podijeljenosti studenata prve godine studija oko toga kako bi ga oni, još bez specifičnih znanja o pravu, ali prema osjećaju za pravednost, riješili. Naime, nakon što im se iznesu samo činjenice slučaja i odgovori na njihova pitanja, studenti se u korist jedne, odnosno druge stranke u postupku uglavnom opredijele s omjerom od 60 % (za tuženika) prema 40 % (za tužitelja).

1. ČINJENICE SLUČAJA GRADSKA GROBLJA

U navedenom slučaju spor se vodio u pogledu prava na korištenje dvaju grobnih mjesta na jednom zagrebačkom gradskom groblju. Tužitelji su tražili od suda da utvrdi kako su oni, a ne tužena, isključivi punopravni nositelji spornih prava korištenja grobnih mjesta te su tražili od suda da naloži tuženoj trpljenje njihova upisa u tom svojstvu u mjerodavni grobni očevidnik.

Nesporne činjenice slučaja bile su sljedeće:

Pokojna gđa V. N. (umrla 2000. godine) bila je nositeljica prava korištenja triju grobnih mjesta i upisana u mjerodavnom grobnom očevidniku. Dvije godine prije svoje smrti (1998. godine) s tužiteljima je sklopila ugovor o ustupanju prava korištenja dvaju spornih grobnih mjesta, dok je pravo korištenja trećega grobnog mjesta zadržala za sebe. Prava korištenja spornih grobnih mjesta koje su stekli na temelju ugovora s pokojnom V. N. tužitelji nisu upisali u mjerodavni grobni očevidnik. U ostavinskom postupku vođenom nakon njezine smrti njezin sin R. N., pravomoćnim rješenjem o nasljeđivanju iz travnja 2002., utvrđen je jedinim nasljednikom. Također, na temelju predloženog izvotka iz grobnog očevidnika, u kojem je i dalje kao nositeljica prava korištenja svih triju

¹ Presuda Općinskog suda u Zagrebu, P-1459/03 od 16. rujna 2003. (neobjavljena), presuda Županijskog suda u Zagrebu, Gž-1323/04-2 od 10. listopada 2006. (neobjavljena) i presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev 362/07-2 od 7. siječnja 2009., objavljena na <http://sudskapraksa.vsrh.hr/supra>.

grobni mjesta bila upisana pokojna V. N., prava korištenja spornih grobnih mjesta utvrđena su dijelom ostavinske mase. Kao nasljednik, R. N. upisao se u mjerodavni grobni očevidnik u svojstvu novog nositelja prava korištenja svih triju grobnih mjesta. U kolovozu 2002. godine R. N. je sklopio ugovor o ustupanju prava korištenja dvaju spornih grobnih mjesta s tuženom, predloživši joj pravomoćno rješenje o nasljeđivanju i izvadak iz grobnog očevidnika, iz kojih je vidljivo kako je upravo on nositelj prava korištenja spornih grobnih mjesta. Tužena se, zatim, u svojstvu novog nositelja prava korištenja spornih grobnih mjesta, također upisala u grobni očevidnik. Među strankama nije bilo sporno da je tužena prilikom sklapanja ugovora s R. N. postupala u dobroj vjeri.

Sporno je bilo jedino jesu li nakon opisanog razvoja događaja tužitelji i dalje ostali nositelji prava korištenja grobnih mjesta ili je to postala tužena.

2. U POTRAZI ZA MJERODAVNIM PRAVOM

2.1. Rasuđivanje Općinskog i Županijskog suda

Tražeci mjerodavno pravo na temelju kojega će riješiti navedeni spor, prvostupajski je sud u svojoj odluci, koju je potvrdio i drugostupajski sud, utvrdio da kao “jedini relevantni propis”, glede uređenja pretpostavki stjecanja prava korištenja grobnog mjesta, u ovome slučaju valja primijeniti Zakon o grobljima.² Zakon o grobljima o spornom pitanju kaže jedino sljedeće: “Korisnik može korištenje grobnog mjesta ugovorom ustupiti trećim osobama. Ugovor o ustupanju tog korištenja mora se dostaviti upravi groblja radi upisa novog korisnika u grobni očevidnik”.³ Stoga, smatrao je sud, jedina pretpostavka za stjecanje prava korištenja grobnog mjesta je sklapanje ugovora o ustupanju s obzirom na to da je, prema njegovu mišljenju, upis u grobni očevidnik isključivo deklaratorne naravi.⁴

Sud je, također, razmotrio i položaj tužene s obzirom na nespornu činjenicu da je ona u ovom slučaju postupala u dobroj vjeri. U pogledu pozivanja tužene na zaštitu kakvu, primjerice, stvarno pravo pruža kroz institut stjecanja subjektivnog stvarnog prava na temelju povjerenja u javni upisnik (zemljišne knjige), prvostupajski je sud rekao da je “u pravnom prometu prava korištenja grobnih mjesta takva zaštita isključena jednostavno iz razloga što Za-

² Presuda Općinskog suda u Zagrebu, P-1459/03 od 16. rujna 2003.

³ Čl. 15. st. 4. Zakona o grobljima (Narodne novine, br. 19/1998).

⁴ Vidi presudu Općinskog suda u Zagrebu, P-1459/03 od 16. rujna 2003.

kon o grobljima ne sadrži odredbe koje bi takvu zaštitu predviđale”.⁵ Također, sud je izričito otklonio mogućnost (analogne) primjene Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima i Zakona o zemljišnim knjigama uz argumentaciju kako je “područje primjene tih propisa ograničeno na stvarna prava”, a “pravo korištenja groba to zasigurno nije”.⁶ Nadalje, u pogledu pozivanja tužene na povjerenje u istinitost pravomoćnog rješenja o nasljeđivanju kao javne isprave, sud je odbacio i mogućnost primjene pravila o zaštiti stjecanja u dobroj vjeri od pseudonasljednika, rekavši kako se “u konkretnom slučaju ne radi o tobožnjem nasljedniku u smislu pogrešnog utvrđenja njegovog nasljednog prava, već o pogrešnoj deklaraciji sastava ostavine”.⁷ “Učinak povjerenja u pravomoćno rješenje o nasljeđivanju”, zaključio je sud, “ograničen je na nadomještanje nasljednog prava osobi koja je pogrešno utvrđena kao nasljednik, pa poštenti treći stječe prava iz ostavine kao da ih stječe od stvarnog nasljednika, ali se ne proteže na nadomještanje prava koja nema i sam ostavitelj”.⁸

