



WWW.UNILIB.RS

У
Н
И
В
Е
Р
З
И
Т
Е
Т
С
К
А

В
И
Б
Л
И
О
Т
Е
К
А

БРАНИЧ

ГОДИНА X.

БЕОГРАД, ЈУЛИ — АВГУСТ 1925.

БРОЈ 7 и 8.

ЈЕДИНСТВО ЈУГОСЛОВЕНСКОГ ПРАВНИШТВА

Величанствени покрет југословенства, изражен у исполинској борби која се деценијама водила за уједињење Југословена, достигао је, последњих година, свој врхунац. Еписки отпор Југословенства пангерманizmu завршио се његовом пуном победом и допринео је, да се оствари сан јединства нашег троименог народа, оствари традиционална тежња, која је изазивала његове највеће духове, подстицала највеће његове умове на циновске напоре, које новија повесница човечанства још није била упознала. И Југословенска мисао, најзад, надовисила је све, заблистала је свом лепотом својом.

Данас, када је државно јединство Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца свршен чин, када се стег наше нове и моћне краљевине поносно вије над проширеном нам Отаџбином, југословенско правништво устаје да једнодушно манифестује своју солидарност и јединство духа и мисли, оне мисли чији су заточници у минулом столећу били један Људевит Гај, један кнез Михајло, један Штросмајер!

Француска револуција, као претеча југословенском покрету, пробудила је националну свест Југословена. Њена је неоспорна и велика заслуга, што је цела историја југословенства испуњена беспримерним отпором и напорима за самоодржавањем у великим светским вихорима, који су често рушили и најмоћније народе. Она је дала подстрека Карађорђу за устанак у 1804. и задахнула Наполеона Великог мишљу, да оствари делимично уједињење Југословена спајањем Далмације, Истрије, Корушке, Крањске, Горишке, Градишке и једног дела Хрватске, под именом Илиријских области. И ма да је било кратковремено, то уједињење испуњује једну од најлепших страна савремене историје Југословена.

И од 1869, када је Хрватски Сабор прогласио „истоветност и политичку једнакост

Хрвата и Срба“, па до проширења те прокламације, за владавине великог и неумрлог Краља Ослободиоца, у „једнакост Срба, Хрвата и Словенаца“, застава Југословенства све се блиставије уздизала на страх и трепет његових непријатеља! Искићеној ореолом вечне славе, њој се данас диви цео културни свет.

У тој дивној једнодушности, у нашој племенској солидарности лежи велика моћ наше нове Отаџбине. Она представља залогу њене најлепше будућности. Идеја народног јединства је остварена и ми се сада налазимо пред једним великим државним проблемом: проблемом државног преуређења и унутрашње консолидације земље. А тај проблем обухвата и питање о унификацији законодавства. Државно јединство и јединство легислатуре, неразлични су појмови. Без њих се не да замислити нормалан и здрав државни живот наше земље. Пионири на томе пољу државотворног рада, којима се наша домовина са пуним правом обраћа, јесу правници. Она апелује на њих да усредсреде и уједине све напоре, е да би наша победничка будућност одваженим корацима наступила у нову светску историју. Неимар на изградњи наше велелепне државне зграде јесте, дакле, правништво, једнодушно у схватању државних концепција, правништво, једно и јединствено.

Први конгрес правника који ће се ових дана одржати у стоним Београду биће збориште, на коме ће се сјајно манифестовати јединство југословенског правништва. Његов моћни глас биће најлепши израз мисли и осећаја целог нашег троименог народа.

Радујући се тој важној појави од свег срца, ми наше драге госте за конгрес правника најтоплије поздрављамо, и, желећи им плодан и позитиван рад, кличемо:

Добро нам дошли, мили гости!

Љ. В. С.



ТРЕБА ЛИ И КАКО ДОПУСТИТИ УЧЕШЋЕ ЛАИЧКОГ ЕЛЕМЕНТА У КРИВИЧНОМ ПРАВОСУЂУ?

Др. БОЖА МАРКОВИЋ

ПРОФЕСОР УНИВЕРСИТЕТА¹⁾

I.

У погледу учешћа лаика у кривичном правосудју у нашој држави ствар данас стоји овако:

1. У Србији постоји мешовити суд под именом поротног суда, састављен из три државне судије и два лаика и надлежан за разбојништво, опасну крађу, паљевину, поништај туђих ствари, подмићивање, прекршај права из § 109 к. з., за послугу из § 112 к. з., за службену утају из § 113 к. з., лажно банкротство из §§ 261 и 262 к. з., зеленаштво из § 284 к. з. и за дело из трећег одељка § 127 к. з. Два поротника са три државне судије заједно, као један колегијум, расправљају и одлучују о томе је ли оптуженик крив или некрив. После одлуке о кривци или некривци оптужениковој само државне судије без лаика (поротника) примењују закон, изричу казну односно ослобођавају, решавају о трошковима и др. Мешовити судови постоје од 1871, а у данашњем облику од 1895.

2. У Босни и Херцеговини постоје од 1891. мешовити судови на тај начин, што се код окружних судова за сва злочинства и преступе, за која су они надлежни, за главни претрес позивају и два присежника из народа, који заједно са државним судијама одлучују о свим претходним питањима, о питању кривице, казне, приватноправних тражбина, трошкова кривичног поступка и о формалним питањима у току главног претреса. Код Котарских судова, који су надлежни за све остале преступе, на главном претресу као и код окружних судова суди један државни судија са два присежника из народа.

3. У Словенији и Далмацији постоји мешовити суд у облику праве пороте, састављен из три државне судије и 12 поротника из народа са доста великом надлежности: велеиздаја, нарушење јавног мира, побуна, противстајање власти, фалсификат, прављење лажних новаца, силовање, противприродни блуд, све врсте убиства, побачај, избачај детета, тешка телесна повреда,

двобој, паљевина, крађа, проневера, разбојништво, превара. Поротни суд састоји се из два засебна и одвојена колегијума. Поротници за себе чине колегијум и сами одлучују о кривци оптужениковој. Државне судије чине засебан колегијум, чија одлука зависи од одлуке поротника. Гласи ли одлука поротника „крив“, државни суд има одлучити казну и изрећи осуду, у противном има изрећи ослобођење.

4. У Хрватској и Словенији, Црној Гори и Војводини (Банат, Бачка, Барања) у кривичном правосудју нема лаика. У Војводини са угарским кривичним поступком није задржана и порота. Ово је од уједињења укинута. У Хрватској и Словенији постојао је прави поротни суд и то само један у Загребу за целу Хрватску и Словенију код судбеног стола за дела извршена штампом. Чланом 13 Устава штампарске кривице одузете су од поротних судова, те овај више и не постоји.

Из овога прегледа се види да сем Словеније и Далмације лаички елеменат у другим покрајинама није заступљен у кривичном правосудју. Два поротника у Србији и два присежника у Босни недовољни су да се може говорити о учешћу народа у правосудју. О томе се може говорити само онда, кад је лаички елеменат у већини под државним судијама. У томе смислу је и постављено питање, које је предмет претреса на овоме конгресу.

II.

Одговор на постављено питање зависи једино од тога, има ли разлога који би учешће лаика у нас оправдавали. Немогуће је о тим разлозима говорити, а да се не помену узроци са којих је лаички елеменат на европском континенту ушао у кривично правосудје.

Два су узрока изазвала увођење лаичког елемената у облику пороте у континентална законодавства: политички и правничко-технички. Политички узрок састоји се у политичком апсолутизму XVIII и XIX века, а

¹⁾ Овај чланак, као реферат г. Д-р Боже Марковића за конгрес правника, који ће се држати 18. ов. м., доносимо због важности и актуелности питања које третира.



правничко-технички у инквизиторском кривичном поступку са рђавим судијским стаљем. Политички разлози били су претежнији. Познато је, да се у Француској при увођењу пороте за време Револуције највише ударало гласом на то, да она треба да буде неопходна последица народног суверенитета и установа за заштиту личне слободе од владе и да учини крај деспотији судија правника. Поред ових, од утицаја су били и правничко-технички разлози, јер су се поротом, поред осталих рђавих страна инквизиторског поступка имале да избегну нарочито рђаве последице теорије законских принудних доказа. Немачка законодавства у свему су следовала Француској. Политичка кривична дела и штампарске кривице у првом реду су ушле у надлежност пороте.

И у онолико у колико је заступљен, лаички елемент у нас није ушао у кривично правосуђе из политичких мотива. У Србији поротни суд од његовог завођења не носи политички карактер. Наглашавало се чак да она то не треба ни да буде, а њено политичко обележје лепо се види из њене надлежности. Једино са правничко-техничких разлога је она заведена, наиме због рђавих последица законских принудних доказа, који и данас вреде у српском кривичном поступку.

У Босни присежници исто тако немају политички карактер. Они су заведени из правничко-техничких разлога, наиме због тога, што су судије, нарочито у почетку, махом били странци који ни језика нашег нису добро знали а живот народни и прилике под којима се кривична дела врше још мање. Два лаика из народа добро су дошла да оваквим судијама буду од помоћи. У Хрватској је порота у толико имала политички карактер у колико је до Устава од 1921. била надлежна једино за штампарске кривице. У Словенији и Далмацији исто тако.

У нас ни политички ни правничко-технички разлози данас не говоре за завођење лаичког елемента у кривично правосуђе. Место политичког апсолутизма из XVIII и XIX века, ми данас имамо у уставности с парламентаризмом, с демократизмом и народним суверенитетом довољно јемство за сва грађанска права и личну слободу. У колико је порота у Словенији, Далмацији и Хрватској и могла имати неки политички карактер, она то данас више не може имати, јер по члану 13 Устава штам-

парске кривице не могу се више предати поротним или којим другим мешовитим судовима. Уставотворац, дакле, пороти или коме другом мешовитом суду намерно није хтео дати политички карактер. Ни са правничко-техничких разлога не би се могло правдати учешће лаика у будућем нашем кривичном правосуђу, јер наш Пројекат кривичног поступка, у коме су заступљена најсавременија начела науке и праксе, даје сасвим довољне гаранције за правичност пресуде коју имају да изрекну само судије правници.

С потпуним исчезавањем политичког апсолутизма и инквизиторског кривичног поступка у државама у којима је порота давно заведена јављају се озбиљни гласови за њено укидање. Баш у Француској и Немачкој се јавио јак покрет противу пороте и то поред свих заслуга њених у животу ових народа, јер се сматра да су престали узроци са којих је уведена а њено функционисање изазива оправдана незадовољства. За доношење правилне одлуке на постављено питање у нас потребно је скренути пажњу на разлоге са којих се учешће лаика баш у облику пороте данас још оправдава и поред великог незадовољства противу ње. У Француској, где се пороти озбиљно и много пребацује да слаби репресију, кад је реч о пороти, њена правничко-техничка страна не може се толико узети у обзир колико њен однос према јавном животу. Може за укидање пороте говорити и више правничких разлога, све ће то остати бесплодно, јер је и у даљим слојевима народа продрла и учврстила се идеја, да је порота неопходни саставни део јавног живота. Она се још сматра за политику и републиканску догму. То се лепо види из речи професора *Гарсона* који између осталог каже: „Порота је неотклониво средство које се ставља на супрот самовољи и деспотизму. Историјски, порта је нераздвојено везана за грађанску и политичку слободу; кад је ова била побеђена, и порота је увек с њом страдала. То је управо главни узрок са кога је она ушла у Енглеску, са кога је пренета и у Француску за време Револуције 1789, и са кога сам и ја одлучан поборник ове установе за моју земљу.“ — У Немачкој, где је порота за пола столећа млађа но у Француској, љубав према њој је много мања. Са представком политичких разлога, који су је оправдавали, на пороту се данас тако много више гледа са правничко-техничког гледишта. Као политичка установа која се могла

онако и онолико окренути као у Француској. Посматрана с правничко-техничке стране, порота је у Немачкој изазвала опште незадовољство. И велика комисија, којој је била поверена израда предлога за реформу кривичног поступка, расправљујући питање о начину учешћа народног елемента у кривичном правосуђу, изјаснила се 1905 једногласно да према практичним искуствима, која су добивена поротом, не треба је задржати већ на место пороте у пуном обиму њеног садашњег постојања завести учешће лаика, у облику присежника (Schöfengerichte). И многобројни браниоци пороте признају да су присежнички судови бољи од пороте, али је бране на исти начин као и у Француској. Тако и професор *Лист*, признајући слабе стране пороте, налази да би погрешно било узимати у обзир само правничко-техничке разлоге. Он вели: „порота онаква, какву је имамо у Немачкој, са свима њеним добрим и рђавим странама, није произвољан проналазак законодавчев, него је резултат историјско-политичког развоја једног целог столећа“.... „Више је од пола столећа како порота постоји у Немачкој и она је ту ухватила корен наравно негде више, негде мање. Оваквих бранилаца пороте у Немачкој врло мало има. Али како народ већ дуже времена учествује у правосуђу, та ће традиција учинити да се он и даље при првој реформи задржи али извесно не у облику пороте.

III.

Принципијелно се противу учешћа народа у правосуђу не може ништа имати. То је чак његово право које проистиче из начела самоуправе, која је у исто време претпоставка и последица уставне државе. На остварењу државних задатака у уставној држави јавља се народ као сарадник у најважнијим државним пословима. Кад је народ позван да учествује у доношењу закона, не може му се одрећи ни право да учествује у примени тих закона, те је с тога, опет принципијелно, оправдано да добије своје место за судским столом. Сем тога, учешће људи из народа нарочито у кривичном правосуђу може бити корисно и у интересу свестраног оцењивања појединог кривичног случаја. од суђења кривичних ствари има чињеница за чије решење је лаик подобан онако исто као и правник. Поред тога, народни судија може да послужи као гаранција против шаблонског доношења пресуда. Судија правник се може корисно

да послужи животним искуством лаика и нарочито његовим познавањем личних и месних односа, обичаја и карактера народног. А нарочито ваља поменути да се учешћем лаика јача вера народа у правосуђе и што се чува од разних сумњичења.

Противу свих ових разлога се *принципијелно* нема шта рећи. Сви они теоријски стоје, али само теоријски, јер они никако не вреде за све народе и за сва времена. Докле они за енглески народ сасвим могу одговарати, дотле за који други народ ти исти разлози могу не постојати. При оцени ових разлога ми морамо пред очима имати само наш народ.

За наш народ се не може рећи да поставља захтев за учешћем у кривичном правосуђу. Опасно би било по само правосуђе натерати га да то своје право врши, ако он не показује ни жељу ни вољу, ни способност. Ни један народ није натеран да учествује у законодавном послу. него је он то своје право скупо платио и крваво извојевао. Исти је случај и с нашим народом. Сем тога, није свеједно пустити народ у законодавно тело и у судницу за судски сто. У првом случају он може посао добро да обави, јер је за тај посао претходно спремљен у стручним комисијама, па у законодавним стручним одборима и то под контролом стручне и широке јавности, јер је он после свега тога одиста у могућности да донесе добар закон. У судници је сасвим други посао. Ту су у питању конкретни случајеви, у којима се ради о најбитнијим интересима појединаца и државе, и они се имају да реше на претресу који тече без прекида. Решење овде зависи једино од судија, од њихове спреме, савесности, свести о дужности, исправности, независности, културе и т. д. Правосуђе би било конпромитовано, ако би народ био пуштен за судски сто без ових особина.

Наш народ не тражи своје место за судским столом. У Србији је то извесно. Карактеристично је, да он то не тражи, докле је сам створио државу и сам учествовао у њеном изграђивању више од једног столећа. Не само да је показивао вољу, него се борио за своје право учешћа у државној управи и у законодавном послу. У правосуђу желео је само добро правосуђе без свога учешћа. Народ у Србији има пуно поверење у правду коју му деле судије правници. Он чак нерадо прима и оволико улоге колико сад има у кривичном правосуђу. Неће другаче бити ни у



другим покрајинама, нарочито у онима у којима народ стварно и не учествује у правосуђу као што су: Црна Гора, Босна, Хрватска и Славонија и Војводина, што значи у огромном делу нашега народа. У свима тим крајевима једно због ненавикнутости а друго због неосећане потребе народ неће тражити своје учешће у правосуђу. У Словенији и Далмацији народ једнако учествује у кривичном правосуђу, али је питање да ли и у којој мери он жели да и даље то своје право врши.

Наш народ не показује ни довољне способности за учешћем у кривичном правосуђу. То није никакво чудо. Ове способности не показују ни много старији и културнији народи но што је наш и у којима аналфабетизма нема. Доказ је за то велика повика која се и у Француској и у Немачкој диже противу поротног суда. У Француској, као што је речено, порота се и поред свих признатих њених мана које долазе баш услед недовољне способности народа, задржава традицијом, а у Немачкој је она осуђена на смрт. Кад се тамо поред столетне праксе и старе културе тврди да лаик нема способности да буде судија, како то тек код нас мора изгледати. Право данас није тако близу народа, нити је оно тако просто као некад. Оно је данас мање народно но икад. Оно је сада тако сложено и разгранато да се тиме као науком мора бавити нарочито ред људи. Данас влада законско право за чије разумевање је потребно правно знање, које лаици немају. И ако су лаици способни за решење фактичких питања, ипак је у једној кривичној ствари тешко издвојити фактичка од правних питања. Лаик мора с тога увек доћи у положај да решава и правна питања, за која је он много мање способан. — Уз ово долази несамосталност и подложност разним утицајима, којима је лаик изложен. Ово је ноторна ствар. У приликама у којима наш народ живи, ово је, нажалост, неизбежно, наравно негде више а негде мање, али тек то стоји.

У нашем народу нема ни потребе за учешћем лаика у кривичном правосуђу. Наш је народ сељачки народ. Судијски сталеж не представља нарочито сталеж, који је одвојен и далеко од народа, који га добро и разуму и познају. Поред тога, њихов независан положај чини да народ има пуно поверење у правду коју изричу. Услед оваког стања ствари неозбиљно би било тврђење да лаици имају више животног иску-

ства па онда и већу способност за оцену конкретног случаја.

IV.

Као што је раније речено (под I), лаици у нас учествују данас у кривичном правосуђу у три разна облика: 1. у Србији на тај начин, што два лаика (поротника) и три судије правника чине један колегијум за решење питања о кривици оптужениковој, а по решењу овога питања судије правници чине засебан колегијум без лаика за примену закона, изрицање казне односно ослобођење; 2. у Босни на тај начин, што два лаика (присежници) са три судије правника код окружних судова или са једним судијом правником код среских судова чине један колегијум за решење свих питања у кривичној ствари, и 3. у Словенији и Далмацији на тај начин што дванаест лаика (пултинка) сами за себе образују колегијум за решење питање о кривици оптужениковој, а судије правници чине за себе колегијум за примену закона, изрицање казне, односно за ослобођење. Ово је права порота.

Учешће лаика у нашем будућем кривичном правосуђу у облику праве пороте не би се могло никако препоручити. Пре свега порота је врло компликован организам, услед чега су одлуке често погрешне. Највећа њена махна се састоји у подвојености на два сасвим одвојена колегијума. Поротници сами за себе и поред постављених питања и поучавања која добију од председника суда нису у стању увек правилно да реше питање о кривици. Због овога је порота осуђена у Француској и у Немачкој. У нас предати дванаесторици или коме другом броју лаика да сами за себе реше питање кривице значило би изложити наше правосуђе без икакве потребе највећим опасностима. Такав експеримент се не би смео допустити поред разлога наведених раније под III, кад се још узме да код праве пороте поротници за свој праворек не дају никакве разлоге, онда се може мислити у којој би мери такав суд у нас са најразличнијих узрока био извор погрешним одлукама. Народ би се, истина, учио да суди али на штету правосуђа.

Много је бољи онај облик мешовитог суда, у коме лаици заједно са судијама образују један колегијум за решење свих питања, т. ј. како питање о кривици тако и питање о казни. Код таквих присежничких судова (Schöffengerichte) нема оне опасности по правосуђе, која долази од праве пороте,



јер су лаици у сталном додиру са судијама правницима, заједно дискутују и решавају сва питања, увек морају дати разлоге за своје мишљење и дата је могућност да буду контролисани и руковођени од судија. Па ипак ни тај облик учешћа лаика није за препоруку у нас. Кад и у овом облику лаици учествују у правосуђу, њих мора бити више него судија правника. Ако то не би био случај, не би се могло, говорити о учешћу народа о правосуђу у правом смислу. Сви разлози наведени под III. говоре за то, да од лаика не треба да зависи судска одлука.

V.

Ниједан озбиљан и стваран разлог не говори за учешће лаика у кривичном правосуђу у нас. Политичког разлога апсолутно нема. Ни правничко-техничких разлога нема. Од кривичног правосуђа се има тражити и очекивати само правилност и правичност пресуде. Пројекат кривичног поступка у сваком погледу даје максимум гаранција за то и без учешћа лаика. Тих гаранција са раније изнетих разлога никако не би било, ако би и лаици учествовали и од њих зависила пресуда. Остајати у заблуди као да народ мора учествовати у правосуђу и онда кад за то нема ни услова ни способности, значи правити опасан експеримент, који би сам тај народ осудио.

За учешће лаика у кривичном правосуђу не говори ни традиција, јер је нема. На ову би се могла позвати само Словенија и Далмација. Каже се, да је порота у Словенији

имала и плебисцит — да се народ изјаснио за њено задржање. Може бити. Ја нећу спорити да нешто традиције има, али ћу изјавити своју сумњу у дубину и озбиљност њену. Мало времена порота живи у Словенији да је се народ не може одрећи, нарочито кад сад у судовима види да правду изричу његови синови на његовом језику. Да узмемо баш да народ у Словенији несумњиво и неодступно тражи да задржи своје место за судским столом, то није разлог да пороту или који други мешовити суд треба завести за целу државу, поред свих изнетих разлога који говоре против тога. У сукобу два интереса мањи се жртвује већем. И овде интерес Словеније да задржи пороту, под предпоставком да она то озбиљно хоће, има да буде жртвован много већем интересу свих других делова државе да у кривично правосуђе не пушта лаике. Дуализам је у сваком случају немогућ и недопуштен и за то сасвим искључен.

На основу изложенога част ми је предложити конгресу ову

РЕЗОЛУЦИЈУ:

1. *Кад усђанове будућег Закона о кривичном правосуђу без лаика и независности судија правника дају довољне гаранције за доношење правичне пресуде, није за препоруку правични експеримент увођењем лаичког елемента у кривично правосуђе.*

2. *Ако би се конгрес ипак изјаснио за учешће лаика у кривичном правосуђу, онда то учешће да буде у облику присежника а никако у облику праве пороте.*

ДОБРА, ЗА КОЈА ЈЕ СПОРНО ДА ЛИ СУ СТВАРИ У КРИВИЧНО-ПРАВНОМ СМISЛУ

— Д-Р ТОМА ЖИВАНОВИЋ —

ПРОФЕСОР УНИВЕРЗИТЕТА

Ствар у кривично-правном смислу је сваки *шелесни* предмет, т.ј. свака материја у простору.¹⁾ Има добра, за која је према даном појму ствари јасно, да нису ствари и да према томе не могу бити нападни објекат крађе и осталих кривичних дела на ствари, т.ј. против својине (разбојништво, утаја, повреда ствари). Али с друге стране има добара, за која то може бити спорно и спорно је.

1. *Прва* (н.пр. тражбина) очигледно нису ствари, пошто су нетелесни предмети или, како се још вели, моралне чињенице.¹⁾ То важи за сва права, па наравно и за *шворачко* или *ауђорско* право, које се често погрешно означаје као право *својине*, и за које су неки старији писци тврдили, да може бити спорно, да ли је оно ствар или не.²⁾ Оно је право на објављивање резултата свога душевног стваралачког рада и наро-

1) В. о томе наше Основе Кривичног Права, Посебни Део § 45 I и нашу расправу „Кривично-правни појам ствари“ у Споменици г. С. Лозанића.

1) Уп. *Garraud Traité* 5 382, *Harburger* 189, *Giurati* 104.

2) *Carrara*.

чито право на економски принос тог свога рада, те је према томе нетелесни предмет. То важи и за жиговно и издавачко право.¹⁾

Исправе међутим н.пр. писмена којима се права утврђују, ствари су, пошто су телесни предмети (н.пр. менице, облигације, тестаменти).²⁾ Исправе се по својој правној природи или само по обичају или схватању, саобраћај појављују било као носиоци права (н.пр. банкноте, хартије на доносиоца) било само као доказна средства за права (н.пр. признаница, тапија). За ову другу врсту исправа неки тврде, да не могу бити објекат крађе и осталих кривичних дела на ствари. Не виде као разлог пре свега то, што оне саме за себе као парче картије немају новчане вредности, заснивајући се тако на погрешном мишљењу, да објекат поменутих кривичних дела не може бити ствар без новчане вредности. Сем тога на овим се исправама не врше, вели се, радња кривичних дела на ствари због њих самих, већ у уму извршења ког другог кривичног дела, те може постојати свршена или покушана превара, изнуда, увреда ит.д.³⁾ За појам поменутих кривичних дела је међутим наравно без значаја, да ли извршилац има за циљ извршење ког другог кривичног дела, а ако је тиме баш извршило и које друго кривично дело, постојаће идеални стицај.⁴⁾

II. Од укинућа ропства *човек* више ни у којем случају није ствар, већ *личност* те не може бити објекат кривичних дела на ствари.⁵⁾ За заштиту његове слободе и телесног интегритета служе друга кривична дела (н.пр. одвођење, телесна повреда).⁶⁾ Но ствари су, те могу бити објекат поменутих кривичних дела:

1. *Делови живог човека*, кад су *раздвојени* од тела, тј. кад престану да врше функцију, за коју су намењени док су пре раздвајања делови лица.⁷⁾ Постојале би

према томе телесна повреда и крађа у случају одсецања прамена косе и узимање истога управљеног на присвајање.¹⁾

Одвојени део људског тела постаје од тренутка одвајања ствар без обзира на то, што би средствима хируршке вештине могао бити *васиоствављен* за своју првобитну функцију, све догод се ово није догодило, као и без обзира на то, што је одвајање извршено само *привремено*, н.пр. за време какве хируршке операције. Неки узимају противно, образлагавајући то тиме, што у овим случајевима још постоји код одсечених делова могућност њихове функције, те нису престали, да припадају људској личности.²⁾ Према њима би дакле извршио телесну повреду, ко би у оваквим случајевима узео одсечени део тела, а не крађу. Његов аргуменат је неоснован, јер с објективног гледишта довољно је, што је одсечени део тела престао бити саставни део истога, а да ли се он може још повратити телу и вршити своју функцију, од значаја је само за будућу квалификацију одсеченог дела тела.