Na temelju utvrđenja kako u hrvatskom pravnom sustavu ne postoji pravna norma koja bi pružala zaštitu stjecatelju prava korištenja grobnog mjesta koji je postupao u dobroj vjeri, prvostupanjski je sud donio presudu kojom utvrđuje da su tužitelji ostali isključivi punopravni nositelji spornih prava korištenja grobnih mjesta.⁹

2.2. Rasuđivanje Vrhovnog suda Republike Hrvatske

Rješavajući o uloženoj reviziji tužene, Vrhovni je sud zauzeo drukčije stajalište. Prvo, iz obrazloženja njegove presude, suprotno stajalištu nižestupanjskih sudova, proizlazi da Zakon o grobljima ne uređuje u cijelosti sporna pitanja.¹⁰ Drugo, glede prava koje bi trebalo primijeniti na pitanja koja nisu uređena Zakonom o grobljima kao *lex specialis*, Vrhovni je sud zauzeo stajalište o nužnosti primjene propisa koji uređuju stjecanje, zaštitu i gubitak stvarnih prava, a posebice Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima kao *lex generalis*.¹¹ Naime, Vrhovni je sud zaključio da je pravo korištenja grobnog mjesta pravo koje se izvršava na stvari (grobu), da ulazi u opseg “prava”, tj. ovlasti koje

⁵ *Ibid.*

⁶ *Ibid.*

⁷ *Ibid.*

⁸ *Ibid.*

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Vidi presudu Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev 362/07-2 od 7. siječnja 2009.

¹¹ Vidi *ibid.*

čine pravo vlasništva (pravo posjedovanja, pravo raspolaganja, pravo uporabe i pravo korištenja) te da ga zato "treba izjednačiti s pravom na nekretnini" za koje je mjerodavan Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima.¹² Primjenjujući odredbe Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima o stjecanju prava vlasništva na temelju pravnog posla i o zaštiti stjecatelja u dobroj vjeri, Sud je zaključio kako bi "tužitelji, temeljem ugovora sklopljenog s pok. V. N. stekli pravo korištenja grobova i time uživali svekoliku zaštitu kao i svaki vlasnik stvari, osim kada takvo stjecanje ne utječe na prava trećih koja postoje na toj stvari i to radi zaštite onoga koji je u dobroj vjeri postupao s povjerenjem u javne evidencije namijenjene spoznaji mjerodavnih podataka".¹³ Stoga, rekao je Vrhovni sud, budući da je upravo tuženik osoba koja je u dobroj vjeri, povjerenjem u javnu evidenciju (grobni očevidnik), stekla pravo korištenja spornih grobnih mjesta, to njezino pravo "uživa zaštitu i prema tužiteljima kojima je također pravnim poslom ustupljeno pravo korištenja grobnog mjesta, ali koji svoje pravo nisu upisali u javni registar".¹⁴ Pri tome se Vrhovni sud pozvao na odredbu čl. 125. st. 1. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima koja glasi: "Kad je više osoba sklopilo s otuđivateljem pravne poslove radi stjecanja vlasništva iste nekretnine, vlasništvo će steći ona koja je u dobroj vjeri prva zatražila upis u zemljišnu knjigu, ako su ispunjene i sve ostale pretpostavke za stjecanje vlasništva".¹⁵

Slijedom takvog rasuđivanja Vrhovni je sud preinačio presude općinskog i županijskog suda te je odbio zahtjev tužitelja na utvrđenje da su oni, a ne tužena, isključivi punopravni nositelji spornih prava korištenja grobnih mjesta.¹⁶

3. PRIJEDLOG DRUKČIJEG RASUĐIVANJA NA TEMELJU OPĆETEO-RIJSKE I PRAVNOARGUMENTACIJSKE ANALIZE

Nakon prikazanog rasuđivanja hrvatskih sudova o mjerodavnom pravu u slučaju *Gradska groblja* u nastavku se, na temelju općeteorijske i pravnoargumentacijske analize, iznosi mogućnost drukčijeg pravnog rasuđivanja pri rješavanju spornog pitanja. Analiza započinje utvrđenjem kako u sustavu hrvatskog

¹² Vidi *ibid.*

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (Narodne novine, br. 91/1996, 68/1998, 137/1999 – odluka Ustavnog suda U-I-58/1997, 22/2000 – odluka Ustavnog suda U-I-1094/1999, 73/2000, 114/2001).

¹⁶ Vidi presudu Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev 362/07-2 od 7. siječnja 2009.

pozitivnog prava, u pogledu pravne norme koja bi uređivala sporno pitanje, postoji pravna praznina.

3.1. Pravna praznina glede spornog pitanja i uporaba argumenta *per analogiam*

Pravnom prazninom, vrlo uopćeno, nazivamo onu situaciju u kojoj postoji određeni društveni odnos koji nije uređen pravnom normom, a trebao bi biti.¹⁷ Drugim riječima, pravna praznina je stanje nepostojanja pravne norme za društveni odnos koji bi trebao biti pravno uređen.¹⁸ A trebali bi biti pravno uređeni, kako navodi N. Visković, oni međuljudski odnosi koji su važni za opstanak i dobrobit društva, sadrže snažne sukobe interesa i izvanjski su kontrolabilni.¹⁹ Takve pravne praznine, oko čijeg sadržaja u teoriji, čini se, postoji suglasnost, neki nazivaju još i “vidljivim” pravnim prazninama.²⁰