2. *Вештачке дојуне шела*, но под условом да нису с телом *нераздељиво* спојене. Тако перика је ствар, али не вештачки нос, око или зуб, који је стално утврђен.

3. *Лешеве и делови лешева*. Но они могу бити објекат кривичних дела на ствари само онда, ако су предмет трговине и саобраћаја, н. пр. кад се налазе у музејима и анатомским заводима, јер су само тада у нечијој својини.³⁾ Ово не важи само за мумије и сличне конзервиране старе лешеве, већ и за скорашње лешеве, чим су од овлашћенога лица продата каквом анатомском заводу, музеју ит.д. Према неким међутим лешеве не могу бити никад објекат нечије својине, и зато не могу никад бити објекат крађе и

1) Уп. *Olhausen* 5242, 6, *Bindineg* 1258. Према неким постоји у овоме случају поред повреде тела и повреда туђег права својине, али непвредимост личности претеже, веле, као право над неповредимом својине, те узимају да постоји само телесна повреда не и крађа (тако *Giurati* 97). Према неким лице, коме је н. пр. коса одсечена, не постаје самим одсецањем сопственик исте, већ има само искључиво право присвајања, те онај, који косу одсече и узме, не врши по самоме томе крађу (тако *Frank* 242 III 2 е: то у толико мање вели што се повређени по правилу не осећа повређеним у својој својини већ на телу.

2) Тако *Giurati* 97.

3) Тако претежно мишљење, н. пр. *Liszt* § 127 II 1, *Frank* § 242 III 2 а, *Olhausen* § 242, 7, *Hälschner* 2 717, *Crusen* Rechtsgut der Pietät 51, *Lehr* 19. С. *Merkel Leicheraub* 23, *Harburger*.

1) В. о овим правима *Живановић* посебни део § 74.

2) Уп. *Garraud* 5 382, *Harburger* 190, *Garçon* art. 389, п. 234.

3) Тако неки старији писци као *Temme Lehrbuch des preussischen Strafrecht* 899, (имајући на уму узимање исправе које сматра као превару) од новијих *Ullmann Der Dolus beim Diebstahl* (1870) 77 и сл. *V. Hälschner* 2 282.

4) Уп. против наведеног мишљења *Garçon* art. 379, п. 235 и сл., *Harburger* 190.

5) Неки узимају, да човек ни као роб није ствар (*Binding* I 258).

6) Уп. *Giurati* 96.

7) Уп. *Frank* § 243 III 2 1, *Olhausen* § 242, 6, *Harburger* 192.



осталих кривичних дела на ствари.¹⁾ Према другима опет они *нису ствари у правном смислу* и зато не могу бити објекат помених кривичних дела.²⁾ Најзад према неким лешина може бити објекат крађе само онда, ако је *шрајно* одвојена од своје обичне намене — сахране и чува се као препарат или мумија, у ком случају, веле, она више и није *леш* у техничком смислу.³⁾ Сама продаја леша, веле они, не заснива никакав правни, већ само стварни одношај; прималац сме употребити леш само за научне циљеве и мора га после употребе издати ради сахране.

III. Некад се је узимало, да *св. причешће*, т. ј. хлеб (нафора) и вино као божанске ствари и ван саобраћаја немају бити сматрани и као *ствари људске*, које су једине могући објекат крађе и осталих кривичних дела на ствари, те да према томе не могу бити објекат ових кривичних дела.⁴⁾ Ово је гледиште очигледно погрешно, пошто хлеб и вино и поред божанствене намене задржавају своје својство материје, телесног предмета са свима осталим придоданим својствима.⁵⁾

IV. Врло је спорно питање, да ли се *електрицитет* има да сматра као ствар. Но о томе треба због опсежности питања засебно расправљати. У срп. Кривичном Законику (221 б), је, као и у многим другим, усвојено гледиште, да је електрицитет *ствар*. Овде се може рећи само то, да електрицитет према претежној дефиницији ствари, коју смо и ми усвојили, није ствар, пошто није телесни предмет, т. ј. материја.¹⁾ Отуда би се н. пр. узимање туђег електрицитета имало да квалификује као самостално, кривично дело (*del. s. g.*), као што је учињено н. пр. у немачком к. з.

Спор у питању се протеже и на друге снаге (енергије), као што су парна снага и воловска снага за вучу. У италијанској књижевности се је нарочито претресало питање, да ли се *генетичка* енергија има сматрати као ствар и према томе да ли може бити објекат крађе и осталих кривичних дела на ствари. При томе се је особито имао на уму случај пуштања туђег мужјака на своју женку, за који је спорно, да ли сачињава крађу или не.²⁾

ДЕЈСТВО СТЕЧАЈА У ПОГЛЕДУ СТЕЧАЈНОГ ДУЖНИКА

— Д-Р ВЕЛИЗАР МИТРОВИЋ —

ПРОФЕСОР УНИВЕРЗИТЕТА

— наставак —

Ово губљење права, које сналази презадуженог трговца, да може продужити своје право на фирму не повлачи за собом и неважност правних послова било трговачких (по изгледу) било грађанских. Ти ће послови за бившег трговца и његовог контрахента важити, само ти послови не могу бити оквалификовани као трговачки у погледу бившег трговца (сем ако су послови објективно трговачки) пошто је он према § 152. ст. п. изгубио оно право да буде трговац, које је слободно начелу слободе рада дато (чланом 4. зак. о рад.) сваком

грађанину. Ако би се бивши трговац „пропалица“ на прописан начин рехабилитирао (§ 153. ст. п.) онда ће се сви ранији послови сматрати за трговачке ако су они такви по општим начелима трговачког права.

3. Стечајни дужник губи политичка права.

α) Дужник, над чијом је имовином стечај отворен губи активно и пасивно бирачко право за Народну Скупштину. По Уставу Краљ. Срба, Хрвата и Словенаца а према

¹⁾ Тако *Merkel* Н. Н. 3 633. Од тог се је гледишта пошло и при стварању пруског крив. закона од 1851.

²⁾ Тако *Cramer* *Leichname* 44, 59, 68.

³⁾ Тако *Mittelstein* G. A. 34 180.

⁴⁾ В. *Vico Furto* у *Digesto Italiano* (Torino 1897) n. 56, *Giurati* 98.

⁵⁾ Уп. *Giurati* loc. cit.

¹⁾ То је готово опште мишљење у немачкој књижевности (в. *Harburger* 312 и сл.). Од француских писаца тако н. пр. *Garçon* Art. 379, п. 264, прот. *Garraud* 383. Прот. и већина талијанских писаца (в. *Giurati* 104 и сл.).

²⁾ Уп. *Giurati* 108, *Nicoletti*. *La nuova teoria del furto di energia genetica* Torino 1905, *Lucca* *Il furto di energia elettrica e genetica* Catania 1905.



члану 71. под 3. привремено губе бирачко право они, који су под стечиштем; а по чл. 72. истог Устава за посланика у Народној Скупштини може бити изабран само онај који има бирачко право. Па и изабрани народни посланик губи свој мандат ако падне под стечај¹⁾.

β) Исто тако губи стечајни дужник и бирачко право — активно и пасивно за општинске²⁾, среске³⁾ и обласне⁴⁾ скупштине одн. зборове.

4. Стечајни дужник губи почасна и друга права.

α) Трговац, кад падне под стечај, губи право да буде изабран за судију у Трговачком суду (судија из реда трговаца); ако је раније изабран и утврђен за судију престаје му ово почасно звање услед отварања стечаја. Пресуде које буде он потписао после овог момента, а пре разрешења биле би неважеће. Овај губитак овог почасног судијског звања даје се закључити из следећег⁵⁾: трговац, над чијом је имовином стечај отворен, изгубио је право на трговање (§ 132. зак. о ст. п.) па како је он као такав изабран за судију трг. суда а ту квалификацију трговца више нема, то неће моћи ни на том положају остати. Сем тога он је као члан заседања раван сталном судији у том колегијуму, па како сталан судија губи достојанство и власт судије, чим му се стечај отвори⁶⁾ неће тај положај моћи задржати ни судија из трговачког реда.

β) Стечајни дужник трговац, који је под стечајем не може бити биран за члана трговачке коморе, а ако је раније био изабран престаје бити чланом. У трговачкој комори редовним чланом може постати онај, који је по свом занимању трговац⁷⁾ а овоме, кад под стечај падне, одузето је право на то занимање. Са тога разлога он неће моћи

бити биран за члана, а ако је већ у комори члан, он ће морати, чим му се стечај отвори, бити разрешен.

γ) Презадужено лице не може бити постављено за старатеља малолетника и овоме уподобљених лица ако се „под стечиштем наводи.“*) Из овог излази, да и оно лице, које је раније постављено било за старатеља, губи ово своје звање чим под стечај падне.

δ) Стечајни дужник губи право, да буде наменован за стараоца у нечијем стечају а раније наменовани мора одмах бити разрешен. Ово је закључак из смисла одредбе, §-а 39. зак. о ст. пост. да се за стараоца у стечају не могу поставити лица подозривог владања, као и она која немају никаквог имања.

5. Стечајни дужник губи извесна процесуална права.

Презадужени у стечају трпи и процесуално правно и то у толико, што му се одузима право на све оне судске радње, које би умањивале, штетиле његову имовину у стечају. Раније је наведено, да се презадуженоме одузима право управе и располагања његовим добрима, која улазе у стечајну масу, па је логичка последица тога: да се њему одузима и власт вођења спорова и давања изјава пред судом, која би ишла на штету стечајне имовине. Из овога излази: да стечајни дужник није процесуално правно неспособан на против он је процесуално правно-способан (Parteifähigkeit) он има шта више и способност за процесуалне радње (Processfähigkeit) али са ограничењем у горњем смислу. Према томе он има пуну власт за вођење спорова, који се тичу његове личности а не његовог имања (на пр. брачни спорови); даље он има пуну власт и за вођење имовинских спорова, који би се тicali његове имовине изван оне у стечајној маси (на пр. у иностранству или по решењу поверилаца остављеног му имања) и најзад он има права и на судске радње, али оне, које одржавају, штите његова имовинска права притиснута стечајем.

Ово питање процесуално-правног положаја презадуженога за време стечаја и у науци је спорно. Сви се слажу у томе, да дужникове процесуалне радње не смеју штетити имање обухваћено стечајем; а да с друге стране дужнику треба допустити извесне судске радње, које иду на корист

¹⁾ в. Слободан Јовановић: Уставно право Краљевине С. Х. С. стр. 188: „Услове, које Устав тражи од посланика, потребно је испуњавати не само у тренутку избора, него за све време, докле мандат траје.“

^{2,3 и 4)} в. Закон о општ. 1903. г. чл. 32. и 53. и зак. о обласној и среској самоуправи 1922. г. чл. 1. и чл. 101.

⁵⁾ Српско позитивно право не садржи изричне одредбе о овоме.

⁶⁾ в. Закон о чиновницима грађ. реда чл. 133. под 3.

⁷⁾ в. Закон о радњама чл. 124. и Статут беогр. трг. коморе чл. 29. тач. 4.

стечајне масе. Ово из разлога: прво што користи самим повериоцима у стечају а друго што и дужнику треба допустити заштиту његових права, јер се исход стечаја и њега тиче. Сва тежина овог питања лежи у томе, да се ова овде показана тежња доведе у склад са науком процесуалног права, те да добије начелни изглед процесуално правни.

Отуда једни (као Kohler и др.) налазе да дужник у стечају има пуну способност за вођење спорова, те може тужити и тужен бити; само у колико се тиче имовине у стечају, он је додуше способан да подиже тужбе, али стварно неће ништа издејствовати, јер му недостаје *legitimitas ad causam* т. ј. материјални услов за успех у спору. Критички се међутим мора утврдити, да присталице овог гледишта придају стечајном дужнику начелно пуну способност за процес, те га упоредо међу са браниоцем у стечају, да и он покрај овога води спорове, који не штете масу-решење дакле, које није без тешкоћа у извођењу. Други правници (као Schultze, Jaeger и др.) полазећи са гледишта, да је бранилац у стечају (управитељ стечаја) законски заступник презадуженога, одричу овоме сасвим способност за све судске радње, те према томе и за оне, које би заштићавале права дужникова и користиле стеч. маси. Трећи пак (као Thaller: о. с. № 507. и 516. и Lyon Caen et R. о. с. Бр. 2675. и 2679.) налазе да правно лишавање стечајног дужника (*dessaisissement*) брани масу од дужникових аката судских и вансудских. Из овог начела произилази са гледишта активности: да од објаве стечаја једино управљачи стечаја (*sinducs*) могу подизати тужбе и изјављивати незадовољства по питањима, која се тичу дужникове имовине у стечају; — дужник је према томе у будуће лишен способности за овакве судске радње (*Postulationsfähigkeit*). Ако би он при свем том поднео тужбу по предмету, који се тиче стечајне масе, суд ће је *ex officio* одбити ако је управљач стечаја не прихвати¹⁾. Па ипак и ови правници, и ако стоје на гледишту, да је бранилац (*sinduc*) овде заступник стечајног дужника у стечају, признају дужнику акцију ако се она тиче заштите његових права (*actes conservatoire*).

У српском стечајном праву нема изричне одредбе о процесуално правном положају стечајног дужника, али се одговор може

наћи у закључивањима из других одредаба. Тако § 59. Зак. о гр. суд. пост. одриче и стечајном дужнику „личну способност парницу водити“ јер њу одриче малолетницима¹⁾, а § 920. Грађ. Зак. дужнике под стечајем изједначаје са малолетним лицима. Али како је у праву појам малолетника и задатак правних норма о њему сасвим различит од појма стеч. дужника и намере стечаја, то се ово изједначење малолетника и стечајног дужника има схватити само тако: да стечајни дужник на основу пом. §-а 59. гр. суд. пост. „нема личну способност водити парницу“ у колико се тиче његовог имања у стечају; иначе је има.

На питање пак: да ли би стечајни дужник могао вршити судске акте, који иду на заштиту његових права потчињених стечају одговор је негативан. Српски стечајни поступак је нееластичан; званична улога стечајног суда доминира целим стечајем и у томе лежи гаранција старања о заштити интересе сваке личности у стечају па и кридера — он дакле не би имао права ни на какве судске радње, ако се тичу његових добара у стечају. Ако би их стечајни дужник ипак извршио а оне иду и на корист поверилаца опстале би, ако би их прихватио бранилац у стечају²⁾.

Стечајни дужник, како је напред наведено, задржава и у стечају способност, да буде странка у спору, макар се тичао и његовог имања под стечајем; само пак вођење спорова у овом случају т. ј. ако се тичу дужникових стечајних добара, преноси се на браниоца у стечају (§ 52. зак. о ст. пост.). Према овоме стечајни дужник може се појавити као тужени, али ће вођење тога спора бити у рукама браниоца³⁾; као ту-

1) Позивањем на § 40 гр. зак.

2) Ово се сме закључити на основу тога, што се поменути § 920. гр. зак. стеч. дужник равна малолетнику; па како овај може поднети тужбу и повести неки спор и како то остаје ако га прихвати старалац са знањем старатељског судије, то се иста солуција може применити и на горње питање.

3) Пом. § 286. гр. суд. пост. има једну фаталну редакцију по којој би презадужени могао бити и парнична страна са способношћу за процесуалне радње под контролом поверилаца у колико се тиче полагања заклетве. Наиме тај § 286. гр. суд. пост. гласи: „Презадужени против кога је стетиште отворено не може заклетвом ни нудити ни понуђен бити ако је варалица, а ако није онда може кад већина поверитеља на то пристане“. Како заклетву може нудити сваки парничар (§ 281. гр. пост.) то би се зи ове одредбе, која је супротна § 52. ст. пост., али доцнијег датума (1861. одн. 1865 г.) дао извести у стечајном праву сасвим немогући закључак: да

1) Thaller: la faillite № 508. прим. 5. (судска пракса) и Бр. 521.



жилац пак може се стечајни дужник појавити само тако ако га прихвати бранилац у стечају, иначе ће суд тужбу одбацити (наравно ако се тужба односи на имање под стечајем). Сам пак бранилац према свему овоме може се појавити у споровима, који се тичу једног стечаја и као тужалац и као тужени¹⁾.

И ако је бранилац у споровима стечајним може појавити као парнична страна ипак презадужени у стечају неће моћи бити сведок (у смислу § 271. гр. пост.) јер је он лице интересовано исходом имовинских спорова у стечају, пошто на њему остаје и даље дуг од неизмирених поверилаца. Из овог истог разлога могло би се на против допустити стечајном дужнику, да у оваквим споровима буде споредни умешач (§§ 65. и 286. гр. суд. пост.).

Ако су неки спорови били већ подигнути против презадуженога у моменту отварања стечаја или је неке презадужени отпочео против својих дужника, продужиће их бранилац у стечају. Само сви ти спорови *сма-*

траће се прекинувши моментом отварања стечаја, пошто стеч. дужник није више властан ма шта по њима радити. Овај ће прекид трајати све док се продужење тих започетих спорова не подеси правилима стечајног поступка.

Бранилац у стечају предузимаће сходно законским прописима све процесуалне радње, тако, да презадужени нема могућности да их измени или допуни. Према томе све што бранилац у овом погледу вођења спорова учини, погађа, не њега, већ презадуженога.

Деси ли се, да се стечај заврши принудним поравнањем између презадуженога и његових поверилаца у стечају, онда ће се прекинути даље стечајно-правне радње па и вођење спорова које је бранилац у стечају имао у својим рукама. Даље вођење свих тих спорова прелази на поравнатог стечајног дужника и то тако: да их он продужује *ex pipsis* и нема могућности, да ма шта измени и не призна што је пре тога бранилац по тим споровима урадио.

ФРАНЦУСКО АДВОКАТСКО УДРУЖЕЊЕ

— Д-р ДРАГУТИН ЈАНКОВИЋ —

АДВОКАТ, ХОНОРАРИИ ПРОФЕСОР БЕОГРАДСКОГ ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА

Од веза са иностраним адвокатским удружењима сигурно ће нам бити једна од најдражих, веза са француским адвокатским удружењем, чији је председник г. Жан Аплетон, адвокат при Лионском Апелационом Суду и професор административног права на Лионском Универзитету, са француском познатом љубазношћу, позвао и наше удружење на ближи додир и заједнички рад, шаљући нашем председнику г. Добри Петковићу годишњи извештај о раду удружења, позив на идући конгрес француских адвоката и срдачне другарске поздраве француских адвоката својим српским друговима.

српски законодавац задржава презадуженоме под стечајем право вођења спорова. С тога се горња редакција има тако разумети да она овлашћује презадуженога да буде споредни умешач уз браниоца у стечају у корист његовог тражења.

¹⁾ Према томе погрешно је кад се тужба диже противу масе стечајне тога и тога а тако исто било би неправички да суд осуди стечајну масу на плаћање (наша судска пракса). Стечајна маса не може бити ни тужилац ни тужени, јер она није лице у праву већ објект права.

Ова другарска љубазност председника француског адвокатског удружења, чија особито симпатична личност, научни глас који ужива и увек срдачне симпатије за нашу земљу, његови српски ђаци са Лионског правног факултета неће никад заборавити, дала нам је повода да са овога места поздравимо наше француске другове и обавестимо наш адвокатски ред о стању и делању француског адвокатског удружења.

Француско адвокатско удружење основано је тек 3. јуна 1921. год. обухвативши територијално целу Француску заједно са колонијама и земљама француског протектората.

До тога датума постојали су само месна удружења, под именом баро, — *barreau*, која су имала строг званичан тип једног судског тела, са већ вековима утврђеним устројењем, надлежношћу и праксом. Баро није ни данас укинут, нити га је ново удружење заменило; напротив удружење је постављено на такву основу, да је његов рад од општег професионалног и друштвеног

интереса и да допуњује рад месних професионалних савета, који због мале територијалне надлежности нису у стању бринути се за све опште професионалне интересе и питања адвокатског реда у Француској.

Адвокатски ред у Француској стоји врло високо. Томе положају свом има да захвали у првом реду установи бароа и његових професионалних Савета — *conseils de l'Ordre*. Баро је стара установа, колико адвокатска, толико и судска, која постоји у сваком месту где судови заседавају, а њега чине сви адвокати при тим судовима редовно уписани на табли реда. Пословима управља и брине се о професионалном интересу реда и у опште у име реда са судом и Мин. Правде, Савет реда са старешином на челу — *batonier*. Савет реда има готово апсолутну власт над месном адвокатском професијом. Он прима адвокате у баро, он их и брише са табле, што значи одузима право на адвокатуру. Ово брисање није условљено само каквом кривичном радњом ког адвоката, већ и самом професионалном неделикатношћу и недостојношћу. Отуда велика строгост у професионалном раду и животу француских адвоката, али отуда и завидна висина њиховог положаја у друштву и држави.

Ново основано удружење има много шири значај од бароа и простире се на цео адвокатски ред у земљи. Нова времена мењају обичаје и у Француској. Бесправно упражњавање професије и тамо наноси штете као и код нас. Нови законски пројекти прете и самом реду и његовим прерогативама, које су утврђене искуством од неколико векова. Потреба да се баро боље адаптира новим потребама живота и професије саме; недозвољена или дозвољена конкуренција других професија, која ремети поверење које су грађани имали према адвокатском реду; најзад потреба да се што боље култивише професионална етика, која је прва основица величини адвокатског реда у Француској — ето то су од прилике узаци и разлози због којих се наметнула идеја удружења и створила ова нова широка организација француских адвоката.

Један посредан интерес, професионални, постоји и за иностранство у овом удруживању француских адвоката. Француско адвокатско удружење је један ванредно добар и од велике вредности друг за свако национално адвокатско удружење. Од великог је професионалног интереса моћи директно кооперисати са француским коле-

гом, који је до сада био у сјајној изолованости својој неприступачан иностранству. Осим овога ту је и један међународни интерес, ставити у везу једно професионално удружење првог реда са удружењима осталих народа. Правници у целом свету ипак чине једну фамилију. Делање и утицај ове велике правничке породице треба и мора се осетити у међународном саобраћају и друштвеним општим односима. За овакво делање изгледа нам да је француском адвокатском удружењу намењен велики циљ и главна улога. Зато ми радосно и поздрављамо ово удружење а нарочито његову програмну задаћу о стварању сталних веза са адвокатским удружењима на страни.

Француско је удружење имало до сада четири годишња конгреса на којима је поред огромног броја најугледнијих правника француских учествовало и представништво адвокатских удружења свих земаља западне цивилизације, изузев на жалост нашег. Из саопштења и реферата на тим конгресима види се колико је широку и корисну акцију удружење водило и какви су практични професионални задатци за ово кратко време од оснивања удружења извршени. И ми се морамо поклонити пред професионалном свешћу и трудом и радом наших француских другова. Ми ћемо напоменути само један успех француског удружења, који је од великог интересовања и за нас, а који најбоље показује шта може учинити једно јако удружење које има велику професионалну свест.

Француски адвокатски ред, а са њим и француско правосуђе и сама клијентела, патили су много од такозваних узурпатора адвокатске титуле, од чега се још више пати код нас. Захваљујући предлогу колеге Лиувиле нар. посланика, француска народ. Скупштина изгласала је проширење прописа § 259 франц. казн. зак. на узурпирање бесправно ношење сваке професионалне титуле законом признате. Тај је предлог, потпомогнут у Сенату од његовог председника поштованог батонијера адвокатског реда у Штрасбургу Екара, изгласан и постао законом. Тиме је бесправно узимање титуле адвоката постало кривично дело, кажњиво као преступ по § 259. ф. к. з. Ова се забрана нарочито односи на једну врсту бесправног вршења адвокатских послова од тако званих *avocats conseils*, којих је безброј у Француској, а који и ако исто свршени правници, нису у опште били уписани ни у једном бароу. И они остајући ван реда и



WWW.UNILIB.RS

његове дисциплине, били су готово увек без скрупула и икаквог професионалног морала, а у пословима које често нису ни разумевали.

Ово се тако исто односи и на многобројне агенције за свршавање правних послова, чији сопственици могу бити директно оптужени кривично од сваког надлежног бароа за бесправну адвокатуру, одговарајући у исто време и за накнаду штете због бесправног вршења адвокатских послова.