Naime, Zakon o grobljima, koji bi u analiziranom slučaju, kao *sedes materiae* i *lex specialis* za pravne odnose glede korištenja grobnih mjesta, trebao imati prednost u primjeni, ne sadržava, kako je to ispravno u svojoj odluci zaključio i Vrhovni sud, cjelovito normativno uređenje spornog pitanja. Također, ni Zakon o vlasništvu i Zakon o zemljišnim knjigama (tj. pravila o stjecanju stvarnih prava te o učincima povjerenja u zemljišne knjige), ni Zakon o obveznim odnosima (tj. pravila o ustupu tražbina i učincima višestrukog ustupanja) ne mogu se bez teškoća izravno primijeniti kao *lex generalis* s obzirom na spornu

¹⁷ Podrobnije o pravnim prazninama vidi u: Guastini, R., *L'interpretazione dei documenti normativi*, Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, 2004., str. 223 – 242 i Bobbio, N., *Lacune del diritto*, Novissimo digesto italiano, vol. IX, Unione tipografico-editrice Torinese, Torino, 1975., str. 419 – 424. O razlici između “praznina” i “šupljina” u pravu vidi Perelman, C., *Problem praznina u pravu*, objavljeno u: *Pravo, moral i filozofija*, Nolit, Beograd, 1983., str. 130 i 131.

¹⁸ Vidi Perić, B., *Država i pravni sustav*, Informator, Zagreb, 1994., str. 224, Visković, N., *Teorija države i prava*, Birotehnika, Zagreb, 2006., str. 234 – 236, 260 i 261, Vrbanić, D., *Država i pravo*, str. 461, Miličić, V., *Opća teorija prava i države*, vlastita naklada, Zagreb, 2003., str. 341 i Pavčnik, M., *Teorija prava*, GV Založba, Ljubljana, 2007., str. 383.

¹⁹ Visković, *op. cit.* u bilj. 18, str. 234.

²⁰ Tako Larenz i Canaris. Vidi Larenz, K.; Canaris, C.-W., *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, Springer, Berlin [etc.], 1995., str. 198. S obzirom na okvire ovoga rada ispuštam ovdje brojna gledišta o drugim vrstama pravnih praznina. O tome podrobnije vidi u: Larenz i Canaris, *ibid.*, str. 191 – 201, Guastini, *op. cit.* u bilj. 17, str. 223 – 227, Pavčnik, *op. cit.* u bilj. 18, str. 389 – 401 i Pavčnik, M., *Why Discuss Gaps in the Law*, Ratio Juris, vol. 9, no. 1, 1996., str. 74 – 83.

pravnu narav prava korištenja grobnog mjesta.²¹ Iz toga proizlazi da u pogledu odgovora na pitanje jesu li nakon opisanog razvoja događaja tužitelji i dalje ostali nositelji prava korištenja grobnih mjesta ili je to postala tužena hrvatsko pravo šuti.

Kako je, s jedne strane, postojanje pravnih praznina realna pojava u svakom sustavu prava²², a s druge strane, nameće obveza da odluče o spornom pitanju (zabrana izjavljivanja *non liquet, déni de justice*)²³, pravni poređci predviđaju i određene načine kako u konkretnom slučaju riješiti problem pravne praznine kroz njezino popunjavanje. Od različitih sredstava za popunjavanje pravnih praznina koji primjenjivačima pravnih normi (sucima i tijelima uprave) stoje na raspolaganju²⁴, u slučajevima "vidljivih" praznina od posebne je važnosti sredstvo koje nazivamo analogija.²⁵ Općenito, analogija (ili

²¹ Sudovi su u slučaju *Gradska groblja* zauzeli suprotna stajališta u pogledu pravne naravi prava korištenja grobnog mjesta. Općinski sud izrijekom je rekao da pravo korištenja grobnog mjesta po svojoj pravnoj naravi nije stvarno pravo, dok je Vrhovni sud pravo korištenja grobnog mjesta izjednačio sa stvarnim pravima. Međutim, smatram da bi se pravo korištenja grobnog mjesta, ako ga već ne proglasimo pravom *sui generis*, prije moglo svrstati u obvezna prava. Obvezno pravo poznaje pravo korištenja (npr. pravo korištenja kao bitni sadržaj ugovora o zakupu), a poznaje i vrstu ugovora kojim se pravo korištenja grobnog mjesta prenosi (ugovor o ustupu). Pod pretpostavkom zauzimanja takvog stajališta, za višestruko otuđenje prava korištenja grobnog mjesta kao *lex generalis* primjenjivao bi se Zakon o obveznim odnosima, tj. njegove odredbe o ustupu tražbine i o slučaju višestrukog ustupanja.

²² O različitim gledištima o postojanju, odnosno nepostojanju pravnih praznina vidi Atria, F., *On Law and Legal Reasoning*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2002., str. 76 – 86.

²³ Vidi Perelman, *op. cit.* u bilj. 17, str. 129 i Recaséns Siches, L., *Human Life, Society and Law: Fundamentals of the Philosophy of the Law*, objavljeno u: *Latin-American Legal Philosophy, 20th Century Legal Philosophy Series*, vol. III, Harvard University Press, 1948., str. 194 – 196.

²⁴ Spominju se, primjerice, sljedeća sredstva: otvaranje zakonodavnog pitanja, običajno pravo, ovlast suca da sam stvori pravnu normu, načelo "prirode stvari", opći princip slobode ("sve što nije zabranjeno, dopušteno je"), pravna praksa, ćudoređe. Vidi Perić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 224 i 225, N. Visković, *Argumentacija i pravo*, PF u Splitu, Split, 1997., str. 70, Vrban, *op. cit.* u bilj. 18, str. 464, Perelman, *op. cit.* u bilj. 17, str. 132 – 135, Miličić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 344 i Recaséns Siches, *op. cit.* u bilj. 23, str. 194.

²⁵ Vidi Larenz i Canaris, *op. cit.* u bilj. 20, str. 202 i dalje te Guastini, *op. cit.* u bilj. 17, str. 191 i 192. Suprotno Miličić, koji popunjavanje pravnih praznina *per analogiam* smatra neprimjerenim i sučeljenim nekim važnim postavkama dogmatike prava. Podrobnije o razlozima protiv primjene analogije vidi u: Miličić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 343 i 344.

argumentum per analogiam, *argumentum a simili ad simile*) opće je logičko načelo o izvođenju zaključka na temelju sličnosti.²⁶ U teoriji prava analogija se, u pravilu, dijeli na zakonsku i pravnu analogiju.