Осим овога декретом Мин. Правде од 13 јуна 1922 год., чл. 1. осигурано је за убудуће право бароа на наплату тарифне таксе за пледирање у грађанским парницама, а у корист изнемоглих и остарелих чланова адвокатског реда, која је такса праведно распоређена осигуравајући бар донекле старост многим адвокатима, који обично своју адвокатску каријеру завршују у пукој сиротињи, што је и код нас чест случај.

Разуме се да су ови успеси удружења у највећој мери добијени захваљујући свести и преданости професији оних адвоката, који седе у парламенту или влади француској.

Тако наше удружење може само да задивљено гледа на свог француског колегу и да му срдечно честита на показаним успесима, који и ако непосредно, тангирају, професионални интерес, користе несумњиво и целом друштву у Француској.

Данас кад стојимо пред сједињењем свих удружења адвокатских у нашој земљи у једну велику и моћну организацију, нама је по готову дужност и од потребе показати ове успехе француских адвоката, надајући се да нам добри примери њихове професионалне свести и величине реда неће бити без користи.

ПРАВО ПРЕКУПА — JUS PROTIMISEOS

— РАД. М. НИКОДИЈЕВИЋ —

СУДИЈА ВАРШКОГ СУДА

— наставак —

Рок за вршење права прекупа.

Рок за вршење права прекупа предвиђен је у § 673. Грађ. Зак. који гласи: „Ако би продавац продао, не јавивши онима, који првенство имају, онда ови право имају за 30 дана од времена продаје судом потврђене и објављене исто прекупити. После 30 дана право овакве прекупнине ишчежава“.

На први поглед изгледа да је Законодавац био јасан и да је наредио, да рок почиње да тече од дана када суд потврди пренос својине, потврђујући и издајући купцу тапију. Међутим тај је § у примени постао споран и не ретко су доношене контрадикторне одлуке. Тај § био је споран због тога, што при продаји и куповини непокретног добра, односно при преносу те имовине са продавца на купца, има три важна момента: саслушање странака код суда у смислу § 294. Грађ. Законика; одлука суда о преносу својине са продавца на купца, и потврда и предаја тапије купцу. Судови нису били сагласни у томе, који од ова три момента највише одговара § 673. Грађ. Зак., па су због тога и разво узимали почетак рока за вршење права прекупа.

То је нагнало Касациони Суд да у својој општој седници донесе одлуку Бр. 3945, од 3. априла 1908. год., која је код Г. Перића, у пом. делу на стр. 237., овако наведена: „По § 673. Грађ. Зак. прече право откупа престаје за 30 дана, рачунајући од дана када је тапија судом потврђена и објављена. Према томе изјава продавца код суда о преносу имања није исто што и потврђење саме тапије, јер се по горе наведеном јасном законском пропису тражи да је тапија судом потврђена, па да се од тога дана има рачунати рок за подношај тужбе за прече право откупа“. Вероватно је, како мисли Г. Перић, нижи суд био истакао мишљење, да рок за подношај тужбе почиње да тече од дана саслушања код суда, па је горња О. О. С. К. С. дошла да протумачи тај законски пропис.

Међутим, Г. Перић мисли, а и ми држимо да је то мишљење тачно, да је Касациони Суд погрешно протумачио горњи § Грађ. Зак. Није могао да узме моменат потврде и издања купцу тапије као почетак рока за вршење прекупа због тога, што је потврда тапије нешто споредно, нешто потпуно зависно од важнијих момената који

УНИВЕРЗИТЕТСКА БИБЛИОТЕКА

се догађају пре те потврде, а на име од саслушања странака код суда о продаји и куповини имања и од решења суда да се својина непокретног имања пренесе са продавца на купца. Потврда тапије је само једна завршна радња суда при преносу својине непокретног имања. Даље, потврда тапије је чисто унутарња радња суда и она као таква зависи потпуно од суда; до суда, дакле, стоји хоће ли она бити раније или доцније свршена. Потврда тапије се и не објављује, како је то погрешно узео Касациони Суд.

Много би било тачније да је Касациони Суд, као почетак рока за вршење права прекупа узео саслушање странака код суда. То је моменат када је уговор о продаји и куповини перфектан, и када је трећим лицима могуће да до садржине истог уговора дођу. Онога момента када се странке о преносу непокретног имања код суда саслушају, то се саслушање заводи у судске књиге и на тај начин и сам уговор постаје јаван и својом садржином трећим лицима приступачан; он, дакле, тиме добија пун публицитет за трећа лица.

Поред тога што се при саслушању странака код суда сазнаје садржина уговора у свима својим детаљима, ту се истовремено обелодањује и намера продавца да непокретно имање прода, а за прекупца је главно да докаже, да је продавац имање продао т.ј. о томе закључио уговор, као и да докаже садржину тог уговора, јер без та два елемента не би могао да врши право прекупа. Да ли ће суд донети решење о преносу својине имања и да ли ће и када потврдити тапију на купца и њему је предати, то се све прекупца мало треба да тиче.

Овакво мишљење поткрепљује и тај факат што се протести против преноса каквог непокретног имања примају и узимају у обзир све од момента саслушања странака код суда па до потврде тапије. После тога може да се тражи само уништење већ потврђене и издате тапије, што значи да се за протест, који у погледу на купца има исто дејство као и право прекупа, узима почетни моменат, саслушање странака код суда, а потврдом и издањем тапије се већ гаси. У том случају је саслушање странака код суда главно, па би несумњиво тако требало да буде и код права прекупа.

Уосталом овакво решење питања било би много више у складу и са начелом што

мањег ограничења својине, а ми мислимо да је Законодавац, установом тако кратког рока за вршење прекупа и тако кратким роком за застарелост тога права, имао пред собом циљ: што мање ограничење приватне својине.

Таквим решењем не би се оставили у неизвесности продавац и купац, који би морали да чекају на потврду тапије, када би тек почео да тече рок за прекупца, а чиме би се приватно правни саобраћај знатно отежао и укочио. Као што се види и са гледишта циља овакво би решење питања било правилније и више у духу закона.

Међутим, Касациони Суд стоји, као што смо видели, на гледишту да рок почиње тећи од дана потврде и објаве! тапије. То се јасно види из одлуке Одељења Касационог Суда од 9. августа 1874. год., Бр. 1592, где се вели: „Пречим правом откупа дотични сродник можа се послужити само на тридесет дана после извршене продаје, јер законски израз, да се од времена издате тапије рачунају тридесет дана, за које треба да се тражи прече право откупа, значи то, да се за тридесет дана од дана извршене продаје то право тражи, јер се тапијом само доказује пренос, дакле извршена продаја. (Ж. Перић, пом. дело, стр. 254.)

О застарелости права прекупа говори § 671. Грађ. Зак., који гласи: „Онај, који мисли да првенство куповине има, ако хоће да добро добије, мора готове новце по погодби закљученој положити у судске руке. Само противљење и недозвољавање без новца не вреди ништа: а после тридесет дана опет ишчежава. У овоме је параграфу Законодавац само потврдио да рок за вршење прекупа траје тридесет дана и да ће се то право по истеку тих тридесет дана угасити. О почетку тога рока он у овом §-у не говори ништа и зато смо упућени само на § 673. Грађ. Зак., који смо ми размотрили.

На наметнуто питање да ли рок не би требао да почне од дана судске одлуке о преносу својине, треба дати негативан одговор, а то из готово истих разлога као и код потврде и предаје тапије купцу.

Овако би било кад би прекупац за продају непокретног добра сазнао дана када су се продавац и купац, у смислу § 294. Грађ. Зак. саслушали код суда, или када прекупац уопште није сазнао за продају непокретног имања у питању.

Међу тим могуће је да су продавац и купац продају уговорили па чак и уговор



УНИВЕРЗИТЕТСКА ВИБЛИОТЕКА

о томе, као што то обично бива, код суда или полицијске власти потврдили, пре него што су се код суда саслушали и да је за тај тако потврђени уговор прекупац сазнао тако исто пре саслушања продавца и купца код суда. Настаје питање од ког момента за прекупца почиње тећи рок за вршење права прекупа; да ли од момента сазнања за уговор, или од дана саслушања продавца и купца код суда, односно полицијске власти.

Питање је лако решити када продавац испуни услове из § 671. Грађ. Зак. и извести прекупца о намери да имање хоће да прода. У том би случају рок несумњиво почео да тече од дана када је продавац прекупца о продаји известио. У случају спора имао би само продавац да докаже, да је прекупца о продаји известио, па да прекупац, ако од тога дана има више од 30 дана, изгуби право на прекуп. Саопштење о намераваној продаји би продавац прекупцу имао да учини онако како је то за саопштење у опште предвиђено у Грађанском Судском поступку. Доказивање о томе да је прекупцу продаја саопштена, пада на терет продавца и оно би имало да се врши по принципима изложеним у Грађанском Судском Поступку.

Тако решење тога питања било би много ближе и више у складу са принципом што мањег ограничења приватне својине, а и у духу закона, јер се не може претпоставити да је Законодавац наредио продавцу дужност авизирања продаје прекупцу, а да прекупцу није оставио на терет то, да ће му од тога дана тећи рок за прекуп. Уосталом ако би рок текао само од момента саслушања странака код суда, или како је Касациони Суд узео од дана издања тапије, онда би било излишно јављање за продају прекупцу од стране продавца.

Могуће је тако исто да прекупац сазна за продају непокретног добра после саслушања продавца и купца код суда, али пре него што је протекао прописани рок од 30 дана. И ту може да се постави питање: да ли рок за прекуп тече од дана саслушања, без обзира што је прекупац био, у апсолутној немогућности да за продају тог дана сазна, или би рок почео да тече од дана сазнања и продужио би се до тридесет дана са онолико дана колико је протекло од саслушања до сазнања.

Прва је наведена могућност, нарочито после рата и невероватно великог поремећаја у приватно правном саобраћају, много

дискутована и изазивала неједнаке одлуке код појединих судова.

Велики број уговора о преносу својине непокретних добара закључених пред сам рат остао је да се реализује после рата. Међутим падом динара цене су непокретним добрим толико скочиле да су биле неколико пута веће од предратних. Појавила се одмах тежња код једне огромне већине продавца, да уговоре не испуне, већ да учине, да на неки начин продато добро остане и даље у њиховим рукама. Наравно, како је један велики број продавца имао било пунолетне синове, било сроднике или смесничаре, који имају право прекупа дотичног добра, ти су прекупци у договору са продавцима подизали тужбе против продавца и купаца и тражили да добро прекупе.

Није то случај само са добрима продатим пре рата. И после рата цене су се мењале тако, да је било случајева, да је неко добро месец дана по продаји било скупља 50 па и 100%. Сасвим разумљиво да се и ту појавила тежња, да се уговори од стране продавца не испуне и они су то у договору са прекупцима, својим сродницима или смесничарима, покушавали па често и успевали.

Ако би се при оваквој ситуацији усвојило гледиште, да рок почиње тећи од дана саслушања продавца и купаца код суда, или потврде уговора о продаји и куповини код суда (судије за неспорна дела) без обзира што је прекупац за саслушање, односно потврду уговора, сазнао и пре тог саслушања одн. потврде, све би те такве продаје остале нереализане. А колико би то било штетно по правилан привредни и саобраћајни живот друштва лако је увидети.

Ово се питање, наравно, поставља само за оне прекупце који су сами, својом иницијативом, за продају сазнали, којима, дакле, продавац продају није авизирао. Ако је продавац то учинио, онда видели смо, рок почиње да тече од дана авизирања.

Г. Перић, у поменутом делу, мисли да рок за вршење прекупа у сваком случају почиње да тече од дана саслушања продавца и купца код суда, изузимајући случај када је продавац узвестио купца о продаји пре саслушања, када тај рок почиње тећи и од дана када прекупац случајно, својом иницијативом сазна за уговор и то образлагава на овај начин:

За прекупца постоје две могућности да сазна за продају непокретног имања: 1, —

она из §-а 671. Грађ. Зак., по којој је продавац дужан да извести прекупца о продаји, и 2. — када продавац сам не извести прекупца о продаји а саслушао се са купцем код суда по тој продаји, постоји за прекупца законска претпоставка да он од дана саслушања за ту продају зна. Он мисли, дакле, да у случају уредног извештаја о продаји постоји фактичка обавештеност о тој продаји, а у случају неизвештаја или неуредног и непотпуног извештаја, постоји за прекупца *praesumptio iuris et de iure* да за продају незна и тек од дана саслушања постоји за њега та иста презумпција да за продају зна; ни једна ни друга се не могу обарати. Осим та два начина за сазнање по Г. Перићу трећи не постоји. Не постоји због тога што је право прекупа једна изузетна установа и што је према томе ту недозвољено екстензивно тумачење. Горња два начина су законом предвиђена па према томе ти начини и постоје; трећег нема, нити би се могао усвојити. Г. Перић признаје могућност, да прекупац сазна за продају својом иницијативом, али, како, законска је претпоставка, да он за њу незна и она се не може обарати. По њему је довољно да прекупац само изјави пред судом, да му продавац продају није авизирао, па да му рок за вршење тече од дана саслушања, иако признаје да је за продају знао.

Г. Перић ништа не говори о томе: када ће рок за вршење прекупа почети да тече у случају када продавац и купац уговор о продаји потврде код судије за неспорна дела. То се питање поставља због тога, што је Законодавним Решењем од 13. јула 1850. год. В. № 1197, дата судом потврђеним уговорима иста правна важност као и тапијама. Ми мислимо да се судом потврђени уговор о продаји и куповини непокретног добра потпуно равна саслушању странака код суда и да рок за вршење прекупа почиње тећи, ако прекупац за продају није раније сазнао, од дана његове потврде.

Ово питање: да ли рок за вршење прекупа, у случају да је прекупац за продају сазнао сам пре саслушања код суда или пре потврде уговора код суда почиње тећи од дана сазнања или од дана саслушања односно потврде уговора било је спорно и много расправљано. Расправљано је због тога што се, из напред наведених разлога, нарочито после рата, пред судовима појавио један огроман број спорова о праву прекупа. При решавању тих спорова разни судови разно су и поступали; неки су узимали да рок за вршење прекупа тече од дана авизираних продаја, или ако авизирања није било онда само од дана саслушања, одн. потврде уговора код суда, без обзира да ли је прекупац за продају сазнао пре саслушања, одн. потврде, или не. Други су, међу тим, узимали да рок тече од дана сазнања, па било то сазнање презумтивно — дан саслушања —, или фактично — дан авизирања или сазнања личном иницијативом. Ови други, дакле, нису правили разлику: ко је то сазнање омогућио, продавац или прекупац. Главно је код њих да то сазнање постоји.

На гледиште да је довољно сазнање, ма ко га омогућио, само да је оно потпуно, стао је и Касациони Суд у О. О. С. од 2. фебруара 1923. год. Бр. 860, где се у главном каже: Није потребно да продавац *нуди* прекупца да имање купи, јер израз из § 671. Грађ. Зак.: „ваља да јави“ има тај значај да продавац треба да створи за род такву могућност да он сазна да је имање продато неком трећем. Јављању је главни циљ да род сазна за продају, па ће исти значај имати и сазнање за продају које је дошло иницијативом рода а не продавца, јер је циљ постигнут. Без обзира, дакле, што је прекупац својим старањем дошао до сазнања о продаји рок ће за вршење прекупа почети од дана сазнања, наравно ако то сазнање обухвата све потребне елементе уговора о продаји и куповини закљученог између продавца и купца.

У истом је смислу и одлука одељења Касационог Суда од 3. фебруара 1923. год. Бр. 902. (Види саопштење Др. Јанићија Јовановића у Архиву за правне и друштвене науке, свеска од 25. марта 1923. год., стр. 146—152.).

Ми мислимо да је Касациони Суд поступио правилно када је питање решио на тај начин. Такво решење није противзаконо, одговара више правичности, потребна приватно правнога саобраћаја, а и најближе је начелу што мањег ограничења приватне својине.

Није противзаконо, јер није законом забрањено. То што је закон предвидео свега два начина којима прекупац може да сазна за продају не значи да је овај трећи изузет и недозвољен. Г. Перић мисли, као што смо напред видели, да би такво решење тога питања било противзаконито, јер је, каже, закон предвидео само два начина, којима прекупац може да сазна за продају: извештај продавца и саслушање код суда,



У
Н
И
В
Е
Р
З
И
Т
Е
Т
С
К
А

Б
И
Б
Л
И
О
Т
Е
К
А

а будући да је право прекупа изузетно право, несме се употребити екстензивно тумачење и тако створити и трећи начин за сазнање о продаји, на име сазнање пре саслушања иницијативом прекупца. Он тврди даље, да је *praesumptio iuris et de iure* да прекупац не зна за продају ако продавац не докаже да га је о томе известио или да се са купцем код суда саслушао.

Ми мислимо да ствар не стоји тако, а ево због чега. Право прекупа је ограничење приватне својине. Као такво оно је изузетно и нигде се не претпоставља. У случају сумње тумачи се увек рестриктивно т.ј. у корист неограничености приватне својине, а на штету самога њега. На први поглед изгледа да се, из горе наведених разлога, не би могао усвојити и трећи начин за сазнање о продаји, сазнање личном иницијативом прекупца.

Међутим, ако се тај трећи начин не би признао и сувише би се овластио прекупац а још више ограничила приватна својина. Несумњиво је да то неби било у духу закона. Карактер изузетности права прекупа и његово рекстритивно тумачење оправдавају се само тиме, што право прекупа стоји у опреци са једним основним начелом друштвене организације, начелом приватне својине. Чим та опрека са тим основним принципом престане, губи се и карактер изузетности и потреба за рестриктивним тумачењем те институције. А несумњиво је да је право прекупа много мање у опреци са начелом приватне својине кад се призна са трећи начин по коме прекупац може да

сазна за продају. Тим се у многоме ублажава дејство права прекупа и приватна својина бива мање ограничена, дакле слободнија.

Из наведенога ми мислимо да се код права прекупа екстензивно тумачење не сме да употреби само тамо где би оно било на терет начелу приватне својине, где би је оно још више ограничавало, али да је такво тумачење дозвољено па чак и потребно онамо, где оно иде у корист начела приватне својине, где оно губи од карактера изузетности, где се, дакле ближи општем принципу.

Из тога ми закључујемо да је у овом случају екстензивно тумачење дозвољено па чак и потребно и да треба усвојити мишљење да је могућ и трећи начин прекупца да сазна за продају.

Да се вратимо још на постављено питање: када рок почиње да тече у случају да је прекупац за продају сазнао после саслушања странака код суда, али пре истека 30 дана од дана саслушања?

Несумњиво је да ту рок почиње тећи од дана саслушања или потврде уговора код суда, а то је, према §§-има 673. и 674. Грађ. Зак., и законска претпоставка, која се не да обарати. Ту никакво екстензивно тумачење неби било дозвољено, јер неби било на корист начела приватне својине већ на његову штету. Видели смо да екстензивном тумачењу има места тамо где се оно ближи општем пропису, а не сме га бити онде где се карактер изузетности појачава.

(наставиће се)

ИМА ЛИ СУД ПРАВО СМАЊИТИ ПРЕТЕРАНУ КОНВЕНЦИОНАЛНУ КАЗНУ?

— Д-р АРСЕН М. ЧУБИСКИ —

АДВОКАТ

Конвенционална казна је нарочита уговорна клаузула, којом се уговарачи узајамно, или само један спрам другог, обавезују на плаћање једне унапред одређене суме за случај потпуног, делимичног или, специјално, задоцњеног испуњења дотичног уговора.

У првом реду ваља истаћи, да у опште цело питање о конвенционалној казни код нас није регулисано законом, те се овде судија има управљати на основу §§-а 10.

и 546. Грађ. Зак. поглавито према ономе, што је у уговору исказано, па за тим према општем смислу законодавства и напоследку, према правној теорији.

Према томе, за правилно решење горе истакнутог питања важно је најпре утврдити шта је конвенционална казна по својој правној природи, како би се видело која су законска правила по духу овој институцији најсроднија, те да се ова правила по ана-

логији и на ову у границама могућности примене.

Проф. Драг. Аранђеловић (Предавања, Општи Део Облигационог Права, стр. 46) вели да је „конвенционална казна у напред уговором одређена накнада штете, која се има платити због евентуалног тоталног или парциелног неиспуњења обавезе“. Ова дефиниција посве тачно приказује правну природу конвенционалне казне и ево за то разлога: као што је познато наш Грађански Законик јесте скраћени превод Аустријског Грађанског Законика, па су с тога његови прописи нашем приватном праву најсроднији, а и најмеродавнији за евентуално попуњавање празнина, као и за објашњавање нејасних места у нашем Законнику. Аустријски, пак Грађ. Законик садржи у глави XXX. „О праву на накнаду штете и задовољењу“ изричну одредбу о конвенционалној казни; то је § 1336., који гласи: „Стране, које закључују уговор, могу закључити нарочиту одредбу, да се, у случају потпуног неиспуњења обећања или кад се не испуни како треба или се испуни сувише доцкан, плати у место штете, која би се имала накнадити, одређена сума у новцу или чему другом. У другим случајевима, ако дужник докаже да је сума накнаде прекомерна, умериће је судија саслушавши, ако је потребно, вештаке. Плаћање уговорене накнаде не ослобођава од испуњења уговора, осим случаја, ако је тако нарочито уговорено“. Ову су одредбу редактори нашег Грађанског Законика изоставили, али је она ипак карактеристична и може се, према томе, и за наше право оправдано узети да је конвенционална казна и код нас задржала свој карактер, те да она у својој суштини јесте једна нарочита уговорна клаузула, којом се унапред одређује величина евентуалне штете.

Према горњем може се држати, да за конвенционалну казну, у оскудици директних законских одредаба, важе прописи о уговорима у опште и прописи о накнади штете.

После ових претходних напомена можемо да пређемо и на проучавање горе истакнутог питања о томе, да ли суд има право смањити величину уговорене конвенционалне казне.

Пре свега, само се по себи разуме, да питање о томе, да ли је у неком конкретном случају уговорена конвенционална казна претерана или није, треба да покрене заинтересована странка; — у оцену овога питања суд се по званичној дужности не

може упуштати просто за то, што по праву у грађанским споровима суд, тамо где противно нарочито законом прописано, поступа у границама захтева постављених од стране самих парничара. Морамо, пак, приметити, да је у пракси било покушаја да се оцена питања о величини уговорене конвенционалне казне стави суду у званичну дужност; наиме, казало се, да ако на основу §§ 601. и 601а. Грађ. Зак. уговорена хасна не сме ићи изнад 12⁰/₀ годишње, то ни уговорна (конвенционална) казна не сме прећи тај максимум (вид. на пр. Одл. одел, Кас. Суда од 4. Јуна 1885. год. Бр. 2218. од 8. Фебруара 1886. год. Бр. 202. и друге), али преовладало је на послетку мишљење да се горњи прописи Грађ. Зак. не односе на конвенционалну казну (вид. на пр. Одл. Опште Седн. Кас. Суда од 18. децембра 1886. год. Бр. 1027. Одл. Одел. К. С. од 24. Априла 1904. год. Бр. 3068 и др.). Ми смо мишљења да је ово последње гледиште једино умесно и то стога, што су природе забране прекомерне интересне стопе и конвенционалне казне, као накнаде штете, потпуно различите и немају везе међу собом. Интересантно је приметити, да је § 1336. Аустр. Грађ. Зак. првобитно садржавао и следећи изузетак: „Ипак при зајмовима не сме сума, коју судија због задоцњеног плаћања досуђује, прећи највиши законски интерес“, али овај је изузетак био укинут законом од 14. Јуна 1886. год., пошто се увидело да конвенционална казна, као накнаде штете, нема везе с уговорном интересном стопом.

Дакле, питање је да ли суд може на захтев заинтересоване стране ценити величину уговорене конвенционалне казне. Ми смо мишљења да то право суду припада, али у ограниченом обиму: тако суд не би ни у којем случају могао ту казну повећавати, јер је њен смисао у томе, што је то *унапред* одређена величина накнаде штете (упор. Аранђеловић, ор. с. стр. 47.), али суд може, ако нађе да је та казна доиста претерана, умерити ову. Ево разлога, које нас у нашем мишљењу руководе:

Одредба §-а 1336. Аустр. Грађ. Зак. изрично то право суду даје и ми не видимо разлога за што се и код нас то право не би по аналогiji суду признало пошто је Аустр. Грађ. Зак. несумњив општи извор нашега Законика;

1) 1. Аустр. Грађ. Зак. цитиран је по преводу Д-ра Др. Аранђеловића, изд. 1906. год.



2. Сама конвенционална казна допуштена је код нас на основу §-а 546. Грађ. Зак., који вели: „Ако би при уговору особити услови стављени били, они се морју разумно у призрење узети“. Ова реч „разумно“, коју је законодавац употребио, несумњиво налаже суду дужност (§ 10. Грађ. Зак.) да цени умесност приговора да је у дотичном случају уговорена конвенционална казна претерана;

3. Пошто је конвенционална казна по својој природи једна нарочита врста накнадне штете, то за њу безусловно вреде општи прописи и о доказивању величине штете; по самој је природи ове институције искључена могућност доказивати да је штета стварно већа него што је то предвиђено конвенционалном казном, али, за то, прописи о умеравану захтеване величине штете треба да важе и код конвенционалне казне. Међутим, у §-у 293. Грађ. Суд. Пост. суду је изрично дато право да умери захтевану количину штете, ако тужени против ове с разлогом примети, у том случају, кад се величина штете доказује вредност опредељавајућом заклетвом. Ово право, по аналогји, треба да припада суду и код конвенционалне казне нарочито с тога, што и саме речи законодавца у §-у 546. Грађ. Зак.