Pod zakonskom analogijom (*analogia legis*) razumijeva se primjena pravne norme koja uređuje slučaj A na njemu u bitnome sličan (analogan) slučaj B za koji ne postoji pravna norma.²⁷ Pri tome se bitna sličnost između dvaju slučajeva očituje u sličnosti između njihovih bitnih obilježja²⁸ te identičnosti interesa i ciljeva (*ratio legis*) koje bi pravo glede obaju slučajeva trebalo štititi.²⁹

U slučaju *Gradska groblja* zakonska bi analogija, kao i kod pokušaja primjene *lex generalis*, nudila tek nesigurno rješenje s obzirom na to da bi izbor pravne norme koja uređuje slučaj analogan višestrukotom otuđenju prava korištenja grobnog mjesta također ovisio o prethodnom zauzimanju stajališta o spornoj pravnoj naravi prava korištenja grobnog mjesta.³⁰

U situaciji kad se prilikom primjene prava susrećemo s pravnom prazninom, a s pomoću zakonske analogije nije moguće postići dovoljno jasno rješenje, po-

²⁶ Vidi Visković, *op. cit.* u bilj. 18, str. 262.

²⁷ Vidi Perić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 225 i 226, Guastini, *op. cit.* u bilj. 17, str. 154 – 157, Miličić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 343, Larenz i Canaris, *op. cit.* u bilj. 20, str. 202, Pavčnik, *op. cit.* u bilj. 18, str. 510 i 511, Visković, *op. cit.* u bilj. 18, str. 262, Visković, *op. cit.* u bilj. 24, str. 66 i 67, Ottová, E., *Teória práva*, Heureka, Šamorín, 2006., str. 280, Tarello, G., *Argumentacija tumačenja i sheme obrazlaganja u pridavanju značenja normativnim tekstovima*, Zbornik za teoriju prava Srpske akademije nauka i umetnosti, vol. 4, Beograd, 1990., str. 246 – 249 i Recaséns Siches, *op. cit.* u bilj. 23, str. 197.

²⁸ Tako bi, primjerice, subjektivno pravo glede kojega se traži zaštita u slučaju B (za koji ne postoji pravna norma) bilo u bitnome slično subjektivnom pravu u slučaju A (za koji postoji pravna norma) ako bi *pravna narav* obaju subjektivnih prava (kao bitno obilježje) bila ista (npr. dva stvarna prava) ili u bitnome slična (npr. pravo vlasništva i imovinska komponenta autorskog prava). Nadalje, pravni odnos iz slučaja B (za koji ne postoji pravna norma) bio bi u bitnome sličan pravnom odnosu u slučaju A (za koji postoji pravna norma) ako bi *pravni položaj* subjekata tih odnosa (kao bitno obilježje) bio u bitnome sličan (npr. pravni položaj sunasljednika glede ostavine i pravni položaj suvlasnika glede imovine). Za drugi primjer vidi Harašić, Ž., *Problem razgraničenja "lakih slučajeva" (easy cases) i "teških slučajeva" (hard cases)*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 56, br. 1, 2006., Zagreb, str. 102 – 105. O bitnoj sličnosti između bitnih obilježja još nekoliko uspoređenih slučajeva vidi Pavčnik, *op. cit.* u bilj. 20, str. 80 i 81.

²⁹ Vidi Perić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 225 i 226, Visković, *op. cit.* u bilj. 18, str. 262, Visković, *op. cit.* u bilj. 24, str. 66 i 67, Vrban, *op. cit.* u bilj. 18, str. 464 i 465, Larenz i Canaris, *op. cit.* u bilj. 20, str. 202 – 204, Pavčnik, *op. cit.* u bilj. 18, str. 510 i 511, Pavčnik, *op. cit.* u bilj. 20, str. 80 i 81, Koller, P., *Theorie des Rechts*, str. 231 i 232 te Miličić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 343.

³⁰ Vidi bilj. 21.

sebnu važnost dobivaju pravila o tzv. pravnoj analogiji, tj. pravila o uporabi tzv. općih načela prava.³¹ Pri popunjavanju pravne praznine pravnom analogijom (*analogia iuris*) primjenjivač prava najprije se obraća ukupnosti pravnoga sustava.³² U tom sustavu on pronalazi više pravnih normi koje za različita činjenična stanja predviđaju iste pravne posljedice.³³ Iz tih pravnih normi primjenjivač prava zatim izvlači neka opća načela prava na temelju kojih onda dedukcijom izvodi odgovarajuću pravnu normu i primjenjuje ju na slučaj koji pravo nije normiralo, a trebalo je.³⁴

U slučaju *Gradska groblja*, posebno to valja naglasiti, i tužitelji i tužena tijekom cijeloga su se postupka u svojoj argumentaciji pozivali upravo na opća načela prava kao konačnu potvrdu svojih stajališta. Tužitelji su zahtjev za utvrđenjem da su oni isključivi punopravni nositelji prava korištenja spornih grobnih mjesta dokazivali pozivajući se na načelo *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*, dok se tužena, u obranu svoje tvrdnje, pozivala na načelo zaštite pravnog prometa u vidu zaštite stjecatelja koji je postupao u dobroj vjeri (*bona fides*).³⁵

Kao opća načela prava, i načelo *nemo plus iuris*, i načelo zaštite pravnog prometa svakako predstavljaju važna sredstva pravne argumentacije. Tako se, primjerice, kao relevantni “standardni argumenti” nalaze i u Struckovu kata-

³¹ Vidi Perić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 226, Guastini, *op. cit.* u bilj. 17, str. 191 i 192. te Larenz i Canaris, *op. cit.* u bilj. 20, str. 206. Suzdržanost glede “operativne moći” pravne analogije iskazuje Tarello, navodeći kako je ona “u svim zemljama kontinentalne Europe i neovisno o njezinom izričitom spominjanju u nekim zakonima, vrlo oskudna – budući da su se veliki neskladi očitovali ne samo u pogledu prirode općih principa već i u pogledu njihovih sadržaja”. Tarello, *op. cit.* u bilj. 27, str. 270 i 271.