„разумно“ и у §-у 293. Грађ. Суд. Пост. „с разлогом“ показују да је законодавац хтео ставити суду у дужност да цени умесност појединих нарочитих услова код уговора, па ма се такви услови и односили на накнадну штету због евентуалног неиспуњења обавезе; и

4. Ова је солуција истакнутог питања у складу и с обзирима правичности, с једне стране за то, што исплата прекомерне конвенционалне казне била би несумњиво једно неправедно обогаћење за оног уговорача, који би њу примио, док закон забрањује неправедно обогаћење за рачун другога; а с друге стране за то, што исплата конвенционалне казне по правилу не ослобођава од испуњења уговора, ако то није изрично предвиђено, те се може и једно и друго захтевати кумулативно, а под овим околностима из обзира јавнога морала потребан је један коректив, који може најподесније бити нађен у праву суда да питање о мери уговорене конвенционалне казне „разумно“ оцени.

Са свега изложенога ми држимо, дакле, да суд има право на захтев заинтересованог парничара умерити величину уговорене конвенционалне казне, ако нађе да је ова доиста претерана.

НАКНАДА ШТЕТЕ ЗБОГ АДМИНИСТРАТИВНЕ ОДГОВОРНОСТИ.

(ПРИМЕР АДМИНИСТРАТИВНОГ СУДСТВА У ФРАНЦУСКОЈ)

— МИЛАН МАРЈАНОВИЋ —

АДВОКАТ

У доба увођења административних судова у нашој држави, у којој се административно судство није развијало, те су и појмови о њему нејасни, овај пример из француског административног судства доприноси схватању природе правних односа који би долазили у компетенцију административног судства.

*
* * *

На вашару у општини Saint-Sorlen de Morestel 14. октобра 1906. г. неки Лурден подигао је зграду у којој је публика пуцала у мете из карабина. Мете су биле обложене блехом и постројене спрам куће некога Тевена, на 5 метара одстојања. На кући су, према метама била три прозора. У 4. сата по подне Тевен, бавећи се по-

слом на свом прозору, осети ударац зрна у око и одмах је помислио да је долетело из бараке Лурденове. У 67 години старости морао је изгубити око и тако претрпео је штету због *умањења способности за рад*.

Због овога Тевен подигао је код суда тужбу у противу Лурдена и *ојшћине* тражећи да му *солидарно* накнаде штету у 50.000 франака. Лурдена означио је као непосредног извршиоца повреде, зато што је због рђавог заклона зрно пробило напоље и њега погодило, а општину с тога што није довољно бдила на обезбеђењу публице од пуцања и о довољној солидности бараке Лурденове, јер општина је допустила подизање бараке на јавном месту и близу кућа, што је очигледно било опасно по пролазнике и суседе.

21. јуна 1907 год. грађански (редовни) суд у Вивијену у два маха огласио се за ненадлежног у погледу суђења према туженој општини, а у погледу Лурдена одбио је тужиоца од тражења, зато што су сведоци (вештаци) доказали да лимани закони (мете) нису зрном пробијени.

Апелац. Суд у Греноблу одобри одлуку првог суда о ненадлежности суда за суђење према општини, али, после извршеног вештачења, преиначи пресуду према Лурдену и прогласи да је Лурден грађански одговоран за штету, која је причињена узроком који је последица његове *немарности* и *несмоћености*. Осуди Лурдена на плаћање 3500 фр. са интересом од дана догађаја наводећи: да одговорност за овај случај, *цела и њојина, пада на самог Лурдена*, који је учинио грубу погрешку, било тиме што је постројио бараку спрам куће повређенога, било што није поставио солидну брану која би тако стално била одржавана.

Али, пресуда се није могла од Лурдена извршити, јер није могао платити.

Повређени Тевен по том тужи општину префектури, али се и ова огласи за ненадлежну.

Најзад Тевен обрати се тужбом Државном Савету за спорове и тако се заснује административни спор.

Закључци владиног комесара (г. Корнеља) веома су интересантни и од велике правне вредности, те их овде наводим:

По јуриспруденцији грађ. судова, Касационог Суда и Држ. Савета за спорове, појединац, повређен — оштећен — радњом или небрежењем лица које је постављено или препоручено од стране општине треба да се обрати тужбом не суду, већ административном судству и Савет се у том случају не оглашава за ненадлежан. Могла би се појавити тешкоћа, ако се пред судом појаве као директни саучиниоци догађаја приватна лица и општина, када би имали да буду осуђени *солидарно*, а солидарност изазива питање о надлежности. Али, по изразица у тужби овде се више не тиче солидарне одговорности Лурденове и општине, већ *главне* одговорности Лурденове и *својојне* одговорности општине.

Накнади, коју би општина у овом случају дала, *није основ у гаранцији у њеном смислу* (јер да би било односа између гаранта и гаранције треба да постоји претходна обвеза легалне или одговорне гаранције, а то не постоји између

Лурдена и општине), *већ у једној врсти принудног јемства, које даје општини бенефицију дискусије*. Општина има да буде тужена у случају неисплате накнаде од стране Лурдена, да ову плати.

Зашто?

Зато што је овде у ствари обвеза *квази-деликциозна*, јер код квази-деликта обвези је основ у штети, која је некоме причињена погрешком или делом учиниоца штете и зато што од тада ту има солидарности само у случају ако је штета последица сарадње више лица, као и ако се узрок штете налази *јодједнако* и у *истом степену* у делу и једног и другог саучиниоца штете тако, да се не може утврдити у којој се сразмери у чијем делу налази.

Ако су дела сукцесивна и одвојена; ако штета има свој непосредни узрок у делу извесног лица, а у делу другог лица да је само *јосредан* узрок који проистиче из небрежења, онда, по логици права, директни учинилац остаје *главни обвезник* који је на првом месту дужан штету да накнади. Други учинилац биће обвезан само субсидијерно у случају немогућности наплате од главног обвезаног, јер он је последњи одговоран; он је у погледу одговорности за један степен ниже, а накнада мора се одмеравати према степену погрешке.

Ако предузимач, који ради под надзором архитекте, због недовољног надзора рђаво изради посао, архитекта је одговоран тек онда ако се од предузимача накнада не може наплатити, јер предузимач је непосредни творац рђаве израде посла, а немар архитекте је ствар споредна, секундарна.

У овом случају имамо да је догађај проишао из две погрешке, које су различне, те према томе ту нема у правом смислу солидарности између Лурдена и општине. Лурден није држао заклон у добром стању и он је изазвао догађај. Он је први тужен и осуђен. Општина, или шта више њен преставник, требало је да осигура услове безбедности бараке, почем је она постављена тако да је пуцањ у правцу куће Тевена. Општина је учинила погрешку *in omissio*, али ова је погрешка у погледу на догађај на другом месту и иза погрешке Лурденове, јер да стрелиште Лурденово није рђаво намештено, не би се ова друга, секундарна погрешка појавила.

Савет је осудио општину да плати накнаду пошто се наплата од главног обвезаног — Лурдена — није могла наплатити.



ПРЕДУЗЕЋЕ „ГРАЂЕВИНА“

— БОР. А. НИКОЛИЋ —

АДВОКАТ

I

Поводом дискусије о надлежности трговачког суда у парницама са предузећима грађевина („Бранич“, бр. 4. стр. 67.) — мени се чини да би се могло дискутовати још и о значењу, које је у коментарима нашега трговачкога законодавства речи „грађевина“ дато.

Сви коментари односних законских прописа под речју „грађевина“ разумеју зграде или — као што се изражава закон о подизању јавних грађевина — „све оно, што се гради или подиже било на земљи или у земљи, било на води или у води“. Професор Радојичић, у својим „Основима Трговачког Права“ (друго издање, стр. 21.) изриком вели: „Предузеће грађевина постоји, кад се когод стално и у виду занимања упушта у погодбе да другима за уговорену цену подиже грађевине било својим било њиховим материјалом“.

Не треба, међутим, заборавити, да је тај израз „грађевина“ у правни саобраћај увео, крајем 1859. год., закон о устројству трговачког суда, проглашујући „свако предузеће грађевина“ (§ 17. т. 7.) трговачким послом.

Не може се с основом претпоставити да је законодавац у то време — 1859. год. — имао разлога да само инжењере, архитекте и грађевинаре издваја од осталих „последника“, који су се по §-у 706. Грађанског Законика могли обвезивати да „што начине“, и да само њима — инжењерима и т. д. — и њиховим предузећима прида трговачки карактер. У то време и архитектура и грађевинарство били су у рукама обичних дунђера, о којима правна политика није имала потребе да води особеног рачуна.

Пре се, дакле, може узети да је законодавац, који је доносио закон о устројству трговачког суда, у жељи да издвоји трговачке од грађанских правних послова, био инспирисан Грађанским Закоником, који је од 1844. г. већ био у примени. Ово у толико пре, што у 1859. год. није било Трговачког Законика, а у 26. глави Грађанског Законика говори се о уговорима, који постају на тај начин, што се неко обвезе:

1. — какву службу чинити (или послужити); и

2. — што начинити — у оба случаја за одређену награду у новцу.

Сасвим је логично узети да је законодавац из 1859. г., класификујући трговачке послове, овој другој групи најамних послова намерно дао трговачки карактер, под условом да се они отправљају у облику предузећа или, како би се то данас рекло, под условом да их предузима човек, који има протоколисану фирму. Он је сва предузећа ове друге групе из 26. главе Грађ. Зак. назвао заједничким именом „предузећа грађевина“. Да се под овим термином у 1859. год. разумеју само предузећа инжењера, архитекта и грађевинара, а не предузећа свих посленика, који се обвезују „што начинити“ — мени изгледа потпуно нелогично.

Казао сам већ да је законодавац, који је доносио закон о устројству трговачког суда, могао бити инспирисан само Грађанским Закоником. Према томе израз „грађевина“ може имати само оно значење, које је та реч имала у Грађ. Законнику. Овде она, као што је познато, означава, у опште, материјал, од кога се нешто гради: „последник или добија грађевину од наручитеља за посао наручен, или он сам и грађевину даје“ (§ 713.); „ако би грађевина случајно пре свршетка посла пропала, штета је онога, ко грађевину даје“ (714.); „ако би наручител рђаву грађевину дао, па би за то посао зло испао, није посленик крив но наручител, и штета спада на њега“ (§ 715.). — У жељи да пословима најмљене израде, уговоренога грађења, да један генерални назив, законодавац их је у закону о устројству трговачкога суда назвао „предузећима грађевина“, што очевидно значи „предузећима израде“, а не „предузећима зграда“.

Интересантно је да су, доцније, коментатори ове законске одредбе значење речи „грађевина“, као што је у почетку речено, сузили, ограничавајући га искључиво на послове инжењера и т. д. Што је то, 1865. год. учинио закон о подизању јавних грађевина, није чудо, јер је тај закон ту материју имао и да обради. Чак и г. Жив. Перић, у својим предавањима из Грађанског Права, вели: „у §§ 713., 714. и 715. говори се о најму грађевинара, посао који спада у трговачко право“.

Пред високим ауторитетима, који су чл. 17. т. 7. закона о устројству трговачког суда тумачили и коментарисали незгодно је — нарочито мени — рећи, да је реч „грађевина“ из те законске одредбе погрешно протумачена. При свем том, ја не могу да се отмам једне исповести: од како својим скромним силама настојавам да уђем у област правних наука, мени се све чини да та реч, на ономе месту, у оно време, није могла односити се само на послове инжењера и т. д.; да она тада није означавала само зграде, што сада означава, него да је означавала сваку израду. Према томе, она обухвата послове свих оних, који се обвезу да „што начине“, па лакле и обућара и кројача, и свакога, који се дотичним послом, дотичном израдом, дотичном „грађевином“ у форми предузећа бави.

Реч „грађевина“ била је, тада, реч простага народа (пука) или је скована по угледу на речник простага народа; акценат је у њој могао бити на „е“; начињена је од глагола „градити“, а овај глагол ни тада се није односио нити се сада односи само на зграде. Она је истога рода, коме припадају изрази: „државина“ од глагола „држати“, и „прађевина од глагола „пратити-послати“ (в. § 54. Уредбе о превозу путника и робе на железницама од 1908. год.)

„Грађевински уговор“ — како га назива Радојичић (у цитираном делу, стр. 353.) није специјалан уговор, за који би важиле специјалне законске одредбе. То је обичан уговор о најму, који се склапа са сваким послеником, који се извесним пословима као предузећем бави. Са гледишта закона, и грађевинар, и кројач, и обућар, и ковач, и колар и сваки други посленик (или „руководилац“ — како их назива закон о пост. суд. у грађ. парницама § 471. т. 4.) стоје у истом односу према наручитељу. Издвајати из ове групе инжењере, архитекте и грађевинаре, закону, 1859. год., очевидно није био циљ.

Ја се, наравно, не усуђујем да изведем закључак. Али би ми учинило велико задовољство, ако би ова моја излагања била повод да се чује меродавна реч.

II

Изрази „свако предузеће грађевина“ из т. 7. §-а 17. зак. о устр. трг. суда по мени, дакле, значе: сви послови једне радње (предузећа), која се обвезује да за опредељену награду у новцу што начини.

Исти закон проглашава све послове те врсте као трговачки посао.

Одређујући границе надлежности трговачкога суда, закон о његовом устројству разликује два случаја (трећи је ван оквира нашега разматрања):

а. — парнице између трговаца, занатлија и банкара, који се односе на уговоре и поравнања због трговине; и

б. — парнице између свију (могло би се рећи: ма којих) лица, које се односе на трговачки посао.

„Предузеће грађевина“ обухвата трговачке послове и, по тексту закона, за парнице због тих послова надлежан је само трговачки суд, па ма између којих се лица те парнице водиле. Ако се остане при тексту закона, а нема разлога да се не остане, онда ту нема апсурдума. Забуну може да унесе само то, што је, на пр., за меницу у закону речено изриком: „ма између којих лица“, а за предузеће грађевина важи израз: „између свију лица“ из §-а 16.

Професор Радојичић је разликовао и једностране или мешовите трговачке послове — случај, кад су уговорени послови за једну страну трговачки, а за другу то нису. За оваке случајеве — пише Радојичић (стр. 23.) — тужба се може поднети трговачком суду „само кад се подиже против уговорне стране, за коју је тај посао трговачки.“ Али ја држим да за овако тумачење нема ослоња у закону. За трговачки посао надлежан је увек трговачки суд, па макар тај посао за тужену страну и не био трговачки. То је, може бити, заштита, коју је законодавац желео да обезбеди предузећу, да му суди његов, трговачки суд.

Такав је, бар по моме мишљењу, смисао односних законских одредаба.

ПРВИ КОНГРЕС ПРАВНИКА

PROGRAM PRVOG KONGRESA PRAVNIKA KRALJEVINE SRBA, HRVATA I SLOVENACA

I Dan Kongresa 18. septembra 1925. god.

U 9¹/₂ časova: svečano otvaranje Kongresa u velikoj sali Narodne Skupštine.

- a) Pozdrav Predsednika Kongresa g. Djoke Nestorovića državnog Savetnika u penziji;
- b) G. Ministar Pravde otvara prvi Kongres Pravnika.

U 10 časova: čitanje referata:

- a) Treba li i kako zavesti učešće lajičkog elementa u Krivičnom Pravosuđu?
Referent: g. Dr. Boša Marković, profesor Univerziteta u Beogradu.
Koferenti: g. Dr. Stanko Frank, profesor Zagrebačkog Univerziteta i g. Dr. Metod Dolenz, profesor Ljubljanskog Univerziteta.
- b) Treba li u gradjanskom postupku neograničeno dopustiti upotrebu svedoka?
Referent: g. Dr. Dragoljub Arandjelović, prof. Beogradskog Univerziteta.
Koreferent: g. Dr. Srećko Zuglija, profesor Zagrebačkog Univerziteta, g. Dr. Vladimir Golja, savetnik Deželnog Sodišča u Ljubljani.

U 15 časova: nastavlja se čitanje referata:

- c) Nasledje u Zadružnom pravu.
Referent: g. Mihailo Jovanović, Predsednik Kasacionog Suda u Beogradu.
Koreferenti: g. Dr. Dragutin Tončić banski savetnik u Zagrebu, g. Dr. France Gorčić, Načelnik Odelenja za Socijalnu Politiku u Ljubljani.
- d) Treba li ujednačiti muško i žensko potomstvo u pravu nasledja?
Referent: g. Dr. Stanko Lapajne, profesor Univerziteta u Ljubljani.
Koreferent: g. Dr. Ivo Milić profesor Univerziteta u Subotici.

U 21 čas: Svečani banket u čast gostiju.

II Dan Kongresa 19. septembra 1925. god.

Rad po sekcijama i to:

- a) u 8¹/₂ časova početak rada u prvoj sekciji (I. ref.)
- b) u 9 " " " " drugoj " (II. ref.)
- c) u 10 " " " " trećoj " (III. ref.)
- d) u 11 " " " " četvrtoj " (IV. ref.)

U 16 časova: Polazak sa savskog pristaništa brodom „Aleksandar“ u šetnju po Savi i Dunavu, na brodu zakuska, koju gostima priredjuje Opština grada Beograda.

U 20 časova: Svečana predstava u Narodnom Pozorištu u čast gostiju.

III Dan Kongresa 20. septembra 1925. god.

U 9 časova:

- a) Čitanje i prijem rezolucija;
- b) Izbor Nove Uprave Kongresa;
- c) Predlozi i pitanja (i to samo oni koji su podneli usmeno Sekretarijatu Kongresa najdalje do II. dana Kongresa u podne);
- d) Zaključenje Kongresa.

U 15 časova: Velike trke Dunavskog Kola Jahača u čast gostiju.

IV Dan Kongresa 21. septembra 1925. god.

U 4 časa: Polazak sa železničke stanice na izlet do Arandjelovca i okoline gde će učesnici biti gosti naroda sreza Jaseničkog. Povratak po podne istoga dana.

Напомене.

1. Pravo učešća na kongresu ima svaki svršeni pravnik, koji se prijava priloživši odmah ulog od 60 din. ako je činovnik, a 120 din. ako je pravnik slobodne profesije. Ovim ulogom stiče se pravo, na učešće u sednicama plenuma i sekcijama kongresa, na besplatno učešće na banketu, na besplatnu vožnju ladjom i eventualno na besplatan smeštaj, na pravo podvoza u $\frac{1}{4}$ cene pri dolasku i povratku sa kongresa. Plativši taj ulog svaki od ovih članova ima pravo da povede jednog člana svoje najbliže porodice, ženu ili kćerku koje takodje mora prijaviti. U slučaju da i rečeni članovi porodice žele učestvovati na banketu ima se platiti za svakog još po 50 din. ako je lice koje ih vodi činovnik, a 90 din. ako je slobodne profesije.

2. Prijave za kongres primaju zaključno do 8. septembra.

u Zagrebu: Dr. Ivo Politeo, odvjetnik Dalmatinska 4-a III;

u Ljubljani: Dr. Rudolf Sajović, okružni sodnik „Društvo Pravnika“;

u Beogradu: Mih. Zlatanović, sudija okružnog Suda, Kajmakčalanska br. 7.

U svakoj prijavi mora biti naznačeno: ime i prezime, starost, zanimanje. Ako prijavljeni koga vodi od svoje porodice, onda i za njega moraju biti gornji podatci stavljeni. Ranije prijavljeni uživaće prioritet u svemu.

3. Smeštaj će biti dvojak: besplatan po zajedničkim spavaonicama (i to prvenstveno za državne činovnike) i platežan po hotelima. Cene po hotelima biće od kreveta po 40—60 dinara. Zasebne sobe (sa jednim krevetom) od 70—100 dinara. U prijavi mora biti naznačeno: kakav smeštaj ko želi i sa kime (sam, odnosno ako je u društvu onda sa kime).

4. Da li će od Beograda do Zagreba biti zasebni voz ili ne, to zavisi od broja učesnika, što će se naknadno objaviti.

5. Gde se ko bude prijavio, tu će dobiti legitimaciju pred polazak na kongres.

6. Sva ostala obaveštenja na usmen zahtev, ili sa plaćenom markom za odgovor, daju samo ona lica, kojima je prijava podnešena, odnosno, sekretar Kongresa, Mih. Zlatanović, sudija po napred navedenoj adresi.

Треба ли и како завести учешће лажичког елемента у кривичном правосудју од Д-р Боже Марковића.

За реферат и резолуцију референта г. Д-р Марковића упућујемо читаоце на његов засебан чланак, оштампан у овом броју.

Treba li i kako zavesti učešće lajičkog elementa u krivičnom pravosuđu?

Koreferent G. D-r Stanko Frank, profesor Universiteta — Zagreb.

Iz pojma pravne nauke sljedi, da će uvijek biti sposobniji da realizuje ciljeve te nauke onaj, koji je naučno vaspitan, kojemu su poznata osnovna načela, predmet i metod te nauke i koji ta načela umije da dovede u sklad sa načelima drugih nauka. Priznati da je djelovanje lajika na području krivičnog pravosuđa vrednije ili jednako vrijedno kao ono naučno spremnog

sudije, znači poricati vrjednost prava kao nauke i po tom opstanak pravne nauke uopšte. Treba da se ispita, ne postoji li mogućnost, da lajički element u krivičnom pravosuđu vrši funkciju, koja nije specifično pravosudna, ne protivi se pravnoj nauci, već je s njom u vezi. Pravosudna funkcija lajičkog elementa bila bi nekako samo „vehiculum“ one prave, potrebne funkcije. Ta funkcija bi bila stvaranje prava. Lajičkom sudiji ne će da lebdi pred očima kad sudjelajne kod sudovanja samo norme krivičnog prava. Lajički sudija ima bez dvojbe smjernica, po kojima postupa, ali te nisu identične sa pozitivnim pravom. Njemu su mjero-davne i norme etike, religije i prava, koje je prestalo da važi i koje će tek da važi, sve to nekako amalgamirano sa pozitivnim pravom, da se udovolji zahtjevu nauke, a ipak ne pušta iz vida momenat promjenljivosti prava, treba da se nadje način, kako će da umanjí napetost



između pozitivnog, naučnog i „lajičkog“ prava. U tu svrhu trebalo bi da se reformuje odgoj pravnika, da se stane na put automatskom sudovanju, pa da se tim putem dodje do zakona i sudovanja, koje će biti dorasli životu. Lajički elemenat ima da kod postizavanja kod cilja sudjeluje kao pomogač i savjetnik naučno vaspitanog sudije, nekako na isti način, kako je to provode: no u našem istorijskom pravu.—

РЕЗОЛУЦИЈА

Sudovanje u krivičnom pravosuđu treba da vrše isključivo naučno vaspitane sudije. Pokazuje se potreba reformovanja naučnog vaspitanja organa krivičnog pravosuđa u smjeru probudljivanja naučnog shvatanja. Naročito važnost se ima da položi na upoznavanje i shvatanje faktora prava i njihovu vezu sa pravnom naukom. Lajički elemenat zvan je da sudjeluje u krivičnom pravosuđu kao pomogač i savjetnik sudije, ako bi bila živa tendencija, da zakoni budu što savremeniji.

Prof. dr. Metod Dolenc.

(Izvod iz koreferata)

Treba li uvesti saradništvo lajičkog elementa u krivičnom pravosuđu, i kako?

1. Ovo pitanje nesme se tretirati drugčije nego sa gledišta celishodnosti. Istorijsko, sociološko i političko gledište može biti samo od pomoći, da se pitanje reši praktički pravilno.

Odlučujući momenat je taj: Naša država je osnovana na načelu demokratizma, a u demokratskoj državi narod je najvažniji faktor u državi. Pravosuđe ne može ostati bez uticaja naroda, i ne sme se stvoriti jedan corpus separatum pravnika, ono mora, da postane u stalnom dodiru i pod nekakvom kontrolom naroda baš u tom pogledu, kako vrše sudovi svoj sudbeni posao bar u najkrupnijim pitanjima o lišenju života ili slobode. Zaista, životne su prilike danas takve, da se ne može zagovarati takav modus saradništva lajika, koji bi dao učestvovanje u svim krivičnim procesima ma koje vrste. Ipak nemogućnost takvog saradništva lajika, u svim procesima ne sme biti povod, da se istera lajički element iz svih procesa, a stvar tehničkog sprovođenja

će biti, dokle treba da ide saradništvo. Često puta se čuje i glas, da sudije-pravnici rade po šablonu, i da nisu ni slobodni pritiska odozgo. Ovaj prigovor sigurno će se pojavljivati još češće, ako država ne bude dala sudijama potpune nezavisnosti od ma kakve strane.

Ova saradnja kod pravosuđa od strane lajičkog elementa je osnovana i po istorijskom i sociološkom shvatanju postanka modernih sudova, i danas još ona je jedan od najkrupnijih političkih postulata. Razvojna linija sudova ide od starodavnih narodnih zborova i od skabina (Schöffen) do formalističkog ustrojstva sudova pred francuskom revolucijom, a ovde dobija iz političkih razloga novu formu: Po angleškom uzorku bila je konstruisana francuska porota, koju si usvojila skoro čitava Evropa i Amerika. U drugoj polovini 19. veka u Nemčiji nastaje novi tip saradništva lajika u sudu: skabinski sudovi (Schöffengerichte). Sigurno je glavni moment za učešće lajika kod presudjivanja krivičnih dela politički moment, a naročito potreba kontrole sudova od strane sasvim nezavisnih nepravnik, koja bazira najzad u dubokom uverenju o suverenosti celokupnog naroda.

Tek u drugoj, a ipak vrlo važnoj vrsti ide zahtev saradništva lajika kod krivičnih sudova za tim, da imaju lajici mnogo životnih iskustava, temeljitog poznanja ljudi i praktički pogled u narodne prilike. Lajici kod suda su jedan odozgo i odozdo nezavisan mikrokosmos, koji treba da da pravac smeri u kojoj mora da ide razvoj prava po shvatanju naroda, koji neće imati veze sa pravnom naukom.

Dalje ima učešće lajika kod krivičnih sudova koristan uticaj na izvodjenje procesa. Tradicionalno svi procesi su mnogo bolje pripremani, ako saučestvuju i lajičke sudije, optužbe su vrlo skrupulozno sastavljene, a čitav aparat funkcioniša sa mnogo većom svečanosti.

Svi ti momenti prinudjavali su a i danas prinudjavaju moderne države, da prihvataju lajički element u jednom ili drugom obliku kao saradnika kod krivično pravnih procesa.

Ako se sa mnogo strana kaže da naš narod nema pravog smisla za ovu demokratsku instituciju, onda treba da ukažemo na činjenicu da je bio već pred dve godine u Sloveniji izveden plebiscit, koje opštine primaju zahtev za učešće lajika na pravosuđu i da je bilo 89·8% za lajičke sudove.

Sa stajališta danas postojećih pravnih razmera, koje su uređene po Vidovdanskom ustavu, moramo da a priori isključimo sarad-

nju lajičkog elementa kod štamparskih krivičaca. A ne gledajući na to da ustav zabranjuje učesće lajika kod štamparskih krivica, dolazi se do istog rezultata i sa drugog gledišta.

Lajički sudovi su mikrokosmos čitavog naroda. Gde je — kao kod nas — narod pcepkan u oštro protivne partije, — tu će biti i ovaj mikrokosmos sastavljen iz partizana i zbog toga će se podeliti u više političko različito orientisanih delova. Ako dodje političko krivično delo do suda, onda će biti bar jedan deo lajika sigurno iudex in propria causa i zato iudex inhabilis. Prema tome zaključku, koji nije ni malo preteran, moramo se danas izjaviti protivu lajičkog elementa u političkim procesima, ma da nam je dobro poznato, da su istorijski bile porote pozvane odlučivati baš u političkim procesima. U prvo vreme išlo se za tim, da se sprečava kabinetska justica, međutim taj momenat danas više ne igra takve uloge kao nekada.

2. Kad smo došli do zaključka da treba preporučiti saradništvo lajika kod krivičnog pravosudja, onda ostaje još pitanje tehničkog izvodjenja takvog pravnog instituta i to u pogledu oblika saučešća i opsega saučešća.

Dva tipova saučešća su u takmici: a) francuska porota, danas po zakonu i u praksi postojeća u Sloveniji i Dalmaciji; samo po zakonu postojeća, a u praksi ne upotrebljavana u Vojvodini; b) nemački skabinski sud (Schöffenricht), uveden danas sa nekim izmenama u Srbiji, a u čistom tipu u Bosni i Hercegovini. Poglavitna i najmarkantnija razlika medju ovim tipovima je, da postoji kod porote dualizam, a kod skabina jednolikost presudjivanja. Kod porote većaju i odlučivaju lajici kao corpus separatum bez neposrednog uticaja sudija pravnika i bez davanja razloga o pitanju krivnje, a kolegij sudija-pravnika o pitanju kazne. — Ovaj dualizam dakako ima taj nedostatak, da se ne zna tačno iz kojih razloga je potekla presuda. Kod skabina većaju sudije juriste i lajici zajedno, a baš u tome leži najveća mana skabina. Ko je saradivao sa skabinima, taj je morao apsolutno doći do uverenja, da skabini nisu samostalni, da podleže uvek razlozima svojih kolega jurista, ako ovi samo to hoće! Čitavi institut saradništva lajika kod krivičnog pravosudja gubi svoj raison-d'être, ako ne damo da sasvim nezavisni lajici bez ma kakvog uticaja od pravničko izobraženog sudije daju svoje mišljenje u glavnoj stvari krivnje.

To nas vodi do ubedjenja, da je sistem francuske porote bolji od nemačkog skabinskog suda. Ipak treba i da reformišemo po-

rotu tako, da će biti celishodni aparat, koji neće previše ni državu ni gradjana opterivati i koji će gubiti mane, koje smo pre u kratko navodili.

Previsoki broj porotnika može se sniziti, odbacivanje porotnika može se udesiti tako, da dolaze na sud samo neotklonjeni porotnici. Glavni zahtev pak, da mogu imati i lajici uticaja na izricanje kazni može se urediti tako, da pristupi na pr. od porotnika izabrani starešina u kolegij sudija pravnika i veća i odlučuje sa njima o kazni.

Sva ta pitanja već su uređena u našem projektu za zakon o poroti, a tam je već rešeno i pitanje o opsegu porotne kompetence. Sigurno će biti udovoljeno glavnom zahtevu po uticaju naroda i kontroli nad pravosudjem, ako dobije porota da presudjuje od teških krivičnih dela ona koja su najteža.

Novi zakon o poroti ne bi se mogao sprovesti u čitavoj državi, jer nema svuda ni državnih tužioca. Pa može i biti da nema svuda, u svima pokrajinama jednakog interesa za saradništvo kod krivičnog pravosudja od strane naroda po svojim zastupnicima. Zbog toga treba da preporučamo jedinstveni zakon o poroti za čitavu državu, a u život treba da stupi odmah samo tamo gde ima već porotu francuskog tipa, u drugim pokrajinama pak onda, kad to zatraži oblasna skupština, odnosno jedan drugi faktor, koji je naveden u prelaznim naredjenjima zakona.

Teze koreferentove:

I.

Učešće lajika u pravosudju je potrebno za najteža krivična dela. Isključeno je danas kod štamparskih delikata, a ne preporučuje se kod političkih delikata.

II.

Kao način učešća preporučuje se kombinacija medju porote francuskog tipa i skabinskog suda nemačkog tipa, koja kombinacija garantuje da odlučuju

a) lajici — sudije bes ikakvog uticaja sudija — jurista u pitanju o činjenicama krivičnog dela i krivnje;

b) sudije — juriste o svim procesualnim i civilno pravnim pitanjima (odšteta);

c) sudije — juriste i starešina porotnika zajedno o pitanju kazne.

III.

O institutu ovakve porote treba da se izda jedinstveni zakon za čitavu državu. Gde ima već u našoj državi porote francuskog tipa,

tamo treba, da ostane i dalje, a to u moderno reformisanom, državu i gradjanstvo što manje opterećujućem obliku. Drugde treba da se uvede postepeno prema prelaznim naredjenjima, koji će glasiti, da zatraže porotu oblasne skupštine za svoju oblast, odnosno dokle nema ovih skupština, jedan drugi faktor koji je privremeno naveden u prelaznom naredjenjima zakona.

Д-р Драг. Аранђеловић, проф. Универзитета.

Да ли треба у грађанским парницама неограничено допуштати доказ сведоцима.

У грађанским приватно-правним односима треба тежити томе да странке, које предузимају правне послове, своју пословну вољу изражавају *озбиљно, промишљено, јасно* и тако да остане сигурнога трага о свршеном послу. Тога ради законодавство треба да погодним средствима упућује грађане да тако раде. Томе циљу има да служи и тежња законодавства да грађани о својим правним пословима састављају исправе — јавне и приватне. Јер састављање исправа нагони странке да своју пословну вољу изражавају *озбиљно, промишљено, јасно*. Услед тога исправа, даље, служи и као сигуран доказ у случају спора.

Ако би се допустила неограничена употреба доказивања сведоцима у грађанским парницама, постоји оправдана бојазан да странке неће састављати писмене исправе о својим правним пословима, рачунајући да ће и сведоцима моћи доказивати чињенице, на којима своје право оснивају. Пропуштајући да о правном послу саставе исправу, странке се у случају спора, излажу опасности да тешко докажу чињенице, на којима своје право оснивају. Јер сведоци, и кад су поштени и пажљиви људи, не могу често посведочити једну чињеницу онако, како би се то могло исправом учинити. Они се често не сећају догађаја, који имају да посведоче, или имају само нејасне представе о њему. Често сведок не може јасно да схвати значај онога, о чему се ради, или је догађај погрешно схватио.

Али неограничена употреба сведока, као доказног средства, има, даље, и ту незгоду, што странке излаже опасности од *лажних сведока*. Изрека: двојица без душе трећи без главе, која је карактеристична за доказивање сведоцима у кривичном процесу има свога значаја и за грађанску парницу.

Да не идемо даље него да из историје законодавства у Србији констатујемо да је у Србији, пре данашњег законика у поступку судском у грађанским парницама од 1865 године, допуштена неограничена употреба доказивања сведоцима. Искуство је показало да се врло много у грађанским парницама оперисало са лажним сведоцима. Налазило се често несавесних људи, који су сведочили како су видели да је уговор закључен, да је тражбина исплаћена и т. д. И на основу тога људи су осуђивани и ако нису били дужни. Истина, према историји слободне судијске оцене поднесених доказа, суд може одлучити да не верује исказима сведока, ако сматра да има разлога сумњати у истинитост сведочења. Али, не треба заборавити да је и најсавеснијем и најспремнијем судији врло често тешко оценити да ли сведок говори истину. Судија треба тако рећи сваког сведока да познаје у погледу његове савесности, да је одличан психолог, да познаје однос између странака и сведока, па да може одлучити треба ли веровати сведоку. Колико пак има таквих судија? И да ли у данашњем морално нагриженом друштву смемо претпоставити да ће неограничена употреба доказивања сведоцима мање штете донети него што је то било у патријархалној, сељачкој и непписаној Србији од пре шездесет и више година?

Треба дакле гонити грађане да праве исправе о својим правним пословима, треба спречавати злоупотребе доказивањем сведоцима заштитити дакле странку од лажних сведока, чије лажно сведочење, често суд не може да утврди. Али, с друге стране, не треба ограничавати употребу доказивања сведоцима, кад се странке, против које је сведочења управљена, не боје исказа лажних сведока. Стога бих предложио оваку одредбу за нови грађански судски поступак:

1. Кад се једна странка, за доказ постојања једне чињенице, која се односи на предмет чија вредност прелази 500 динара, позива за сведока, онда суд — по захтеву противне странке — неће допустити доказивање, ако је о тој чињеници могућно било направити исправу у време њенога постанка.

2. Није допуштено сведочењем сведока доказивати противно ономе или изван онога што садржи писмена исправа.

Sud. viećnik *dr. Vladimir Golia.*

Da li treba u građanskim parnicama neograničeno dopuštati dokaz svedocima?

Dokazivanje svedocima, duboko ukorenjeno u pravnoj svesti našeg naroda zauzimalo je već važno i barem pouzdanijem dokaznim sredstvom nenadoknadivo mesto u našem građanskom postupku, dok se je ovaj kretao još u strogo formalističkim i neokretnim formama. Pitanje verodostojnosti svedoka u starom postupku nije rešavao sudija na temelju podataka postupka do svome slobodnom uverenju, nego postupnik sam klasifikovao je prema većoj ili manjoj verodostojnosti po izvesnim vanjskim uvetima svedoke te naredjivao sudiji, u kojoj meri može da pojedinim svedocima veruje. Građanski postupak sa šablonским методama osobito propisi, koja dokazna sredstva se imaju izključivo u pojedinim slučajevima dopuštati i kako da se imaju ocenjivati, postupak, u kome figuriše sudija samo kao stroj (mašina), koji mehanički registriše, što slovo postupnika propisuje, naravski ne pruži pouzdane podstave, da će se u postupku naći materijalna istina. Ovu poslednju postići — mora pak da bude najbitnija težnja građanskog postupka i u okviru raspravne maksime.

U slovenačko-dalmatinskom pravnom području naš je sadašnji građansko-parnični postupak, koji je na snazi već od 1/1 1898. godine, temeljito obračunao sa dotadašnjim zastarelim metodama te u punoj meri proveo osvežujuća načela javnosti, usmenosti, neposrednosti, koncentracije te osobito slobodne ocene dokaza i zamenio mrtvu šablonu, onemogućujući svako samostalno procesno delovanje živim inicijativnim i smotrenim radom sviju procesnih učesnika.

Oživotvorio je nov moderan elastičan postupak, lišen svakih suvišnih formalnosti i ograničenja, u kome stoje parničnim stranaka na razpoloženju sva u pravnom životu uopšte moguća dokazna sredstva, glede kojih imaju neograničeno pravo kritike, sudija pak — pravo do sasvim slobodne ocene. Građanski postupnik kao sredstvo za izdejstvovanje osporenih, na propise materijalnog prava osnivajućih se tražbina mora u jednu ruku, da nudi uz potrebne kautele, da se parnica neopravdano ne zavuče, parničarima potpunu slobodu u navadjanju stvarnih navoda i dokaznih sredstava, no na drugoj strani da ostavlja uvidjivosti sudije, da bira nudjene mu dokaze

i ustanovi po svome slobodnom uređenju činjenično stanje, na koje treba da se upotrebi materijalni zakon.

Načelima ovakvog postupka protivi se svako ograničenje i dokaznog sredstva svedocima, kojeg ne mogu da nadoknade ni isprava ni zakletva u ovoj ili onoj formi. Klasifikovanje svedoka i njihovih iskaza povereno je sudiji. Razume se slobodno uverenje nije, ni nesme da bude samovolja, nego treba da se osniva na razloge pameti, koji mogu da budu kontrolisani i pravnim sredstvima pobijani¹⁾. Na položaj sudije valja postaviti lice punih moralnih kvaliteta, koje će svojom stručnom i ostalom svestranom naizobrazbom jamčiti, da će se parnična stvar ne samo pravno nego i stvarno pravedno prosuditi.

Nakon utvrdjenja izvora svedokovog znanja, njegovih ličnih odnosa do parničara i uopšte, po možda potrebnom suočenju sa drugim svedocima, poduprt od stranaka, koje će moći protiv verodostojnosti svedoka iznesti sve svoje sumnje, sudija će po svestranom ispitivanju svedoka i u stvari samoj kao poznavalac životnih i krajevnih prilika, kao psiholog rešiti besprikorno i pitanje verodostojnosti. Po promatranju sadržaja svedokovog iskaza prema pravilima logike oceniće uvaživši sve okolnosti pouzdano, što je najvažnije, unutrašnju vrednost svedožbe. Pravilnoj oceni služice osobito pravo stranaka, da mogu razmatrati o podacima dokazovanja. No kad sudiju ne bi mogli da uvere iskazi svedoka, pruža mu moderni postupak kao krajnje dokazno sredstvo — još subsidijarno sredstvo preslušanja stranaka, koje je jače od starog sistema različitih zakletava stranaka u dokazne svrhe.²⁾

Dokazno sredstvo po ispravama, osobito javnim ispravama u postupku veoma je važno, no nikako nije u položaju, da uvek i pod svima okolnostima imperativno nadoknadi dokazivanje svedocima. I kod pravnih poslova, glede kojih predviđjava materijelno pravo za njihovu valjanost pismenost ili solenu formu notarskog akta, svedoci su često nenadoknadivi, da se po njima ustanovi, dali zaista odgovara u ispravi izraženi pravni posao pravoj isti-

¹⁾ Ne radi se dakle o zloglasnoj Conviction intime, moderni postupak traži činjenicama te logičkim i psihološkim pravilima poduprto uverenje sudije.

²⁾ Na ovom mestu valja spomenuti, da je i višoj instanciji u punoj meri dozvoljena kontrola logičkog aparata misaone delatnosti procesnog sudije, da takodjer i njegove psihološke delatnosti, jedino da mora u poslednjem slučaju viši sud neposredno na novo primiti dotične dokaze.



nitoy volji ugovorača ili materijelnoj istini.¹⁾ Istinitom ispravom pogotovo dokazan je sadržaj iste. No sadržaj opet može da bude namerno ili bez zle namere slučajno zbog nezgodne i netačne stilizacije ili usled nespozumljenja potvoren ili da bude bespredmetan obzirom na docnije činjenice. U praktičnom životu događa se, da čak i pismeni ugovori, sastavljeni od javnih notara da i poravnenja, stavljena na sudski zapisnik, često ne odgovaraju pravoy istinitoy volji ugovorača. Cim dakle izbije spor oko sadržaja isprave, koja dopušta različan smisao, očevidno je, da će mrtvo slovo zapisa morati oživeti živa reč presvega od parničara različitih učesnikastvarnih svedoka. Dalí se više puta baš ispravama ne utvrđuju jedino prividno iz gotovih razloga ponajviše in fraudem creditorum svakojaki pravni poslovi? Dalí nije možno, da stranka u dobroj veri potvrdi unapred piimitak pozajmljenog novca ispravom ili da primljeni zajam vrati, a da si nije istovremeno dala ispravu o zajmu vratiti ili izdati priznanicu. Sigurno ne odgovara zahtevu materijelne istine, ako bi bila zbog toga napram nepoštenoj stranci bespravna. Nema sumnje, da se moraju i pored isprava po potrebi preslušati kao svedoci oni, koji su u učestvovali ne samo dogovaranju nego i pisanju isprave o dogovorenom pravnom poslu. Ovim se putem sigurno može doći do razjašnjenja osporenog činjeničnog stanja i ni malo nije opasno, pošto sudija nije obvezan, da svedocima slepo veruje.

Modernome postupku tudje je stanovište francuskog Code civil-a, što u čl. (1341 do 1348 ob nequitiám hominum te iz načela: Lettres passent témoins isključuje načelno iz gotova izuzeća u sporovima preko 150 franka i protiv sadržaja isprava dokazivanje svedocima. Ovo danas gotovo oboreno stanovište Code civil-a iz godine 1800 ni malo ne obezbeđuje pravnu sigurnost nego naprotiv udara slobodne puteve svakojakim zloupotrebam. Ovi su dokazni propisi ušli skoro doslovno i u sadašnji srpski građanski postupnik od 20/2 1865. godine sa izmenama i dopunama od 8/3 1881. godine (čl. 242 do 245), u kojem nisu barem u punoj meri izvedena načela modernog postupka osobito ne ono slobodne ocene činjeničnog stanja.

De lege ferenda naš budući zajednički građanski postupnik treba da usvoji sva već iz-

nešena načela modernog postupka te da ukloni svako ograničenje dokaznih sredstava, što se protive tim načelima. Ovako će se najbolje obezbediti slobodno traženje materijalne istine.

Kad u istinu potrebe pravnog života iziskuju, da se izvesni pravni poslovi sklope pismenim ugovorom odnosno da se o njima izdadu isprave, zakonodavac treba da u materijalnom pravu propiše za valjanost tih pravnih poslova, da se utvrde ispravama. U procesualno pravo nikako ne sme da u tim pogledima dira, nego treba da pušta na sve strane slobodu, da se mogu dokazati zbića, na kojima se osniva taj ili onaj zahtev po materijalnom pravu.

Iz znanstvenih revija saznajemo, da je stalni zakonodavni savet Ministarstva Pravde usvojio kao osnovu budućeg zajedničkog građanskog postupnika — postupnik našega pravnog područja. Na taj se je postupnik potpuno oslonio i nacrt, koji je već godine 1913. izašao u Hrvatskoj! Ne valja dakle rušiti jedan od glavnih stubova ovoga sistema, slobodnu ocenu dokaza, inače mogla bi se srušiti i čitava zgrada.

Teza je naša:

Prema načelu slobodne ocene dokaza u građanskim je parničama neograničeno dopuštati dokaz svedocima.

Мих. Јовановић, председник Касац. Суда.

Наслеђе у задружном праву.

Нарочито вођење рачуна у задрузи је у томе:

1) Што закон задругу проглашава за правно („морално“) лице, да, дакле, није само обична заједница имања, обично удружење или друштво. Последица тога имала би да буде, да поједини задругар не може, док је у задрузи, задуживати свој део, јер све имање као једна целина припада задрузи као правном лицу, а не појединцима, све док се не поделе. На случај потребе да се један задругар задужи за свој део, задужење, ако ту потребу увиђају и остали задругари, има да дође као дуг задруге, за који би се ова после обрачунавала са таким задругаром. Према овоме, пропис § 515 грађ. зак., по којем задругар може „без знања дружине“ задужити свој део, и поверилац да може из тог дела намирити се за трајања задружног живота, противно је основном принципу на коме почива задруга.

¹⁾ Наčело сlobодне ocене доказа применjuje модерни поступак и на isprave у погледу njihovог садржаја.

2) Друга и нарочита привилегија коју закон даје задрузи јесте, кад је питање наслеђа, у праву приоритета сродника који су у заједници живота и имања, испред свих осталих сродника, равних или ближих по степену сродства, али који не би били у тој заједници. И ово треба да важи како за задружну тако и за инокосну земљорадничку породицу, јер им је природа иста, према напред показаноме.

Мушка деца и пре свога пунолества, од 15-године, привређују, учествују и заједничкој тековини. При деоби отац, потражујући из задружне куће свој део, има права за њих, за ту своју децу, потраживати и њихов део ове тековине, којим она, кад постану пунолетна располажу, тако да се од пунолества а свога и према оцу своме, ако су у заједници живота са њим, јављају као задругари његови. Према овоме, ако је кућа инокосна, пунолетни син, који би узео свој део тековине, одделио се и изашао из заједничке куће, не припада више овој и нема права на наслеђе имања оца и оних му синова који су са овим остали и даље у заједници живота и имања оца и оних му синова који су овим остали и даље у заједници живота и имања. Тако исто и отац који би се одвојио од синова пошто је овима дао што им припада, на случај смрти кога од ових синова од којих су остали у заједници, нема права на наслеђе имања синовљева, него га искључују живи синови, наслеђујући они умрлога им брата, ако овај није оставио својих потомака.

При деоби, сваки задругар има права како на део заједничке тековине (приновка) од навршене своје 15 године тако и на део од остале заједничке имовине (старине), који би део добио умрли задругар да је жив и за који део овога он репрезентује као наследник.

Мушка деца, синови умрлога задругара, искључују из наследства своје сестре, женску децу његову, као и у градској породици сада. Ако се хоће да и женска деца наслеђују подједнако с мушком децом део свога оца, треба имати на уму потребу нераспарчавања имања куће земљорадничке, и онда прописати да сестре морају свој део уступити браћи по процени, а да га другом ком ван куће не могу продати.

Ако умрли задругар остави само женску децу, ова наслеђују као и у градској породици, али и ту треба прописати да наслеђено непокретно добро морају по процени уступити задрузи, а да га не могу

продати изван задруге. Д-р Б. Петрановић у чланку „Право Наследства код Срба“, у књ. XXIII Рада Југословенске Академије, говорећи у том погледу о Боци и Далмацији, каже: у Боци и Далмацији и данас бива да се народ сеоски нерадо повињава аустр. Грађ. Законику, и жене, имајући рођенога порода, одричу се врло често права свога на очинство у корист браћи својој, задовољавајући се прђијом у благу (т. ј. стоци), одећи и новцу. И тамо, где се женска деца искључују из наслеђа, не чини се то што би тобож имала мање права него из разлога што је жена намењена да оде у туђу родбину, па да не би растурала ону у којој је рођена и да би се чувала недељеност имовине, не само задруге у којој је рођена него и оне у коју удајом одлази, јер би ова, иначе, доживела исту судбу.

Кад се удовица у задрузи умрлога мужа преуда, па децу овога и своју са собом одведе, ова деца задржавају своја права на наслеђе као и да су остала у задрузи.

Кад су задругари свега два лица, па једна од њих умре, онај други овога наслеђује, без обзира на сроднике који су изван задруге, јер у моменту смрти, када се наследником постаје, преживели задругар још је у задрузи са оним другим.

Кад у задрузи остане само један задругар са малолетном децом помрлих задругара, задружно се стање продужава и даље, тако да се, у питању наслеђа, не може казати да је задруга престала зато што сада не би било „више пунолетних или ожењених“ задругара.

Ако остану само малолетна деца, задруга се сама собом не продужава, него старатељска власт предузима што треба за управу имањем и старање о малолетницима, па и за расправу наслеђа, односно деобу.

Наравно да сваки задругар има право да, на случај смрти, и тестаментом располаже својим делом задружнога имања. Ово је последица онога што задругар стоји на вољу и за живота свога увек да може тражити издвајање дела који му припада и иступање из задруге. Према томе у надлежност ни суда ни управне власти не спада да испитује узроке због којих се деоба тражи и да одлучује да ли се допушта или не допушта деоба.

Али, ако је спорно питање о томе да ли у конкретном случају задруга постоји или не постоји и да ли је онај који као задругар нешто потражује доиста задругар,

као и кад је спор о делу који неком као задругару припада, односно о схватању законских прописа о реду наслеђивања који се прописи ту имају применити, онда је само редован суд надлежан да о томе суди.