³² Vidi Perić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 226.

³³ Vidi Larenz i Canaris, *op. cit.* u bilj. 20, str. 204.

³⁴ Vidi Perić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 226, Vrban, *op. cit.* u bilj. 18, str. 465, Miličić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 343, Pavčnik, *op. cit.* u bilj. 18, str. 511 i 512, Larenz i Canaris, *op. cit.* u bilj. 20, str. 204 i 205 te Ottová, *op. cit.* u bilj. 27, str. 280 i 281.

Prema Tarellu, način izvođenja općih načela prava iz ukupnosti svih normi jednog pozitivnog prava potječe iz Savignyjeva shvaćanja prava kao organskog izraza narodnog duha. Uz to, navodi Tarello, postoji i shvaćanje o izvođenju općih načela prava iz naravnog prava (koje potječe iz učenja naravnopravne škole) te shvaćanje o izvođenju općih načela prava iz prava tzv. civiliziranih naroda (koje potječe iz učenja pravnog liberalizma 19. st.). Vidi Tarello, *op. cit.* u bilj. 27, str. 270.

³⁵ Vidi presudu Općinskog suda u Zagrebu, P-1459/03 od 16. rujna 2003. i presudu Županijskog suda u Zagrebu, Gž-1323/04-2 od 10. listopada 2006.

logu toposa³⁶, od kojih je većina, navodi Visković, "poznata pravna načela ili vrhovna aksiološka pravila".³⁷

Načelo *nemo plus iuris* i načelo zaštite pravnog prometa načela su koja se, sukladno pravilima o postupku primjene tzv. pravne analogije, mogu izvući iz niza pravnih normi koje zajedno pripadaju istom (u ovom slučaju hrvatskom) pravnom sustavu. Načelo *nemo plus iuris* u temeljima je, primjerice, pravila o stjecanju subjektivnih prava (prava vlasništva i drugih stvarnih prava, obveznih prava, nasljednog prava...), pravila o zastupanju i pravila o delegiranju nadležnosti. Načelo zaštite pravnog prometa, posebno u vidu zaštite stjecatelja koji je postupao u dobroj vjeri, u temeljima je, primjerice, pravila o stjecanju nekretnine ili pokretnine od nevlasnika, pravila o stjecanju od tobožnjeg nasljednika, pravila o poštenom pribavitelju vrijednosnog papira, pravila o ponudi i prihvatu neovlaštene osobe i pravila o neoduzimanju imovinske koristi stečene kaznenim djelom od treće osobe koja ju je stekla u dobroj vjeri.

U postupku popunjavanja pravne praznine tzv. pravnom analogijom iz navedenih načela potrebno je sada, dakle, dedukcijom još izvesti i odgovarajuće pravne norme koje bi bilo moguće primijeniti na sporno pitanje u slučaju *Gradska groblja*. Iz načela *nemo plus iuris* tako bi se mogla izvesti pravna norma prema kojoj je pravo korištenja ustupitelja pretpostavka stjecanja prava korištenja grobnog mjesta ugovorom o ustupanju. Tužena, na temelju takve pravne norme, dakako, ne bi mogla steći pravo korištenja grobnog mjesta od R. N. jer on nije bio zakoniti nositelj spornih prava korištenja grobnih mjesta. Na temelju takve pravne norme bilo bi moguće donijeti isključivo odluku kojom se utvrđuje da su nositelji spornih prava korištenja grobnih mjesta tužitelji jer je u slučaju njihova stjecanja ispunjena pretpostavka o prednikovom pravu korištenja. S druge strane, iz načela zaštite pravnog prometa u vidu zaštite stjecatelja u dobroj vjeri mogla bi se izvesti pravna norma prema kojoj stjecatelj upisom u grobni očevidnik steče pravo korištenja grobnog mjesta kao od njegova zakonitog nositelja ako ga, postupajući s povjerenjem u grobni očevidnik, u dobroj vjeri stekne od osobe koja je bila upisana kao nositelj prava korištenja toga grobnog mjesta premda to nije bila. Na temelju takve pravne norme tužena bi, dakako, mogla steći sporna prava korištenja grobnih mjesta jer je pri sklapanju ugovora o ustupanju s R. N., iako on nije bio zakoniti nositelj spornih prava

³⁶ Vidi Struck, G., *Katalog toposa*, Pravni vjesnik: tromjesečni glasnik za pravne i društveno-humanističke znanosti Pravnog fakulteta u Osijeku, god. 3, br. 3 – 4, 1987., str. 406 i 408.

³⁷ Visković, *op. cit.* u bilj. 24, str. 57.

korištenja grobnih mjesta, postupala s povjerenjem u istinitost sadržaja grobnog očevidnika, tj. u dobroj vjeri. U tom slučaju tužitelje bi valjalo odbiti s njihovim zahtjevom za utvrđenjem da su oni, a ne tužena, isključivi punopravni nositelji spornih prava korištenja grobnih mjesta.

Kako proizlazi iz provedenog postupka dedukcije, rezultat primjene tzv. pravne analogije u ovom su stadiju *dva* opća načela prava na temelju kojih su stvorene *dvije* pravne norme čije normativne kvalifikacije za posljedicu imaju *dva* različita rješenja spornog pravnog pitanja.

Stoga, odlučimo li sporno pitanje rješavati tzv. pravnom analogijom, uporabom dvaju spomenutih općih načela prava, prethodno moramo riješiti još jedan pravnoargumentacijski problem: postojanje antinomije.

3.2. Antinomija između općih načela prava i uporaba kriterija specijalnosti

U teoriji prava pod pojmom antinomija razumijeva se proturječje (nedosljednost³⁸, logička neusklađenost sadržaja³⁹, inkompatibilnost⁴⁰, nesklad u obvezatnosti⁴¹, sukob⁴²) između dviju ili više pravnih normi (ili dvaju ili više općih načela prava) koje se odnose na isti društveni odnos (tj. činjenične okolnosti).⁴³ Prema Rossu, antinomija između dviju pravnih normi može se pojaviti u tri oblika: kao 1) "potpuna-potpuna" antinomija (eng. *total-total inconsistency*) ili apsolutna antinomija (tj. "kad se niti jedna od dvije norme ne može primijeniti, pod bilo kojim okolnostima, bez sukoba s drugom normom"), 2) "potpuna-djelomična" antinomija (eng. *total-partial inconsistency*) ili

³⁸ Vidi Ross, A., *On Law and Justice*, Stevens & Sons Limited, London, 1958., str. 128 – 132.

³⁹ Vidi Vrban, *op. cit.* u bilj. 18, str. 466.

⁴⁰ Vidi Bobbio, N., *O kriterijima za rješavanje antinomija*, objavljeno u: *Eseji iz teorije prava*, Logos, Split, 1988., str. 124 i 125., Guastini, *op. cit.* u bilj. 17, str. 243 i 244, Visković, *op. cit.* u bilj. 24, str. 70 i 71, Pavčnik, *op. cit.* u bilj. 18, str. 520 i 521 te Tarello, *op. cit.* u bilj. 27, str. 253.

⁴¹ Vidi Miličić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 345.

⁴² Vidi Tarello, *op. cit.* u bilj. 27, str. 253.

⁴³ Vidi Perić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 190 i 191. Prema Perelmanu, proturječje može postojati samo između istinite i neistinite tvrdnje, dok je u slučaju pravnih normi ispravnije govoriti o "postojanju nesuglasnosti između smjernica koje se odnose na isti predmet". Perelman, C., *Antinomije u pravu*, objavljeno u: *Pravo, moral i filozofija*, Nolit, Beograd, 1983., str. 116.

antinomija između općeg i posebnog pravila (tj. “kad se jedna od dvije norme ne može primijeniti, pod bilo kojim okolnostima, a da ne dođe u sukob s drugom normom, dok druga norma povrh toga ima dodatno područje primjene u kojem ne dolazi u sukob s prvom normom”) i 3) “djelomična-djelomična” antinomija (eng. *partial-partial inconsistency*) ili preklapanje pravila (tj. “kad obje norme imaju područje primjene u kojem dolaze u sukob, ali i dodatno područje primjene u kojem sukob ne nastaje”).⁴⁴

U slučaju *Gradska groblja* riječ je o postojanju antinomije između dvaju općih načela prava – *nemo plus iuris* i zaštite pravnog prometa u vidu zaštite stjecatelja u dobroj vjeri. Točnije, riječ je o postojanju “potpune-djelomične” antinomije između pravnih normi izvedenih iz dvaju spomenutih općih načela prava s obzirom na okolnosti analiziranog slučaja⁴⁵, tj. o “potpunoj-djelomičnoj” antinomiji između općih načela prava *in concreto*.⁴⁶

S obzirom da antinomije općenito, pa tako i antinomije između općih načela prava, izazivaju negativne posljedice, kao što su slabljenje koherentnosti pravnog sustava ili umanjivanje pravne sigurnosti adresata normi, pravni poredci za njihovo rješavanje najčešće usvajaju tri poznata juridička kriterija: kriterij vremena (*lex posterior derogat legi priori*), kriterij hijerarhije (*lex superior derogat legi inferiori*) i kriterij specijalnosti (*lex specialis derogat legi generali*).⁴⁷ Međutim, kako je to dobro primijetio Ross, kriteriji vremena, hijerarhije i specijalnosti “nisu aksiomi, nego načela relativne težine, koja se pri tumačenju primjenjuju zajedno s ostalim razmatranjima – osobito s procjenom u pogledu toga koji se način postizanja sklada najbolje podudara sa zdravim razumom, narodnom pravnom sviješću ili pretpostavljenim društvenim ciljevima”.⁴⁸ Dakako, uz navedene juridičke kriterije valja spomenuti da se u slučaju posebne vrste antinomija – antinomije između općih načela prava, redovito ističe i tzv.

⁴⁴ Ross, *op. cit.* u bilj. 38, str. 128 i 129 Usporedi Guastini, *op. cit.* u bilj. 17, str. 245 i 246.

⁴⁵ O “okolnostima slučaja” kao pretpostavci davanja prednosti jednom općem načelu prava u odnosu na drugo opće načelo prava kada između njih nastane kolizija vidi Alexy, R., *On the Structure of Legal Principles*, Ratio Juris, vol. 13, no. 3, 2000., str. 296 i 297.

⁴⁶ Opća načela prava, u pravilu, dolaze u proturječje tek prilikom njihove primjene u konkretnom slučaju (*in concreto*). Vidi Guastini, *op. cit.* u bilj. 17, str. 218. O antinomijama *in concreto* i antinomijama *in abstracto* vidi *ibid.*, str. 244.

⁴⁷ Vidi Perić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 190 – 192, Guastini, *op. cit.* u bilj. 17, str. 249 – 251. i Bobbio, *op. cit.* u bilj. 40, str. 125.

⁴⁸ Ross, *op. cit.* u bilj. 38, str. 134.

dimenzija "težine" ili važnosti načela (eng. *dimension of weight*), koja bi pri rješavanju kolizija u okolnostima konkretnog slučaja trebala biti važan čimbenik u davanju prednosti u primjeni jednom od suprotstavljenih načela.⁴⁹

Prema kriteriju vremena, koji se ponajprije zasniva na mišljenju da "onaj koji dolazi poslije više zna od onoga koji dolazi prije"⁵⁰, potonja pravna norma ima prednost u primjeni pred onom prethodnom. Kad je riječ o *ius scriptum*, ustanoviti koja je pravna norma potonja, a koja prethodna, nije velik problem. Međutim, vremenski slijed nastanka pravnih normi mnogo je teže odrediti kad su u pitanju običajnopravne norme⁵¹, a posebice je to teško u slučaju primjene općih načela prava. Zbog poteškoća koje nastaju pri pokušaju ustanovljenja koje je od dvaju proturječnih općih načela prava prethodno, a koje potonje, ali i zbog njihove posebne naravi⁵² koju, među ostalim, određuje upravo spoznaja o njihovoj dugovječnosti ("nataloženost pravne mudrosti kroz vjekove"⁵³), kriterij vremena ne čini se prikladnim za rješavanje antinomija između općih načela prava.⁵⁴