Изабрани суд је, пак, тај који, ако не би било споразума о томе између задругара, има да расправи и реши шта је приновак, а шта старина, и шта од тога поименце задругару припада.

Најпосле, налазим да ми треба нагласити то: да је потребно задржати и учинити општим за сву државу прописе законске, по којима никоја земљорадничка кућа, била задружна или инокосна, не може никојим начином отуђити ни задужити *известан део* својих непокретних добара и оних покретних неопходних за њену привреду према броју пунолетних или ожењених лица у кући.

Nasledje u Zadružnom Pravu

Co-Referat g. D-r Dragutina Tončića, Banskog Saveinika, Zagreb.

Glavni principi, na kojima su osnovani prijašnji hrvatski zakoni i sada za Hrvatsku i Slavoniju valjani zakon od 9. V. 1889. o zadrugama s novelom od 30. IV. 1902., u najglavnijima potezima.

Kratak prikaz, kako su prijašnji zadr. zakoni nastojali institut zadružni ukinuti, a kako da je sada valjani zakon zaštitio, stojeći na stanovištu, da je zadruga juristička osoba (dotično po drugom mnjenju zajednica-cimunitio-posebne vrste) s oblikom kolektivnog vlasništva, u kojem nema nasljedstva i koje je u načelu nedeljivo, nezaduzljivo i neotudljivo bez sporazuma svih ili bar većine zadružnih članova.

Austrijski opši gradj. zakonik od 29. IX. 1852 obećao je u § 761 posebne političke zakone o nasljedstvu glede dobara seljačkih, ma ti zakoni nisu do danas dorešeni. Još prije prvoga sadružnoga zakona za Hrvatsku i Slavoniju odredjeno je naredbom ministarstva pravosudja od 7. IV. 1857, da se ustanove o. gr. z. o nasljedstvu ne protežu na seoske zadruge (t. zv. urbane zadruge). Prema tome su te ustanove vrijedile za plemićke zadruge, a § 36 zadr. zak. od 3. III. 1874 odredio je naročito, da te nstanove vrijede za te zadruge kao zajednice seoskoga plemstva.

Zadr. Zakon od 9. V. 1889 izjednačio je u glavnom plemićke zadruge o urbanskim i odredio u § 5 naročito da u zadrugama nema nasljedstva.

Sa svojom djelom, dok traje zadružna zajednica, ne može ni *inter vivos* ni *mortis causa* raspolagati ni jedan zadrugar, niti ima poslje njegove smrti kakva nasljedstva ili uopće ikakve sukcesije u taj dio, jer i njegovi, na zadružnom selištu preostali suzadrugari načelno imaju pravo na čitavu zadružnu imovinu, pa je u njegovom smrću tek prestala stega toga njihova prava. Najbolje se to vidi kod razlaza zadruge po § 55 zadr. zak, dotično § 5 zadr. novele.

Prema praksi upravnih i sudskih oblasti u Hrvatskoj i Slavoniji nastupa nasljedstvo po ustanovama o. gr. z. onoga dana, kada je kod oblasti zatražena dioba iz razlaza zadruge.

Te ustanove odgovaraju posvema onomu pravu, koji u narodu živi; one su saglasne s pravnim shvaćanjem i nazidanjem našega seljaštva, kako je i u novije doba ustanovljeno ispitivanjem pravnih običaja u Hrvatskoj i Slavoniji.

S tim je ustanovama nase seljaštvo posve zadovoljno, kao što je usuprot nezadovoljilo seljaštvo u inokostimama s ustanovama o. gr. z. o nasljedstvu, jer drži, da između obitelji zadružne inokosne u tom pogledu ne bi smjelo biti razlike.

Kratki statistički podatci o broju zadruga, njihovih porodica i članova, iz kojih proizlazi, da većina seljaštva u Hrvatskoj i Slavoniji još i danas živi u zadrugama.

Želja i zahtev seljaštva za osnivanjem novih zadruga jer to sadanji zakoni ne dozvoljuju, a to najviše s razloga, jer u njima nasljedstva.

Prema obrazloženom čast mi je izraziti mišljenje da se ustanova § 5 cit. zak. pridrži i u novom zakonodavstvu, kojim bi valjalo dozvoliti fakultativno osnivanje novih zadruga na svakom seljačkom selištu.

Dr. Fran Goršić.

Zadružno pravo i nasledje.

Sem ostataka kod venecijanskih (mletačkih) Slovenaca i u Furlaniji (pokrajina u Italiji) *Slovinci nemaju više* rodbinskih zadruga *već* iza vremena kodifikacije austr. opšteg gradjanskog zakonika iz 1811. god. Ali ipak je ostalo kod njih još dovoljno zadružnih reminiscencija kao što su: imena pojedinih sela, pasivna kolektivna odgovornost za zločine, tužbe protiv celokupnih sela, porušenje peći (furune) kao prekid zajedničkog bivanja, jus retractus i još mnogokoje stvari. *Kodifikatori*

austr. opšteg gradjanskog zakonika, otklanjajući običaje u opšte a još uprav slovensku zadrugu, recipirali su od zadružnih zametaka samo po retko koji element a još kod toga jedino ono, što su oni smatrali već kao nemačku svojinu. U oči ovakve negacije od strane države morala je pravna nauka, da bi mogla zadovoljiti potrebama pravnog života, naknadno sastaviti *pravila o pravnim odnosima „zur gesamten Hand“*, koja su pravila udešena prema od zakona ugnjetavanoj zadrugi, liku bez pravne osobnosti, u tom smislu, što pripada više zadrugarima jedan i isti pravni položaj naime, da moraju oni zajednički raditi, zajednički njihova prava udejsstvovati i zajednički njihove dužnosti vršiti. Kasnije, u Hrvatskoj već 1850. god., pokazalo se je, da propada zadržno ustrojstvo ne toliko radi zakonodavnog otklanjanja već da ga upropašćuje okolnost, što ono ne odgovara više potrebama, dapače što ono čak nije sposobno za takmičenje u savremenom gospodarstvu. U zemljama Slovenačke, Hrvatske, Slavonije i Dalmacije te Bosne i Hercegovine *geslo, da treba zadruge ukinuti, nadmašilo je želju, da bi se zadržno pravo naknadno uzakonilo*.

Pravnohistorički zanimljivo je, da su u XVI. veku slabu, pogotovo već zatonulu zadržnu ideju obnovili kod Slovenaca bosanski Uskoci, koji su se naseljavali na južnome i istočnome pograničnom delu slovenačkog ozemlja. Takozvani „Vlasi“, koji su se u 1534. godini u Zužemberku kompaktno naselili, žive još dandanas u zadrugama. Te *žumberske srpske zadruge* imaju i na zapadnoj strani Gorjanaca (brdski masiv u istočnoj Kranjskoj) u više poreskim opštinama kostanjeviškog sudskog sreza svoje vinograde sa zemunicama i kolosecima. Sudac, koji je oko 1880. godine radio na osnivanju novih zemljišnih knjiga, upisao je kao sopstvenike tih imanja *zadruge* te im je priznao u izvidnim zapisnicima pravnu ličnost i to u svesnoj suprotnosti sa državnim posmatranjem. Sredstvo, kojim je taj sudija reklamirao pravnu ličnost za jugoslovensku zadrugu, moglo bi se prema nomenklaturi pravničkih socijologa nazivati kao pravna precena u užem smislu ili takozvana *pravna projekcija*. Sa tim primerom, projekcijskog prava, koji je dosada u javnosti malo poznat, baviće se koreferent detaljnije, pošto je baš taj primer dokaz, da bi ipak iako tu jedino sa gledišta zemljišnoknjižnog prava trebalo i za Slovenačku *zakonsko opravdati kao pravni subjekt staroslavno ustrojstvo rodbinskih zadruga*.

Istovremeno bila je time i pravno uhvaćena organizacija rodbinskog zadrugarstva, koja ima kao socijalno ustrojstvo i u odnosajima porodičnog prava i u odnosajima realnog prava pre svega svoju spoljnu stranu, svoj spoljašnji životni red. Naspolja može se taj red svakako na jedan najviše jednostavan i odgovarajući način izraziti sa pojmom *pravne ličnosti (realitetna teorija)*. Gradjanski zakon Kraljevine Srbije rešio je taj zadatak dobro (58), jedino što bi trebalo još želeti je što bi se ukinuo onaj i tako neumesan pleonazam o naročitoj zakonskoj zaštiti (49), pošto u jakoj savremenoj državi rodbinske zadruge ne mogu zadržati jedan protežirani položaj, već moraju one da se zadovolje *sa jednim solidnim priznanjem pod izgledom rasula*. I pojedini odnošaji na spolja, koji su svi mešovite prirode, jedni više personalnopravni a drugi više realni, nisu ni dosada i neću ni sada praviti zakonodavstvu kakvih velikih poteškoća (zakonsko starateljstvo, odredbe o sklapanju ugovora sa zadrugama i slično).

Ali poteškoća prouzrokuje zadržni odnošaji na unutra. Ako bi priznalo zakonodavstvo zadrugu kao realnu zajednicu sa tri bitnim znacima, koji su srodstvo, zajednički život i zajednička imovina, i ako postavi ono zadrugu na osnovni uslov neprikosnovenosti imovinskog kapitala, onda će se pojaviti pre svega *pitanje nerazdeljivosti* zadružnih nepokretnina sa priraštajima *sve dotle, dok zadruga postoji* i time pojaviće se problem, da li nije socijalno najcelishodnije i pravno najpravnije, ako bi se proglasilo za nosioca prava i obaveza, dakle i vlasništva nerazdeljivog osnovnog kapitala upravo *samuu zadrugu kao pravnu ličnost* i ako bi se razume se negiralo i načelo općnosti (§ 508 s. g. z.) i princip suvlasništva (§ 522 s. g. z.). Onda bi se moglo lako naći i način i puteve, kojima bi se dalo i u zakonu pristup šarenim i različitim krajevnim običajima i glede uprave zadruge, glede uživanja kapitala i raspodele prihoda, glede položaja starešine, domačice, udovica, devojaka i maloletnika, glede popisa i separacije imovine, glede prava udaljenih, koji bi ostali u zajednici, jednom rečju glede svih pravnih odnošaja i naročito na kraju i *glede nasledjivanja u nepodeljenoj zadrugi*, koje bi se kao što i do sada (Glava IX. i §§ 418, 527 s. g. z.) vršilo prema opštim propisima pravnog nasledjivanja sa davanjem prvenstva srodstvu u zadrugi prema srodstvu van zadruge (§ 528 s. g. z.) i sa sličnim suzavanjima. Potreban je *jedan okvirni statut za čitavu državu*, dok bi trebalo glede rada oko zatvaranja oklopa



zakonsko opunomoćiti partikularno zakonodavstvo.

Isto tako bi ne bilo suviše teško *reformisati propise o deobi*, koji u njihovoj sadašnjoj formi (Glava XIV. s. g. z.) već odavna ne odgovaraju životnim prilikama, čim bi proglasila država porodičnu svojину i njezin fundus instructus dakle sopstvenost zadruga kao pravnog lica, jednom *nerazdeljivom, neotudjivom in samo pod izvesnim kautelama opterećivom baštinom*. Rešenju pitanja, kako treba izraziti опште uslove за deobу (sada §§ 492 i sl. s. g. z.) ostavljeno je jedno široko polje, ali ipak jedna je stvar sigurna naime da vanskudski postupak nije snošljiv. Glavni cilj treba da bude држави социјалнополитички момент, који јој диктира већ начело самoodбране: наиме *да треба спречити распарчање средњих сељачких поседа*. Није само довољно а) да се *минимира nerazdeljive srednje posede* већ је потребно, б) да се уведе и начело, да треба гледе „баштине“ припуштати само *jednog jedinog izmedju deobničara kao pravoprimaoca, koji mora da isplati ostale učesnike novcem*. Ту — на пољу приватног права — могла би се узаконити идеја уводњења правних институција 1) *preuzimanja* (cf. nemački Aufgiffsrecht) и 2) *prvenstva* (cf. nemački Auerbenrecht). Важна објашњења налазе се у том погледу у аустријском државном закону од 1.-4.-1889. г. L. d. z. br. 52, у чешком земалјском закону од 7.-8.-1908. г. Zem. zak. br. 68 и у корушком земалјском закону од 16.-9.-1903. г. Zem. zak. br. 33. Ово *pravo okučnine (Hofrecht)* важи још сада у оним деловима Словеначке, који су нам припали од Војводине Корушке (у судском срезу превалјском и у Језерском коту). Истодобно и истим средствима могао би законодавац приликом уређивања задружног права деобе уредити и *zaštitno intestatno nasledje seljačkih „okučnina“*. Нека нама служи ту за узор модерно швајцарско законодавство. Gore наведено корутанско право окућнине у Словеначкој *via tacti* напушта се (desue tudo) с разлога, што се расправљају тамо *prema општем судском обичају*, који народној правној свести потпуно одговара, *sve seljačke* (не само средње) заоставштине аб intestato (изнимке веома су ретке) тако, да се припушта (формални облик: наследствени уговор) *jedino jedan baštinik, koji je „preuzimalac“ baštine in natura* и који онда *ostale zakonske baštinske delove „preuzme u svoje obećanje isplate“*.

Законодавно техничко детаљно уређење великог комплекса тih горе изнесених питања није изводљиво из једног јединог законодавног центра већ само тако ако би се doneo тако

звани државни оквирни закон, који би зацртао широке границе а иницијативу и само изградњавање материјално у тим границама оставио би тај закон земалјским — обласним закондавствима. Обласним скупштинама нека би пристojала надлежност о томе да се one старају о спречавању распарчавања средњих сељачких имања приликом деобе задруга и поводом intestatног наследјивања уопште.

Законска реформа задруга hitно је потребита у општем интересу а нарочито из видика заштите средњих сељачких поседа. Задруга као правна личност мора да буде носиоц права и дужности и на унутра. Баštина нека буде до деобе nerazdeljiva, neotudjiva те само под извесним kautelama opterećiva. I гледе деобе задружне имовине и гледе intestatног наследјивања средњих сељачких поседа потребна је заштита против распарчавања поседа (minimum земље, преузимање in nature те првенство). Законодавно-техничка реформа изводљива је путем тако званог државног оквирног закона.

Проф. Д-р Станко Лајајне, Љубљана.

Треба ли изједначити у праву наслеђа мушко и женско потомство?

У нашој Краљевини изједначена су права наслеђа мушког и женског потомства аб intestато већ у свим појединим партикуларним Законским правима, сем у Србијанском грађанском Закону, Муслиманском праву и Црногорском обичајном праву. Последњи привилегишу мушко потомство пред женским (и то различито). Пошто је равноправност потомака оба пола продукт историског развоја и пошто неједнакости у праву (привилигисање мушкараца) непознаје ни једно модерно Европско закондавство више, надам се да ћемо се споразумети врло лако за начелну равноправност оба пола такође у будућем нашем заједничком праву наслеђа.

За наследства сеоских непокретних заоставштина прети из ове равноправности двојна економска опасност: прва, да постану сопственице на половини сеоских имања женскиње, које немогу издржати у утакмици између мушкараца; друга, да се сеоска имања наслеђена од више наследника ин капита распарчају и губе у вредности. Ако наследници настану на грађанску поделу, прети још даља опасност, да пређе сеоско имање у туђе руке.



WWW.UNILIB.RS

УНИВЕРЗИТЕТСКА
ВИБЛИОТЕКА

Само прву опасност да пређу имања у женске руке спречавају она законска права, која се служе бруталним средством привилегисања мушкараца, друге опасности т.ј. распарчавање сеоских имања, не спречавају, пошто се може на природну или грађанску деобу силити и мушки су наследник.

Модерна правна наука служи се у сврху постигнућа обадвеју економских циљева, за којима иде, и то: на једној страни избегава привилегисање мушкараца, а на другој страни у ту сврху служи се установом тако званог „*права ошкунд*“ (преуземна правица): т.ј. сеоска имања нека се (као што и градске оставштине) наследе од свију потомака без обзира на пол по једнаким деловима, но с тим, да преузме сеоско имање увек само један између њих. Све остале наследнике пак, да исплати за наслеђене делове, које ће уступити-, са новчаним износима. Овако привилегисани наследник-пријемник нека буде тада, гђе има потомака обадва пола увек мушкарац, а међу више мушкараца, пак најспособнији (најстарији) између њих. Свако решење проблема не прави дакле разлику при последним правима појединих, ни између полова, него само при деоби оставштина, но овде не само између пола, него и између способности (старошћу) наследника мушког пола.

Право откупа (преуземна правица) великом делу нашег народа добро је познато и опробано средство, да не би постале власници сеоских имања саме женскиње и

да се спречи распарчавање сеоских имања, уз пркос постајања наследне равноправности мушких и женских потомака. Овим средством служи се народ добровољно у наследним поравнањима. У пређашњим вековима имао је народ за исту такођер законску основу, која је била укинута године 1868, у времену господарског (економског) либерализма. Држим да неће бити тешко повратити се ка законском регулисању права откупа од којег народ фактички није никад одустао.

На једном само парчету наше Отаџбине т.ј. у Корушкој народ је се већ повратио таквом законском регулисању права откупа (преуземне правице) приликом смрти сеоског поседника и то са законом од 16. септембра 1903. год. Бр. 33 дежелног Закона. Референт ће објаснити детаљне норме овог закона које се у биству слажу и са нормама, које важе за право откупа (преуземна правица) по новом швајцарском праву. После тога предложиће следећу резолуцију:

Потребно је изједначити наследна права мушког и женског пола аб интестато. Потребно је такођер да се предвиди за наслеђење сеоских имања право за најспособнијег (најстаријег) мушког потомка, да преузме имање сам, наслеђене делове других потомака, мушких и женских, пак да откупи са новцем.

За пример нека служи Корушки Закон од 16. септембра 1903. год. Бр. 33 дежелног закона прилагођен приликама Наше Краљевине.

СУДСКА И АДМИНИСТРАТИВНА ПРАКСА

Протест због неисплате менице може тражити и прост држалац.

По једној меници од 12.000 дин. датираној 5. августа 1922. год. с роком од 40 дана, вученој по наредби сопственој на Михајла, који је исту и акцептовао, потписан је као издавалац (трасант) Филип. Филип није ставио на полеђини своје име, односно пренос, већ на полеђини стоји име Ристе. По таквој меници тражио је 15. септембра 1922. год. протест због неисплате Светозар, лице које није сопственик менице већ прост држалац.¹⁾

Услед овакве менице, сасвим природно покрене се питање: да ли молилац Светозар, као прост држалац има право да тражи овај протест због неисплате, или је тражење овога протеста задржато само за сопственика менице или његовог пуномоћника.

Решавајући ово питање кавадарски првостепени суд, код кога се ово питање расправљало, нађе, да по § 138. трг. зак. протест због неисплате може тражити само притежатељ (сопственик) менице, или лице од њега овлашћено, а како овде није тај случај, то је решењем својим одбио молилаца од траженог протеста, као неумесног.

По жалби протестанта Светозара Касациони Суд у II свом одељењу заузме супротно гледиште и поништи решење кавадарског суда, јер нађе да је првостепени суд погрешно узео, да је за менични протест потребно да онај, који тражи протест, мора да има формално овлашћење за ту радњу или да је сопственик менице, коју хоће да протестира. Само кад молилац тражи наплату меничне суме потребно је, да он буде њен сопственик или пуномоћник сопствеников. А за тражење самог протеста довољно је, да онај, који протест тражи има у фактичкој државини меницу, коју хоће да протестира, јер се из те државине може извести, да је он овлашћен и за тражење протеста. Иначе протест због неисплате менице представља само једну

претходну меру, која се чини у корист сопственика менице, а никако на његову штету. Протест је само једна констатација надлежне власти у приписаној форми изостанку извесне радње — неиспуњене обвезе извесног меничног потписника — а колико ће та констатација доцније да вреди и да ли ће моћи да произведе и какво правно дејство, има да се остави оцени суда, кад је код суда буде употребио прави сопственик, или од овога овлашћено лице.

Примедбе II одељ. Касац. Суда 12. октобра 1922. год. бр. 8040.

И ако се са овим гледиштем Касационог Суда не слаже Спасоје Радојчић, пређ. професор универзитета, у својој књизи „Основи трговачког права“ четврто издање стр. 316. ипак ми налазимо да је оно правилно.

Суд не треба и не сме да сумња у исправност држања менице код лица, које протест тражи. Кад би то лице, које протест због неисплате тражи, недопуштеним путем до менице дошло, оно би учинило кривицу, која се по Крив. Законику казни, а кривице се не претпостављају већ се имају доказати. Претпоставка је дакле, да је то лице савестан држалац менице, и као таквог суд га мора и сматрати, све док се прогивно не докаже.

Иначе протест је врло важна мера за одржање у обвези извесних лица потписаних на меници. Та се мера не може ни на какав други начин добити, јер „никакав други акт у виду сведочанства издат од трговца или других којих лица не може протест заменити“ по § 151. Трг. Законика, и зато је потребно да се протест изда оном лицу, које поднесе меницу у року означеном у закону и протест затражи, а друго је питање, које ће се отворити и доцније ценити, колико ће тај протест вредети, кад меница поново дође пред суд са тим протестом.

Драгић Н. Солдатовић

¹⁾ Ради краткоће смо ставили само имена, а на меници постоје и презимена са занимањем.

Одобрење мужа да се жена менично обвезе и меницу пренесе, може бити прећутно изражено у самој меници.

На вученој меници на сопствену наредбу од 50.000 дин. акцептант је Чедомир, а издавалац његова жена Бранислава, а на полеђини менице потписана је жена Бранислава.

По истеку рока овакве менице сопственик њен затражи по њој забрану на покретност само дужника Браниславе жене Чедомирове.

Београдски прв. тргов. суд одбије повериоца забране од тражења са разлога: што се из менице гиди, да је Бранислава извршила пренос менице, без одобрења свога мужа, те се има узети да такав пренос не вреди и не обвезује дужника Браниславу по § 920. Грађ. Зак.

Касац. Суд у II. свом одељењу 6. јуна 1924. год. под Бр. 5505 поништи ово решење тргов. суда јер не одговара закону.

Одобрење које по § 77. Трг. Законика морају имати удате жене, па да се могу менично обвезати, не мора се дати изрично, већ то може бити и прећутно.

Кад је у овом случају муж Чедомир акцептирао меницу, по којој је издавалац његова жена Бранислава онда је самим тим фактом дао жени прећутно одобрење не само да се може менично обвезати, већ и за све даље радње по тој меници, јер у самој природи менице лежи њена преносивост и тиме је обухваћено и одобрење и пренос исте менице која је вучена на сопствену наредбу — тач. 3. § 80. Трг. Законика.

У овом смислу била је и ранија пракса Касационог Суда о § 77. трг. законика као што се види из трг. законика протумаченог одлукама Опште Седнице и Одељења Касационог Суда од Г. Д-р Гојка Никетића, издање 1914 стр. 35.

А тако § 77. Трг. Зак. коментарише и Г. Д-р Лаза Марковић у издању Трг. Зак. 1914. стр. 30.

Драгић Н. Солдатовић.

Протест ради обезбеђења због стечаја акцептантова, може се подићи кад се хоће, све до рока за исплату менице.

Алекса је поднео суду једну меницу од 20.000 дин. датирану 22. марта 1925. год. с роком плаћања за три месеца, а на којој је издавалац и преноситељ Влајко. По тој

меници акцептант је пао под стечај 30. априла исте године, а протест због осигурања због пада под стечај акцептанова изискан је 16. марта. Алекса је као последњи жирант платио исту меницу заводу, где је била есконттована, па и за то подносећи меницу и протест тражио забрану на покретност Влајкову 17. маја исте године.

Првостепени Суд нађе да су исту њену сви услови за забрану, па је одобри.

Дужник Влајко жали се Касационом Суду на време наводећи, да је по овој меници одмах сутра дан по паду акцептанта под стечај а то је 1. маја ов. године требало подићи протест ради осигурања, а кад то није учињено, већ тек 16. маја, он је испао из обвезе.

А ако би се ипак узело друкчије, онда према њему није рок меници дошао 17. маја, кад је забрана тражена, већ 22. јуна према датуму издања менице.

Касациони Суд не уважи ни један од ових разлога, већ решење о забрани једногласно оснажи као на закону основано у III. одељењу 23. јуна 1925. г. под Бр. 5753.

Оба разлога жалбена потире § 139. Трг. Законика, који у другом свом одељку гласи: „Ако је пријемник пао у презадужено стање пре рока за исплату одређеног, притежатељ може протестирати и накнаду тражити“. Дакле дан се тачно не одређује, кога се мора овај протест изискати, као што се предвиђа у § 238. истог законика за протест због неисплате. А кад нема ограничења, и притежатељу менице дато је право да може а не мора, пре рока протест изискати, логично излази: да се тај протест, као и протест због непријема (§ 89. Трг. Зак.) може код Суда тражити кадгод ималац менице хоће од датума пада акцептантова под стечај, па све до крајњег рока означеног за исплату менице.

Тако је и у овом конкретном случају Касациони Суд узео, налазећи да је притежатељ ове менице могао исту протестовати ради обезбеђења, због пада акцептантова под стечај од 1. маја, сутра дан од датума отварања стечаја над акцептантом, па све до рока исплате 22. јуна о. г. кад год нађе за потребно.

Овако је гледиште заступао пок. Г. Ст. Радојичић у својој књизи „Основи Трговачког Права“ издање четврто, стр. 316.

Драгић Н. Солдатовић.

Да ли се једним истим доказима могу доказивати више основа подозрења?

Државни тужилац тужио је суду И. што је пуцао на финансијске стражаре у моменту када су ови прилазили његовој кући ради проналажења кријумчарског дувана а у намери да кога од њих убије и тиме осујети налазак кријумч. дувана. Првостепени Суд пресудио је био да се опт. И. за дела покушаја убиства и противстајања власти казни само за дело покушаја убиства са 3 год. робије а за дело бесправног ношења оружја са 6. месеци затвора. Скопљ. Апелациони Суд преиначио је ову пресуду Прв. Суда и пресудио: да се опт. И. за дела из § 156. крив. зак. у в. § 41. крив. зак. и из § 93. крив. зак. ослободи казне из *недоштајка доказа*, а за дело из чл. 3. зак. о држању и ношењу оружја да се казни са 6. месеци затвора. Но IV одељење Касац. Суда дало је ове примедбе: Погрешно Суд налази да се једним истим сведоцима не могу доказивати више основа подозрења, јер за такво своје мишљење нема законског основа, пошто ниједним законским прописом није предвиђено, да су за доказ сваког основа подозрења, кад се они сведоцима доказују потребна два нова сведока, већ се само §§ 238. и 239. крив. п. условљава да њихово казивање мора имати сва својства из § 229. кр. п. и да иначе ничим није у сумњу доведено. Међутим овде није тај случај II одељ. § 239. кр. п. Апелациони Суд није усвојио ове примедбе већ је дао ове противразлоге: Наш Законодавац је у Законику о кривич. суд пост. усвојио теорију законских доказа. Усвајајући њу, он је прописао код свакога доказног средства како количину тако и квалитет доказа, потребан за утврђивање извесне правно релевантне чињенице. Постављајући правила о сведоцима као *непосредном* доказном средству, Законодавац је у § 229. кр. пост. прописао као правило за пуноважан доказ најмање исказ двају способних сведока, не чињећи никаква ограничења у погледу броја чињеница које се могу утврђивати тим сведоцима. Законодавац је *овакву* норму поставио очевидно зато што је непосредно чулно опажање сведока о чињеницама у којима се састоји кривично дело, или у радњи извршења самога оптуженог, довољно поуздан критеријум за правилан суд о једном и другом. Јер, *што и такво* чулно опажање оставља код сведока јак и трајан утисак. Друкчије је, међутим, За-

конодавац поступио кад је постављао правила о употреби сведоџбе сведока као доказног средства код *посредног* доказа основима подозрења. Чињенице које сачињавају ове основе, немају *директне* везе са самим делом нити са радњом извршиоца тога дела. Оне, с тога, не остављају у свести сведока тако јак утисак, како то бива нпр. код сведока очевидца самога дела, већ су опажања те врсте површнија, лакше се у свести модификују и зато су несигурнија. И зато што је то тако, природно је било да Законодавац код овога начина доказивања буде обазривији и да за доказивање основа подозрења — из којих се само закључивањем посредно, долази до свести о кривич. одговорности оптуженога — потражи и нормира начин за што поузданије утврђивање тих основа, на основу којих ће се после и евентуална осуда имати да изрече. Руководећи се тим разлозима, Законодавац је у § 239. кр. п. и оставио правила о доказивању основа подозрења сведоцима, која одступају од правила код непосредног доказа њима. Наиме, он је у II ставу овога параграфа прописао да се и *само* поједине околности, из којих се састоји један основ подозрења, ради веће сигурности за проналазак истине, морају доказивати *од разних* сведока, а не допушта да се оне могу доказивати сведоџбом само једнога сведока; исто тако и у III ставу је прописао да је, када постоји *више* основа подозрења него што закон тражи за доказ о кривичи — допуштено доказивање тих основа појединим сведоцима, само они морају такође бити *разна* лица: само у таквом се случају исказима сведока о њиховим чулним опажањима може поклонити вера. Исти тај горњи разлог, који је овде диктовао *овакве* прописе о утврђивању основа подозрења сведоцима, т. ј. *површношћ* опажања појединих чињеница, које немају директне везе са самим делом, ни са радњом оптуженога, од стране сведока, и стога *несигурношћ* њихових сведоџаба у овим случајима — тај исти разлог постоји и у случају кад се исказима *двају* сведока утврђују основи подозрења у броју колико их закон *најмање* тражи за пуноважан доказ: и овде као и тамо, потребно је да су чињенице опажене од што већег броја лица да би се на основу њих могао поузданце изводити закључак на истинитост онога о чему се ради у кривич. спору. И пошто тај исти разлог постоји у оба случаја, логично је закључити да је законодавчева намера

била да исто правило важи за оба случаја т. ј. да се сваки основ подозрења може доказивати само разним сведоцима, а да се више основа подозрења не могу доказивати истим сведоцима — и ако законодавац и за овај случај *изречно* то не тражи — *Ubi eadem ratio legis, ibi eadem legis dispositio*. — Налазећи, дакле, поново да се прописи о доказивању основа подозрења *разним* сведоцима у II и III ставу § 239. кр. п. имају применити и при доказивању основа подозрења сведоцима у опште — Скопљ. Апел. Суд остаје при својој пресуди, молећи да се ово питање расправи. Општа Седница К. Суда од 6-IV-1925 г. бр. 1979 *усвојила је ове противвразлоге и оснажила* поменути пресуду Скопљ. Апел. Суда.

J.

Један случај примени § 157. каз. зак. — Дело Оцеубиства.

Државни тужилац оптужио је суду Б., зато што је напао свога оца и хотично без предумишљаја убио, ударивши га више пута мотком по глави. Првостепени је суд нашао био да у радњи оптуженог стоји дело из § 157. крив. зак. и осудио га на две године робије, признајући му олакшавне околности: добро владање, признање дела, као и изазвано стање.

Апел. је суд нашао: да је ова пресуда првост. суда у свему осталом на закону основана, само је првостеп. суд погрешно што је оптуженоме узео у олакшицу кривице и *изазвано стање* из тач. 3. § 59. кр. з., која има отпасти, јер је свађа која је претходила убиству, после које је пок. Т. изваливши резу са врата и потрчао оптуженоме Б., само *мотив* за извршење дела, пошто таквим поступком убијени није оптуженога раздражио да дело изврши, јер је убијени као отац имао права да оптуженога — свога сина — саветује и грди, када је овај био непослушан. Према овоме Апелациони суд признао је оптуженоме само две олакшавне околности из тач. 4. и 5. § 59. к. з. и осудио га на петнајест година робије.

Али је Касациони Суд примедбама свога I одељења поништио горњу пресуду Апел. Суда, са ових разлога:

Смртна казна, која је била предвиђена за дело хотично оцеубиства без предумишљаја, као специалног дела, замењена је

у § 157. каз. зак. — Изменама и допунама од 13. маја 1902. г. — казном робије од 20 година, те је на тај начин престала постојати разлика у погледу казне између овог дела и хотичног убиства без предумишљаја предвиђеног у § 156. I одељ. каз. зак., а родитељски однос између убијенога и кривца престао је бити стварни елемент за специјалну квалификацију дела. Према оваквом стању ствари потребно је, да Апелациони Суд оцени: да ли при одмеравању казне оптуженоме Б. треба, поред признатих му олакшавних околности, узети у обзир и отежавну околност из тач. 4. § 65. каз. зак. (што је оптужени извршењем овог дела погазио и извесне дужности и обзире према своме оцу), која је пре поменутих законских измена улазила у саму квалификацију дела, а сада, пак, не улази. Јер када се ова отежавна околност узима у обзир при одмеравању казне за дело из § 156 I одељ. извршено напр. од стране мужа према својој жени, онда у толико пре би имало места узети ову отежицу у обзир при одмеравању казне за убиство, које је кривац извршио над својим оцем...

Међутим Скопљански Апел. Суд није усвојио ове примедбе I одељења Касационог Суда, већ је дао следеће противвразлоге:

Одредба § 157. крив. зак. је јасна. Битан услов за постојање дела из пом. зак. прописа је, да је убијени био родитељ извршиоца дела, те отежици из тач. 4. § 65. каз. зак., по наређењу Апелационог Суда, нема места. Ова отежица улази у саму квалификацију дела.

Укидајући смртну казну, законодавац је задржао и даље § 157. каз. зак. и у њему прописао казну за оцеубиство. Да је законодавац хтео да исти законски пропис потпуно изједначи са прописом § 156. I одељ. каз. зак. без сумње, да га не би задржао, већ би га својим изменама и допунама, којима је укинуо смртну казну за оцеубиство, потпуно укинуо или пак, изрично назначио да ће се оцеубиство казнити по предидућем законском пропису. Законодавац је дакле учинио извесну разлику између оцеубиства и убиства без предумишљаја, задржавајући пом. § 157. каз. зак. ...

Касациони Суд, у Својој Општој Седници, од 14. новем. 1924. г. Бр. 9850, одбацио је горње примедбе свога I одељења, а усвојио наведене *противвразлоге* Апелационог Суда, и прелазећи на главну ствар, нашао је да је пом. пресуда Апелационог

Суда на закону основана и за то је на основу § 274. крив. пост. за снажну прогласио.

Неупштајући се, за сада, у критичну оцену ове одлуке Опште Седнице, напомињемо да су поменути противразлози Апелационог Суда усвојени само са једним гласом већине.

НВ. Г. Т. Живановић у напомени код § 157. вели: „Пошто је укинута смртна казна за убиство и за њ прописана иста казна као и у § 156. каз. зак., § 157. је излишан; а г. Ђ. Ценић у своме „Објашњењу каз. законика“ код овог §-а наводи, да се други одељак предидућег §-а (156) не односи ниуколико и на § 157. каз. зак.

Д-р Ј. Ј.

Изјављена жалба на пресуду избраног суда ненадлежном суду, коме је избрани суд послао акта, па иста акта била послата од ненадлежног надлежном суду, сматра се благовременом за надлежан суд, и поред тога што је овај суд примио акта по спору много доцније него што је био рок од 15 дана, у коме је року, по саопштењу пресуде избраног суда, незадовољна страна изјавила жалбу.

По спору Х. Р. противу Д. Ш. због разортачења, избрани суд је донео пресуду од 6. новембра 1924. год. па исту предао на потпис туженом Д. Ш. 26. новембра 1924. год. и истог дана сва акта по овом спору послао београдском трговачком суду. Тужени Д. Ш. преда жалбу на горњу пресуду пошти на повратни рецепис 11. децембра 1924. год. упућен је београдском трговачком суду, који је примио и акта по истом спору. Међутим, беогр. трг. суд, огласивши се ненадлежним за разматрање акта и пресуде по овом спору, не доносиће решење о ненадлежности, упути сва акта заједно са жалбом Д. Ш. 18. децембра 1925. год. прв. суду за град Београд, који суд прими сва акта тек 25. дец. 1925. год.

На захтев тужиоца Х. Р. да прв. суд за град Београд тужбу Д. Ш. огласи неблаговременом, исти суд је решењем својим од 16. јануара 1925. год. бр. 64442. огласио жалбу *благовременом*, но на жалбу Х. Р. на ово решење, Касациони Суд је у свом III одељењу предње решење поништио, а из разлога:

„Погрешно је Првостепени Суд кад се по акту тужиоца бр. 64442. упустио у оцену, да ли је жалба туженога под бр. 42882 изјављена на пресуду изборног суда благовремена али не и о томе донео своје решење и ово доставио тужиоцу, јер за такав рад суд није имао ослободила у закону, већ је требао да оцени да ли је надлежан за расправу овог спора па ако нађе да је надлежан онда да оцени да ли је поменута жалба на време изјављена, и даље поступи по закону.“

Поступајући по предњим примедбама Касационог Суда као обавезним, прв. суд за град Београд донео је ново решење под бр. 15464. од 1. маја 1925. год. у коме је нашао:

„Да је за расправу овог спора између Х. Р. противу Д. Ш. а по жалби тужиоца Х. Р. на пресуду изборног суда од 6. новембра 1924. год. због разортачења надлежан овај суд — § 445. грађ. суд. пост.“

И да је жалба бр. 42882 изјављена од Д. Ш. на пресуду изборног суда од 6. новембра 1924. год. у смислу § 445. грађ. суд. пост. благовремена, јер је њему предата пресуда 6. новембра 1924. год. а он је жалбу предао пошти на повратни рецепис 11. новембра 1924. год. дакле тачно петнајестог дана.

То пак што је жалилац жалбу упутио трговачком суду а не првостепенном суду као једино надлежном, у овом случају а у питању да ли је жалба благовремена или не, без важности је са разлога, што је избрани суд истог дана 26-XI. 1924. год. послао сва акта заједно са својом пресудом Београдском Трг. Суду у смислу § 442. грађ. суд. пост. сматрајући да је тај суд надлежан, и што су се та акта налазила у трг. суду у времену када је трговачки суд ту жалбу примио.

Према овоме, а како се трговачки суд није огласио надлежним за расправу исте, пре него што је примио жалбу, већ је то учинио после пријема исте, то суд налази да је изјављена жалба благовремена.“

За тим је се суд упустио у разматрање спорних ствари и оцене навода у горњој жалби, па је исту *одбио* а пресуду изборног суда *задржао* у снази. На жалбу Д. Ш. против овог решења, Касациони Суд је, одлуком свога III одељења исто решење *оснажио* а жалбу *одбадио*. Тако је овај спор окончан.



Оцењујући рад судски по овом спору налазимо неколико интересантних констатација.

1. Да је изабрани суд сва акта истог спора послао ненадлежном суду као и да је жалба Д. Ш. по истом спору послата благовремено ненадлежном суду. Што је изабрани суд сва акта по овом спору послао ненадлежном суду, то је потпуно могућно и чак оправдано, јер по § 442. грађ. суд. пост. изабрани суд „све делање своје шаље првостепеном суду“. Законодавац дакле не каже „надлежном првостепеном суду“, из чега излази, да изабрани суд може изабрати онај првостепени суд који мисли да је надлежан за расправу спора, или пак онај суд који му се највише свиђа. Међутим, по § 445. грађ. суд. пост. може се поднети жалба „надлежном првостепеном суду“ у року од 15 дана по пријему пресуде изабраног суда. Овде јасно излази, да законодавац *налаже* незадовољној страни, да поднесе жалбу *надлежном* првостепеном суду, иначе нема разлога да инсистира толико овде код речи „*надлежан*“, кад то не чини у случају § 442. грађ. суд. пост. Из тога излази, да ни у колико жалилац није везан тиме што изабрани суд шаље акта овом или оном првостепеном суду. Његово је само да изјави жалбу *надлежном* првостепеном суду, јер нигде не стоји да он има да слеђује вољи изабраног суда и жали се оном првостепеном суду код кога се спорна акта налазе. Суд који прими жалбу као надлежан за расправу спора може добити иста акта тек после процедуре о ненадлежности оног суда који је ненадлежно примио акта, а та процедура састоји се из доношења решења о ненадлежности на које се жали незадовољна страна Касационом Суду.

У овом конкретном случају акта су по спору послата ненадлежном — трговачком суду, а жалба је изјављена истом, ненадлежном суду, и то благовремено.

2. Кад је ненадлежан трговачки суд примио спорна акта, он је по § 49. грађ. суд. пост. имао по званичној дужности огласити се ненадлежним и дати о томе решење парничним странкама, па она страна која је незадовољна на исто, може изјавити жалбу Касационом Суду. Трговачки суд није тако у овом спору поступио, већ је просто на просто сачекао жалбу незадовољне стране, па је онда сва акта послао првостепеном суду за град Београд „на надлежност“, исто онако како то наша администрација ради. Он је то вероватно учинио из раз-

лога, што по § 45. грађ. суд. пост. „за жалбе противу пресуда изборног суда надлежан је онај суд, у кога је округу изабрани суд предмет пресудио“, и што по § 58. истог поступка „сви судови дужни су један другоме, у колико је могуће, на руци бити, и све, што брзом и сигурном окончању парнице служи, неодложно потпомагати“. Међутим, нигде у закону не стоји, да могу судови на овај начин тумачити закон и „на надлежност“ слати спорне предмете другим судовима, пошто овде прелази граница узajамне судске помоћи и законом одређеног делокруга рада. Кад је у § 49. грађ. суд. пост. законодавац јасно и одређено одредио шта суд треба да ради кад ненадлежно буде позван да суди, онда, сем да се прекрши овај законски пропис, он мора по томе законском пропису да поступи. Најзад, откуда трговачки суд да тачно погоди надлежан суд? Није ли се и он могао преварити, пошто није знао о томе мишљење Касационог Суда? Како смо раније констатовали да је жалба незадовољне стране благовремена, трг. суду није никаква препрека стајала да по истој поступи. Он, као што смо раније видели, није тако поступио.

3. Првостепени суд за град Београд ненадлежно и потпуно неправилно је дошао до спорних акта. Он се сам од себе никада не може ставити у покрет по грађ. споровима. Потребно је да то парничари траже. Кад је дошао спорни предмет у прв. суд за град Београд исти га је имао, на исти начин, вратити трг. суду на даљи „надлежни поступак“, пошто суд не суди по захтеву другог суда, истог ранга са његовим, већ само на захтев странака. Пошто прв. суд за град Београд спорни предмет није вратио трг. суду, незадовољна странка је се обратила на начин раније изложен. Овде дакле није питање о надлежности, већ је само питање о *начину* на који је један суд дошао до спорног предмета. Начин овде употребљен не изгледа нам основан на закону, нити праксом усвојен, јер би иначе суд постао једна обична администрација, како он то не може и несме да буде.

4. Упуштајући се у разматрање спорне ствари и ако је на необичан начин дошао до аката овога спора, првост. суд за град Београд доноси прво своје решење о благовремености жалбе, и ако сам констатује, да је спорна акта примио тек 25. децембра 1924. год. а ако је рок за жалбу истицао 11. новембра 1924. год., — дакле на 44 дана по истеку овог законског рока. Ме-



ђутим, Касациони суд, ништећи предње решење, потпуно правилно упућује суд да реши прво питање своје надлежности, јер је ван сваке сумње и Касационом Суду изгледало чудно и незаконито ово шиљање аката „на надлежност“. Поступајући по примедбама Касационог Суда као обавезним, првостепени суд доноси друго решење којим се оглашава надлежним за расправу овога спора и жалбу проглашава благовременом.

По своме устројству и по грађ. суд пост. ван спора је да је прв. суд за град Београд у овом случају надлежан. То се не дискутује. Ми само упућујемо наше критике на начин на који је се прв. суд. огласио надлежним по неправилном пријему аката. Из тога разлога, апсолутно не може опстати разлог суда, да је он надлежан за расправу овог спора, све док се прв. суд трговачки, својим решењем у законској форми, не огласи ненадлежним.

5. Кад је се већ прв. суд за град Београд неправилним начином огласио надлежним, онда је по закону требао поднети жалбу да огласи неправременом из простог разлога што је исту жалбу прв. суд примио тек. 25. децембра 1923. год. дакле на 44 дана по истеку законског рока за жалбу. Благовременост или неправременост жалбе цени суд по званичној дужности према моменту пријема исте у суду. Бар таква је до сада била пракса. По овој пракси поднета жалба би била неправремена. Она је напротив оглашена благовременом, јер суд налази „то што је жалилац жалбу упутио трговачком суду а не првостепеном суду као једино надлежном, у овом случају, а у питању да ли је жалба благовремена или не, без важности је са разлога, што избрани суд истог дана 26.-XI-1924. год. послао сва акта заједно са својом пресудом београдском трговачком суду у смислу § 442. грађ. суд. пост. сматрајући да је тај суд надлежан и што су се та акта налазила у трг. суду у времену кад је жалилац жалбу преко поште упутио а у времену кад је трг. суд ту жалбу примио.“ пошто се уз то трг. суд није пре пријема жалбе огласио ненадлежним већ тек по пријему исте, то прв. суд за град Београд сматра да је изјављена жалба благовремена.

Све би ово било тачно, да није у директној противности са § 445. грађ. суд. пост. по коме законском пропису, жалба се има на пресуду избраног суда поднети

„надлежном првостепеном суду“. Санкција у случају одбијања надлежности јесте губљење рока од 15 дана. Да не би овај рок изгубио, парничар је могао благовремено поднети жалбу и прв. суду за Град Београд. У том случају би се обезбедио од евентуалне неправремености његове жалбе, што се врло често ради у практичном животу. Кад он то није учинио, онда је имао да дели судбину своје неправилно упућене жалбе.

Није потребно нагласити, да услед ових формалности и нигде у закону предвиђене процедуре, пресуда избраног суда није могла бити оглашена извршном све до јула месеца ов. год. и ко зна докле ће то ићи, јер је једних парничара интерес да се пресуда не оглашује извршном а других на против обратан интерес. Избрани суд, као брз суд, у овом случају показао се несравњено дуг, чиме је промашио своју основну намену — да суди брзо и јевтино.

Најзад, једном најобичнијом логиком развијајући судски разлог о томе: да жалба благовремено предата ненадлежном суду има се сматрати благовременом за надлежан суд и после законског рока од 15 дана, долазимо до следеће констатације: Замислимо да трг. суд није погодио надлежан суд, већ да је на пр. оценио да је надлежни суд за расправу овог спора духовни охридски суд, па њему послао акта спора са жалбом, а овај опет, по своме устројству ненадлежан, упутио акта скопљанском управном суду „с молбом на надлежност“, па овај суд најзад, правилно протумачио закон и нашао, да је за расправу овог спора надлежан прв. суд. за Град Београд и њему послао акта спора. Да ли у овом лутању о надлежности остаје још увек жалба незадовољених страна благовремена? Ми веома сумњамо, јер, по закону, парнична страна је дужна обратити се надлежном суду са жалбом, а исто тако по истом закону, суд је дужан пазити по званичној дужности о својој надлежности. Ко је после њега надлежан, то се суда који о својој надлежности решава, не тиче. Он има само да каже да је или није надлежан по спорном предмету. Незадовољна страна пак, питаће у својој жалби, Касациони Суд, ко је надлежан, но ни Касациони Суд јој то неће моћи рећи, у сваком случају, већ ће судско решење о ненадлежности било поништити и огласити исти суд надлежним, у ком случају нема сумње више о надлежности, или ће решење

о ненадлежности оснажити и онда парнична страна има *сама* да бира други надлежан суд. Кад га изабере, па у случају да се исти суд огласи ненадлежним за расправу истог спора, онда ће тек Касациони Суд рећи ко је од њих два надлежан. Кад је пак, као у овом случају, подношење жалбе везано за рок, онда решење о ненадлежности које Касациони Суд оснажи повлачи ништење бенефиције рока и ту форма ништи материјалну страну спорног предмета.

Ма да је све ово ван дискусије и сматра се правном аксиомом, ипак је друкчије поступљено у овом спору. Што је најинтересантније, Касациони Суд је предње решење прв. суда за град Београд *оснажио* и тиме му дао презумпцију *de ius* и *de iure* да *res iudicata pro veritate habetur*. То никако не значи да је све онако како је то сад у извршном решењу прв. суда за град Београд бр. 15.464. од 1. маја 1925. год. изнесено и да се са њиме Касациони Суд слаже, већ просто на просто, исти Касациони Суд, сматра, да не треба да се задржава на неким стварима које задржавају окончање спора, а пресуде избраног суда треба брзо и јефтино решавати. Резултат његове одлуке је исти: незадовољна страна је одбијена од свога тражења. Само разлог није могао бити исти: јер као неблагоприятна, жалба је имала бити одбачена од прв. суда за град Београд. Међутим, она је одбачена после оцене навода у њој изнесених. Практично, Касациони Суд је имао право, кад је спор дошао у ову фазу. Теоријски, ствар би се могла дуго дискутовати и ми сумњамо да би у тој дискусији преовладало мишљење прв. суда за град Београд, односно Касационог Суда.

Д-р Видан О. Благојевић
адвокат.

Ко је надлежан за расправу брачног спора неправославних лица, кад су она наши држављани?

Пре месец дана лице А. поднело је тужбу код Првостепеног Суда у Б. противу своје жене Б. тражећи развод брака, пошто га је његова жена напустила и одала се неморалном животу.

У тужби је навео, да су он и његова жена лутеранско-евангелистичке вероиспо-

вести, и да су по прописима исте вере венчани 1903. г. у лутеранској цркви у Берлину.

Заступник тужиоца А. припремио је све што је потребно за решење пом. спора, а све у см. уредбе од 1861. од 7.-XII В. № 2444 (В. § 99. грађ. зак.) на којој се тужбено тражење и заснива.

На прво рочиште странке су привеле свештеника своје цркве, што је неопходно било потребно ради извиђања спора, јер је свештеник по своме позиву најкомпетентнији да покаже законе своје вере.

Парох је изјавио: да је по прописима евангелистичко-лутеранске вероисповести, раздвојен живот супружника од трпезе и постеље, као и међусобна мржња, довољан разлог за развод брака.

Кад се затим приступило утврђивању тужбених навода, странке су доиста у основни доказале, да између њих постоји и мржња, и раздвојен живот од трпезе и постеље.

У тужби је напоменуто, да је исти суд 1898. год. имао сличан случај и да је тај спор решио према постојећој уредби од 1861. год. Кад је све тако лепо сервирано суду од стране парничара, суд је требао само да се мало више и трезвеније удуби у наше позитивно законодавство, па да овај спор по закону расправи.