Prema kriteriju hijerarhije, koji polazi od uvjerenja da više rangirani autoritet zna više od niže rangiranog autoriteta, viša pravna norma ima prednost u primjeni pred onom nižom. U većini slučajeva između pravnih je izvora jasno određen hijerarhijski red pa uporaba argumenta hijerarhije uglavnom predstavlja relativno jednostavnu operaciju. Međutim, kad je riječ o pokušaju ustanovljenja hijerarhijskog odnosa između općih načela prava⁵⁵, odluku o tome koje je opće načelo prava višeg, a koje nižeg ranga, s obzirom na narav općih načela

⁴⁹ Vidi Dworkin, R., *Taking Rights Seriously*, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1978., str. 26 i 27, Alexy, *op. cit.* u bilj. 45, str. 296 i 297, Guastini, *op. cit.* u bilj. 17, str. 218, 219 i 253, Atienza, M., *Argumentiranje in ustava*, Revus, br. 9, 2009., Ljubljana, str. 114 i 115 te Novak, M., *Poglavlja iz filozofije in teorije prava*, Evropska pravna fakulteta, Nova Gorica, 2008., str. 299 – 323.

⁵⁰ Bobbio, *op. cit.* u bilj. 40, str. 128.

⁵¹ Vidi Bobbio, *op. cit.* u bilj. 40, str. 125.

⁵² O temeljnim obilježjima općih načela prava vidi Hart, H. L. A., *The Concept of Law*, Oxford University Press, New York, 1997., str. 260 – 263, Dworkin, *op. cit.* u bilj. 49, str. 22 – 28, Alexy, *op. cit.* u bilj. 45, str. 299 – 304, Reßing, M., *Prinzipien als Normen mit zwei Geltungsebenen*, Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, vol. 95, Heft 1, Franz Steiner Verlag, 2009., str. 28 – 48 i Novak, *op. cit.* u bilj. 49, str. 327 – 347.

⁵³ Perić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 181.

⁵⁴ O neprikladnosti kriterija vremena za rješavanje antinomija između općih načela prava, uz drukčiju argumentaciju, vidi u: Guastini, *op. cit.* u bilj. 17, str. 218.

⁵⁵ O pokušajima uvođenja hijerarhijskog reda između općih načela prava vidi Perić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 181 i 182 te Miličić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 119 – 123.

prava te različita shvaćanja o izvorima njihova nastanka (naravno pravo, prava tzv. civiliziranih naroda, ukupnost svih odredaba jednog pravnog sustava, moral, pravednost...), pratila bi velika neizvjesnost. Stoga, kao i kriterij vremena, i kriterij hijerarhije čini se neprikladnim za rješavanje antinomija između općih načela prava.⁵⁶

I konačno, prema kriteriju specijalnosti, koji se zasniva na načelu pravednosti (u klasičnom smislu – *suum cuique tribuere*) i spoznaji da sa svim osobama koje pripadaju istoj kategoriji treba postupati jednako⁵⁷, pravna norma koja na poseban način uređuje određeni društveni odnos ima prednost u primjeni pred pravnom normom koja taj odnos uređuje općenito. Dakle, pretpostavka primjene kriterija specijalnosti jest utvrđivanje sadržaja pravnih normi koje se nalaze u proturječju. I upravo činjenica da uporaba kriterija specijalnosti zahtijeva utvrđivanje sadržaja, a ne trenutka nastanka, odnosno hijerarhijski položaj normativnih dispozicija u proturječju, kriterij specijalnosti čini prihvatljivijim načinom rješavanja antinomija u odnosu na ostale navedene kriterije kad je riječ o “potpunim-djelomičnim” antinomijama između općih načela prava.⁵⁸ Naime, sadržaj općih načela prava, budući da je riječ o “nataloženosti pravne mudrosti kroz vjekove” i “dubokom sedimentu pravnog iskustva i umijeća, pravne filozofije i logike”⁵⁹, mnogo je lakše utvrditi nego trenutak nastanka, odnosno hijerarhijski rang pojedinog općeg načela prava.

Stoga, odlučivši se u slučaju *Gradska groblja* za primjenu kriterija specijalnosti kao najprimjerenijeg kriterija za rješavanje antinomije između načela *nemo plus iuris* i načela zaštite pravnog prometa u vidu zaštite stjecatelja u dobroj vjeri, potrebno je najprije odrediti sadržaj spomenutih načela *in concreto*, a zatim utvrditi sadržaj kojeg od tih dvaju načela, u odnosu na okolnosti slučaja, predstavlja opće, a kojeg posebno pravo uređenje.

Kao što je već rečeno, sadržaj pravne norme koja je u analiziranom slučaju dedukcijom izvedena iz načela *nemo plus iuris* uređenje je pretpostavke za svako

⁵⁶ Na temelju argumenta da su opća načela prava norme istoga ranga na hijerarhijskoj ljestvici izvora prava, takav zaključak izvodi i Guastini. V. Guastini, *op. cit.* u bilj. 17, str. 218.

⁵⁷ Vidi Bobbio, *op. cit.* u bilj. 40, str. 128, 130 i 131.

⁵⁸ Suprotno Guastini, koji, međutim, polazi od tvrdnje da između općih načela prava, u pravilu, može nastati samo tzv. djelomična-djelomična antinomija. Stoga, prema Guastiniju, ni kriterij specijalnosti nije primjenjiv za rješavanje antinomija između općih načela prava s obzirom na to da u slučaju djelomične-djelomične antinomije između klasa činjeničnih stanja uređenih dvama načelima prava ne postoji odnos roda i vrste. Vidi Guastini, *op. cit.* u bilj. 17, str. 218.

⁵⁹ Perić, *op. cit.* u bilj. 18, str. 181.

stjecanje prava – pretpostavke postojanja prednikova prava. S druge strane, sadržaj pravne norme koja je u analiziranom slučaju dedukcijom izvedena iz načela zaštite pravnog prometa u vidu zaštite stjecatelja u dobroj vjeri uređenje je pretpostavke za stjecanje prava u slučaju kad se to pravo stječe od osobe koja nije bila nositelj prava koje se stječe. Iz navedenog proizlazi kako je opseg normativnih dispozicija dvaju načela s obzirom na okolnosti slučaja *Gradska groblja* nejednak. Dok se načelo *nemo plus iuris* odnosi na opću kategoriju “stjecanja prava”, načelo zaštite pravnog prometa u vidu zaštite stjecatelja u dobroj vjeri odnosi se na jednu posebnu kategoriju “stjecanja prava u dobroj vjeri”. Stoga, može se zaključiti da je, u okolnostima analiziranog slučaja, načelo *nemo plus iuris* predstavljeno općom, a načelo zaštite pravnog prometa u vidu zaštite stjecatelja u dobroj vjeri posebnom deduciranim normativnom dispozicijom.

S obzirom na činjenicu da do antinomije između općih načela prava može doći samo *in concreto*⁶⁰, kada su suprotstavljena načela sukobljena putem iz njih izvedenih pravnih normi, čini se da se uporaba dimenzije “težine” ili važnosti općih načela prava, u slučaju “potpune-djelomične” antinomije između načela, tako zapravo svodi na primjenu kriterija specijalnosti za rješavanje antinomije između pravnih normi koje su iz tih načela, u okolnostima konkretnog slučaja, izvedene.⁶¹ Primjenu kriterija specijalnosti pri tome valja shvatiti u bobbijevskom smislu, kao ostvarivanje načela pravednosti *suum cuique tribuere*.

4. ZAKLJUČAK

Dakle, koristeći se kriterijem specijalnosti kao najprikladnijim kriterijem za rješavanje antinomije između sadržaja analiziranih načela *in concreto*, prednost

⁶⁰ O dvjema razinama vrijedenja (njem. *Geltung*, eng. *validity*) općih načela prava (apstraktna i konkretna razina) vidi u: Reßing, *op. cit.* u bilj. 52, str. 46 – 48.

⁶¹ Isti se zaključak može izvesti i iz primjera slučaja koji za koliziju općih načela prava navodi Alexy. Prema načelu djelujućeg sustava kaznenog pravosuđa u navedenom je slučaju postojala obveza nadležnih tijela da protiv počinitelja kaznenog djela provedu kazneni postupak. Međutim, iz prava na život i prava na tjelesnu cjelovitost sud je izveo pravnu normu prema kojoj ta prava imaju prednost u primjeni pred načelom djelujućeg sustava kaznenog pravosuđa ako u konkretnom slučaju “postoji jasna i određena opasnost da bi optuženi mogao izgubiti život ili pretrpjeti tešku tjelesnu ozljedu ako se suđenje održi”. Dakako, pravna norma koja uređuje posebni slučaj kada bi provođenje kaznenog postupka moglo ozbiljno ugroziti optuženikov život ili tjelesnu cjelovitost je *lex specialis* u odnosu na pravnu normu koja uređuje opću obvezu provođenja kaznenog postupka protiv optuženika. Vidi Alexy, *op. cit.* u bilj. 45, str. 296.

bi trebalo dati načelu zaštite pravnog prometa u vidu zaštite stjecatelja koji je postupao u dobroj vjeri kao posebnoj normativnoj kvalifikaciji, koja u konkretnom slučaju ima derogativnu snagu u odnosu na opću normativnu kvalifikaciju iz načela *nemo plus iuris*.

Nadalje, primjenjujući načelo zaštite pravnog prometa u vidu zaštite stjecatelja u dobroj vjeri za popunjavanje pravne praznine koja u hrvatskom pravu postoji glede uređenja spornog pitanja u slučaju *Gradska groblja*, valja zaključiti da je tužena, a ne tužitelji, isključivi punopravni nositelj spornih prava korištenja grobnih mjesta.

Konačno, iz analiziranog primjera proizlazi da u slučaju “potpune-djelomične” antinomije između općih načela prava *in concreto* dimenziju težine i balansiranje između načela možemo zamijeniti “dimenzijom specijalnosti”, tj. “dimenzijom pravednosti”, primjenjujući kriterij specijalnosti radi rješavanja nastale antinomije i ostvarivanja načela pravednosti shvaćenog u klasičnom smislu kao *suum cuique tribuere*.

Summary

Luka Burazin*

THE CRITERION OF SPECIALTY AS A MEANS OF RESOLVING ANTINOMIES BETWEEN THE GENERAL PRINCIPLES OF LAW (the *City Cemetery* case)

*After having briefly presented the relevant facts and judicial reasonings, the author of the paper highlights two major theoretical dilemmas arising from a recent case (the so-called City Cemetery case) that was settled before the Croatian courts: the problem of gaps in the law and the problem of the so-called total-partial antinomy between two principles of law (the principle of *nemo plus iuris* and the principle of good faith). In an attempt to resolve the aforementioned dilemmas the author first presents the general stance on the problems of gaps in the law and antinomy in the law and the ways of dealing with them within the framework of the general theory of law. Furthermore, the author*

* Luka Burazin, LL. B., Assistant, Faculty of Law, University of Zagreb, Trg maršala Tita 14, Zagreb

analyses the contents of the principles in question. Finally, on the basis of the solutions given in the writings on the general theory of law and the results of the analysis of the said principles, the author criticises the reasoning of the final judgment in the City Cemetery case and provides a different (theoretical) approach to the solving of these dilemmas. The author concludes that instead of resorting to the prevailing method of the weighing or balancing of principles, the criterion for solving the so-called total-partial antinomies between the general principles of law could be the classical juridical criterion of specialty.

Key words: gaps in the law, antinomies, general principles of law, criterion of specialty, weighing of general principles of law