Али, суд то није урадио, већ је се на брзу руку, не размишљајући много, огласио да није надлежан за расправу овога спора.

Овако погрешно решење суд је донео зато, што је погрешно интерпретирао чл. 130 Устава.

По чл. 130 Видовданског Устава: „Привремене закони, уредбе, правилници и решења Министарског Савета и друга акта и одлуке са одређеним роком трајања, законског значаја издани у времену од 1. децембра 1918. год. до дана проглашења овога Устава, важе и даље као закон, док се не измене или укину. У року од месец дана од проглашења Устава, влада је дужна спровести све привремене законе, уредбе и т. д. са одређеним роком трајања, зак. значаја, Законодавном Одбору на преглед.“

Овде је законодавац мислио на она зак. решења, уредбе и т. д. које су издате од 1. децембра 1918. год. до проглашења Видовданског Устава.

Суд је сад сматрао, пошто је већ погрешно разумео на које се уредбе и зак. решења односи чл. 130. Видов. Устава, да је пом. уредба од 1861. којом се регулишу брачни спорови неправославних лица, кад



WWW.UNILIB.RS

У
Н
И
В
Е
Р
З
И
Т
Е
Т
С
К
А

Б
И
Б
Л
И
О
Т
Е
К
А

су она наши поданици, укинута у Законодавном Одбору или да иста није њему у уставом одређеном року ни поднета и да према томе она више нема зак. важности.

Да је законодавац мислио у чл. 130. Устава, само на решења и уредбе издане од 1. децембра 1918. год. до дана проглашења Видовданског Устава, најбоље се види из списка поднетих уредаба, законод. решења и т. д. Законодавном Одбору на преглед и решење. (Службене Новине 195. година III. 3. септембра 1921. год.).

Исто тако у прилог нашег мишљења да уредба од 1861. год. № 2444, важи и данас, може послужити и грађански законик са коментаром који је издао г. Др. Л. Марковић. Г. Др. Л. Марковић је издао овај Грађ. законик после проглашења Видовданског Устава и њему је уз §. 99. придодата пом. уредба од 1861. год. Вбр. 2444.

Да је пом. уредба као што суд сматра укинута у Законодавном Одбору, г. Др. Л. Марковић не би имао потребе да је уноси у свој грађ. зак. и после Видовданског Устава.

Поменута уредба од 1861. В. № 2444 има своје овлашћење у Уставу од 1838. г. те према томе о њеној легалности не може бити сумње.

Законодавна решења и уредбе издане од 1. децембра 1918. год. до дана проглашења Видовданског Устава нису имале уставну основу, те су с тога морале бити упућене Законодавном Одбору на преглед.

Близу је памети да је пом. уредба, кад већ нема закона потребнија сада него икада, пошто је услед проширења наше државе наступило и у границама Србије јаче мешање становника разних конфесија и народности.

Стога нови Устав није ни могао да укида једну тако потребну уредбу.

Штета је што се изгледа странке неће жалити на ово решење, те нам је тако ускраћено мишљење Касације по овоме предмету.

Оваква неупућеност суда у наше законодавство произлази отуда, што ми немамо један добро уређен кодекс закона, уредаба и т. д., већ је то све разбацано по разним бројевима „Службених Новина“ и извесним правним часописима, тако, да је једном правнику немогуће да држи у евиденцији сва та издања.

Ненад Поповић.

Испитивање сведока не противи се § 242 грађ. пост. кад се њиховим исказима има да утврди једно фактичко стање, н. пр. да је извршена деоба имања и томе подобно, што се по § 245 грађ. пост. сведоцима може утврђивати.

Тужитељка Стана тражила је да суд осуди туженог Крсту да јој уступи спорну земљу пошто јој иста припада по праву наслеђа.

Првостепени је суд пресудио: да тужени Крста уступи тужиљи Стани у својину спорно имање, налазећи: да је поднетим решењем неспор. судије тужитељка доказала да је једина наследница пок. Богосава; а извршном пресудом изборног суда доказала да је спорна половина њиве својина пок. Богосава, односно његовог наследника. Што се тиче поравнања, које је тужени поднео као доказ да је спорно имање његово, прв. суд је нашао да је оно без вредности, јер је истим поравњењем пок. Петар отуђио не своје, већ имање свога оца пок. Богосава, без овлашћења и пристанка његовог, те да је према томе тужени дужан да тужитељки уступи спорно имање у својину на основу § 218 и 219 грађ. зак. и законод. тумачења од 24. јуна 1849 г. В. № 739; и најзад да позивању туженог на сведоке, да би доказао постојање деобе између пок. Петра и пок. Богосава, нема места у смислу § 242 грађ. пост.

Београдски апелациони суд одобрио је овакву одлуку првостепеног суда; али је Касац. суд примедбама својим од 31. марта 1924 г. Бр. 3084 поништио пресуду апелац. суда са ових разлога:

Погрешио је апелац. суд, што је, одобравајући пресуду првост. суда, усвојио разлоге првостепене пресуде, и у својој пресуди узео, да по § 242 грађ. пост. нема места испиту сведока, на које се је тужени позвао на белешкама под Бр. 636 и 4451 за доказ да је раније у години 1911. извршена деоба између пок. Богосава, оца тужитељкиног и сина му Петра, и да је при тој деоби спорна земља — пола њиве, припала на део Петру. Јер, у овом случају, испитивање ових сведока не би се противило пропису § 242 грађан. пост., а то по томе разлогу, што би се тим сведоцима имало да утврди једно *фактичко стање* — да је извршена деоба између пом. Богосава и сина му Петра, а по пропису § 245 грађ. пост. овакво фактичко стање може се сведоцима утврђивати. Ово у толико пре што апелациони и првостеп. суд нетачно узи-

мају да се поднетим преписом решења неспорног судије утврђује, да је тужитељица наследила и спорну земљу, јер се из овога преписа решења не види да ли је по смрти Богосављевој пописана у његову масу и та спорна земља, или је тужитељици припало у наслеђе друго какво имање и које и по томе није искључена могућност, да је спорна њива раније била подељена, као што то тужена страна наводи, и при тој деоби уступљена Петру сину Богосављевој, што је требало извидети и у том циљу испитати и сведоке на које се тужени позивао ради утврђења тог факта: да је деоба извршена, пошто од оцене тог питања, да ли је деоба извршена или не, зависи и пресуђење спора.

Београдски апелациони суд није усвојио ове примедбе, већ је остао при својој пресуди, са ових разлога: Сведоци на које се тужени позвао да би утврдио ранију деобу између пок. Петра од кога је спорно имање купио и овога оца, пок. Богосава — имали би у ствари, да доказују: да је пок. Богосав за свога живота одделио један део свога имања и поклонио га своме сину пок. Петру т. ј. дао му у својину тако да њиме може слободно располагати. Дакле сведоци би имали да утврде да је између пок. Богосава и његовог сина пок. Петра закључен уговор о поклону којим је конституисана својина пок. Петра на једном делу очевог имања. Јер само таква „деоба“ којим је пок. Петар постао сопственик спорног имања, може користити туженоме, да би доказао своју сопственост, засновану на куповини овога имања од пок. Петра као ранијег сопственика. Тужени Крста, позивајући се на сведоке, није изнео да ће ови сведоци потврдити све ове чињенице, т. ј. изјаву воље пок. Богосава да своме сину пок. Петру, *поклања један део свог имања и преноси му у својину*, као и то да је Петар овај поклон примио, те да је на таквој сагласности воља заснована својина пок. Петра на томе делу имања, већ је тужени сасвим сумарно навео да ти сведоци знају да је деоба извршена. А то није довољно, јер се, према наведеном, „деоба“ *не појављује као чисто фактичко постојање*. Ти сведоци могли би знати да је пок. Петар за живота свога оца тај део имања држао и обделавао, али тиме не би било доказано, да је он и својину имао, јер би могуће било, да му је отац дао имање на уживање или чак само на управу и обделавање. *Деоба је, дакле, последица једнога уговора, овде уговора о поклону неопкрећности као што је предаја покрећне*

ствари последица уговора о куповини или поклону, или као што је давање новца последица уговора о зајму и т. д.

И као што се ови уговори по § 242 грађ. пост. не могу сведоцима доказивати, ако је предмет уговора по вредности већи до 200 дин., тако се ни овај уговор о поклону не може на тај начин доказивати, јер му вредност прелази означену суму, већ само писменом исправом. А овај случај не спада у изузетке, које наводи § 245 а. тач. 1., јер се у истом пропису даље објашњава под а), б) и в), из каквих послова треба обавеза да произлази под којим ненормалним околностима треба да су уговори закључени, да би се изузетак од општег правила у погледу доказа имао учинити; док се, међутим овакав случај, који је овде у питању тамо нигде не помиње, нити су овде испуњени услови који се тамо предвиђају...

Касациони суд, у својој општој седници од 7-VI-1925. Бр. 5461 усвојио је примедбе свога II одељења, а одбацио горепоменуте противразлоге Београдског Апелац. Суда и препоручио му да по поменутих примедбама и закону даље поступи. J.

Најновији пропис о протоколисању радње на територији Јужне Србије.

У закону о буџетским дванаестинама за месеце: август, септембар, октобар и новембар 1925. год., а у своме члану 55. регулисано је поступање при протоколисању радње у Јужној Србији, које је до сада задало велике тешкоће. Тај члан 55. гласи:

„Све трговачке, занатске и индустријске радње и њихове филијале, засноване од наших поданика на територији Јужне Србије пре 16. августа 1919. год., ако немају доказа о потпуном регистровању или протоколацији према Уредби о Протоколацији и регистровању радње у присједињеним областима од 3. фебруара 1914. год. или за које није регистровање извршено ни у року предвиђеном законом од 23. јуна 1922. г. морају бити протоколисане код надлежног првостепеног суда у времену од 1. августа до 1. новембра 1925.

У томе року, изузетно од прописа закона о радњама од 29. јуна 1910. год., уз пријаву протоколације сопственици радња подносиће само једно уверење надлежног општинског суда о томе: да им радња датира од пре 16. августа 1919. год., да су



доброг владања. Овакве радње неће бити дужне прибавити ма какве доказе о условима предвиђеним у закону о радњама, па ни одобрење Коморе у смислу чл. 5. Закона о радњама. Овакво пријављивање фирме суд ће протоколирати уз наплату само редовне таксе из Т.бр. 153 до 159. Закона о таксама. Једну потврђену изјаву суд ће одмах слати надлежној комори ради њене употребе. Ако пријавилац законске радње објаву протоколације у „Слубеним Новинама“ сам не тражи, суд му неће изискивати ни огласну таксу ни штампарске трошкове објављивања. До 1. новембра о. г. сматраће се да су све ове радње у Јужној Србији имале право слободног упражњавања; после тога рока, за сваког који не поступи по одредбама овога законског прописа наступиће одговорност по чл. 52. Закона о таксама и судови ће по њему почети изрицати казне“.

J.

О наплати таксе при купопродаји и убаштињењу имања у Јужној Србији.

Министарство Финансија упутило је судовима, преко Мин. Правде, свој распис од 13. августа т. г. бр. 56288, ове садржине:

У чл. 92. Закона о буџетским дванаестима за месеце април, мај, јуни и јули, предвиђено је да се могу непосредно убаштинити сви они купци који су купили имање у Јужној Србији а имају доказа да су непокретно имање купили у времену од 1. јануара 1912. г. до 1. априла 1925. г., а имање имају у својој државини или су га по том основу имали. Одредбе овога члана допуњене су чл. 8. под IX зак. о буџет. дванаестинама за август, септембар, октобар и новембар 1925. г. у коме је предвиђено, да ће се за уговоре или исправе о куповини ових имања наплатити само редовна такса из Т.бр. 12. таксене тарифе, а по стопи и прописима који сада важи и да пропис другог става 1. напомене уз Т.бр. 169 таксене тарифе важи и за све друге исправе раније потврђене од државне власти. Према овоме, за све нетаксирани уговоре и исправе о купопродаји непокретног имања које су сачињене у Јужној Србији у току од 1. јануара 1912. г. када се појаве код власти има се наплатити само редовна такса по стопи и прописима закона о таксама који сада важи, односно, има се наплатити 0% према прописима првог, другог и трећег става 1. напомена уз Т.бр. 12. таксене тарифе.

Услед овога на ове исправе неће се примењивати казне по пропису чл. 51. закона о таксама, те се и поведене кривичне истраге имају по овим предметима прекинути.

J.

У случају утврђене дуговремене државине, допуном заклетвом може се доказивати законски основ и савесност те државине.

Тужилачка страна полаже право на означено имање, а за доказ подноси тапију, пресуду Прв. Суда, решење Касац. Суда и уверење општин. суда. Тужена страна навела је да је спорно имање својина тужене Драге, рођене тетке тужиоцeve, које јој је имање завештала мати, пок. Иконија 16. јануара 1888. год. и да Драга држи, ужива горње имање више од 30 године, за доказ чега позвала се на сведоке и поднела пресуду полиц. власти, по делу из § 375а Кр. З.

Првостеп. Суд пресудио је био: да се тужена Драга допуно закуне на околност да је спорно имање наследила од своје мајке Иконије и да га по том основу држи и ужива више од 24 година, као и да је тестаменат по коме држи спорно земљиште надлежном неспорном судији у своје време поднела и да га је овај уважио и њу — тужену Драгу огласио за наследницу пок. Иконије; да је то решење постало извршно и да је у току рата упропашћено; па ако се закуне, да се тужилачка страна одбије од свога тражења... Београдски Апелац. Суд одобрио је ову пресуду као правилну и на закону основану.

Но, Касациони Суд примедбама свога II одељења поништио је горњу пресуду са ових разлога: Кад тужена Драга полаже право својине по тестаменту своје пок. матере за који тврди да га је у своје време поднела надлежном неспор. судији, и да га је овај као правно пуноважан уважио и њу у погледу заоставштине пок. Иконије огласио за једину наследницу и да јој је та одлука, односно решење судије за неспор. дела у рату пропало, онда је она била дужна да поступи по чл. 26. Уредбе о ликвид. морат. стања и да у року предвиђеном том уредбом поведе спор, те да путем спора докаже да је она заиста решењем неспор. судије, које јој је у рату пропало, оглашена за једину наследницу целолупне имовине пок. Иконије, пошто јој тужиоци

то право оспоравају и наводе да такав тестаменат није ни постојао. Кад пак тужена Драга није тако поступила, онда она не може сад оживљавати тај тестаменат и његову правну важност доказивати допуном заклетвом, јер је писмени тестаменат строго формално писмено, које мора испуњавати све законске одредбе прописане у §§ 430—439 грађ. зак. па тек да има важности као последња воља завештаочева и зато се важност таквог тестаamenta, као строго формалне исправе и не може на овај начин утврђивати. Исто тако, тужена се не може позивати ни на застарелост путем државине, јер јој испитани сведоци такву застарелост нису посведочили, нити је пак она такве своје наводе доказала, те да би јој се на ову околност могла досудити допуна клетва...

Београдски Апелациони Суд није могао усвојити ове примедбе, већ је дао овакве *проштивразлоге*: Беогр. Апелац. Суд налази, да у овом спору није предмет оцене, да ли је тужена наследница пок. Иконије на спорном имању на основу тестаamenta, који је решењем неспорног судије пре рата оглашен за снажан, па да јој је то решење и акта код суда пропало или није, па према томе, да ли је она по чл. 26. Уредбе о прав. ликвидацији требало да у спору докаже, да је она по том тестаменту наследница пок. Иконије, нити се у овом спору хоће оживљавати тестаменат и његова правна важност доказивати сведоцима и допуном заклетвом, имајући у виду да је тестаменат строго формална исправа. Напротив, овде је спор о својини имања. Тужилачка страна наводи да је исто својина тужилаца по основу наслеђа од пок. Иконије, која је била мати њиховог оца Љубомира, чији су они једини наследници, али да исто имање није било у њиховој државини, већ у државини тужене Драге за шта је доказ извршена пресуда полиц. власти ср. рамског Бр. 8051, донета по § 375 а крив. зак., а којом су они као слабији у праву, упућени на парницу. Тужена страна наводи да је имање њена својина по истом основу наслеђа од матере Иконије, а по распоредном решењу донетом по тестаменту њеном, који је са решењем за време рата пропао; да она за ово има дуговремену државину и да допуном заклетвом хоће да утврди и правичност и савесност државине и основ исте по наслеђу од матере јој пок. Иконије. И кад је испитани сведок Андрија³ показао, да е спорну кућу с плацем и зградама др-

жала и уживала тужена Драга од 1900. год. до 1918. када се је у исту уселио тужилац Витомир; сведок удова Живка показала, да је као закупац становала у спорној кући 10—11 година пре рата 1914. год. и плаћала кирију туженој Драги, и тек за време окупације у државини је узнемирио тужилац Витомир, те је она плаћала њему кирију, па се то продужило и после ослобођења у 1918. год., онда је она овим утврдила ову државину као фактично стање. И кад у тој државини она није узнемиравана за све време од 1900. г. до времена после ослобођења 1918. г. дакле кад је тужилачка страна могла са сигурношћу знати да су докази о правном основу државине упропашћени, онда је доказана велика вероватноћа за чињенице, да је тужена Драга ово имање држала по основу наслеђа од своје матере пок. Иконије по тестаменту по коме је пре рата и распоредно решење донето, па исто са свима актима упропашћено те према томе и има места допуној заклетви по § 291. грађ. пост. Ова вероватноћа се нарочито види из ових чињеница, што тужилачка страна на навод тужене стране, да је спорно имање наследила од пок. Иконије ништа није навела, нити је на рочиште дошла, и што иста не подноси никакве доказе да су они, тужиоци, а не тужена Драга наслеђем од пок. Иконије дошли до овог имања, а уверење од два сведока поднето у тужби за доказ да су они наследници пок. Иконије не представља никакав доказ о томе, да су они оглашени за наследнике Иконијине, већ се тврди само то, да су унуци пок. Иконије од сина јој Љубомира. Најпосле ова вероватноћа тврди се и том чињеницом што тужба, где је се тужилачка страна једино изјаснила о свом праву, није порекла туженој Драги ни државину ни основ исте, утврђен пресудом полиц. власти у предмету дела из § 375 а крив. зак. Даље, Апелациони Суд налази, да то што тужена по чл. 26. Уредбе о прав. ликвидације није водила спор за доказивање да је за њу постојало распоредно решење о наслеђу по основу тестаamenta, не може ништити њена стечена права на спорном имању по истом основу, јер она државину по основу наслеђа може и другим средствима утврдити а не само пресудом која би била донета по поменутој Уредби, што је она са поднетим доказима успела доказати...

Општа Седница Касац. Суда, решењем својим од 23.-V-1924. г. Бр. 4826 усвојила



је ове *ироиш*вразлоге Апелационог Суда, а одбацила горепоменуће примедбе свога II одељења. Како је ово решење Опште Седнице донето само са *једним* гласом већине то се не може са сигурношћу узети, да ће се слични случајеви и у будуће расправљати на овај исти начин, пошто, као што је било већ случајева у пречем праву куповине, стицајем прилика — осуством каквог судије или недоласком предмета пред општу седницу, истоветни случајеви расправљани на два супротна начина.

J.

Судска и административна пракса.

Интересантна интерпретација једне клаузуле у уговору о закупу мајдана.

(раскид уговора)

Општина Ж. тужбом својом од 17. октобра 1921. год. представила је прв. суду за округ београдски, да је са пок. Ал. М. бив. из Б. закључила уговор о издавању општ. мајдана под закуп за време од 7. новембра 1913. год. па за 15. година, а по цену од 700 дин. годишње. Исти је уговор прописно потврђен и таксиран.

По чл. 1. тога уговора „закупац ће закупну кирију општини у напред сваке године платити најдаље до 10. јануара сваке године“. То закупца, пошто је платио целу кирију за 1914. год., није чинио, и ако је мораторио стање престало 1919. год. а обавеза за испуњење уговора настала за закупца по чл. 2. тач. д. зак. о изменама и допунама у зак. о обустави извршења и обезбеђења као и току рокова од 17. априла 1919. год.

Како је на тај начин уговорач Ал. М. постао рђав платиша, пошто неће да плаћа уговорену кирију, то на основу § 703. грађ. зак. у вези са § 574. ист. зак. општина моли суд да пресуди: да предњи уговор о закупу мајдана *не важи*. Ово у толико пре, што општина овај приход од свога мајдана уноси у свој буџет као приход, кога не прима због неуредности туженог Ал. и тиме себе излаже буџ. дефициту и себи ствара финансијске тешкоће“.

У одговору на тужбу стараоци масе пок. Ал. М. из Б. изјавили су, да *не приступају* да се раскине уговор о закупу мајдана налазећи да је овај захтев општине Ж. неоснован, а из разлога:

„По § 703. грађ. зак. уговор о закупу може се раскинути, али то може бити под овим условима:

1. Да закупца не плаћа уредно кирију;
2. Да је на плаћање опоменут но ипак није хтео платити;
3. Да је сувише запао и да не да дозвољено сигурности да ће се кирија платити.....“

Међутим у погледу кирије зак. добро за време рата није нико уживао. Закупац Ал. М. био је у рату као војни обвезник па пошто је се повратио, у мају 1919. умро је. Он је платио китију за целу 1914. год. и ако мајдан није могао експлоатисати — чл. 15. т. 1. прав. зак. о ликвидацији мор. стања. После рата, тужилачка општина није дозволила закупцу да мајдан ужива.

Закупац Ал. М. није опоменут да кирију плати, а тужилачка општина, преко својих преставника, изјавила је, да неће кирију да прими, што ће под заклетвом посведочити сведок С. С.

Најзад, пошто маса располаже са имовином од преко 150.000 дин. а поред тога она има примити на име накнаде штете 275.000 дин. од државе, те на тај начин није задовољен ни услов из т. 3. § 703. грађ. зак.

Међутим, постоји још један разлог више да се овај уговор не раскине. По чл. 3. истог уговора „за *неиспуњене обавезе* у духу горњих двеју тачака уговорених, уговорним странама даје се право тражења испуњења уговора судским путем“.

„Према томе, овим је уговором категорички забрањено уговорачима да траже раскинуће уговора пре рока и тако се мора узети и примити, пошто по § 13. грађ. зак. *ниме замењује закон*“.

На рочиштима заступници парничних страна остали су при својим наводима из тужбе и одговора на тужбу с тим, да се, испитају сведоци у смислу захтева туженога.

Пресудом својом од 28. децембра 1922. год. Бр. 41001. прв. суд за округ београдски нашао је:“Како су уговорачи у т. 3. уговора нарочито уговорили да неиспуњење обавеза по уговору уговорним странама даје право тражења испуњења уговора судским путем, то је и ово тражење тужилачке стране неумесно и противно закљученом уговору који за уговораче представља закон — § 13. грађ. зак.

„Навод тужилачке стране да она има право на раскид уговора по чл. 2. зак. о

УНИВЕРЗИТЕТСКА БИБЛИОТЕКА

изменама и допунама зак. о обустави рокова, неумесан је, јер тај законски пропис се односи само на уговоре о закупу зграда, а овде је уговор закључен о закупу мајдана“.

Пошто према овоме сведоци не би имали да сведоче о факту од пресудне важности по спор, то испиту њиховом нема места. На основу свега овога суд је *одбио* тужилачку општину Ж. од њенога тражења.

За овим је, по благовременом незадовољству пуномоћника тужилачке општине, Београдски Апелациони Суд, пресудом свога II одељења од 13. јуна 1923. год. бр. 1005 *преиначио* предњу пресуду прв. суда у томе смислу, што је пресудио да се спорни уговор о закупу раскине.

Међутим, по благовременој жалби пуномоћника тужене стране, Касациони Суд је *поиштио* пресуду Београдског Апелационог Суда бр. 1005, примедбама свога II одељења од 18. септембра 1923. год. бр. 7307, а са разлога:

„Јер по § 305. Грађ. суд. пост. суд је дужан да оцени сваки доказ и да да разлога зашто га уважава или не. Према томе, кад је се тужена маса на рочишту од 28. децембра 1922. год. позвала на сведоке.... за доказ да јој општина није дозволила уживање спорног имања и то за све време од свршетка рата до данас, онда је суд у пресуди својој требао да означи разлоге са којих одбацује њихове сведоџбе као што то поменути зак. пропис захтева“.

Усвојивши ове примедбе, Београдски Апелациони Суд је вратио сва акта прв. суду са препоруком, да сведоке о којима је реч у примедбама Касационог Суда испита, па врати акта спора на пресуђење Београдском Апелационом Суду. Пошто је прв. суд потпуно по предњој препоруци Апел. Суда, и овоме повратио сва акта, исти суд донео је нову пресуду бр. 1983, од 4. априла 1924. год. из чијег разлога вадимо најважније одељке:

Суд је предходно нашао „да се стање ствари чињеним дослеђењем ни у колико није изменило, пошто сведоци, на које се тражена страна позвала *нису пошврдили* наводе, које је *тражена страна* у својој речи на рочишту у *акту* бр. 41001 *истакла* (подвучено у пресуди), а на име: да општина преко својих представника није дозволила туженој маси уживање спорног имања и то за све време од свршетка рата до данас.

„Прелазећи на главну ствар Б. А. Суд је нашао: да пресуда првостепеног суда

не одговара закону из следећих разлога:

„Првостепени је суд погрешно кад је у разлозима своје пресуде нашао да је тражење тужилачке стране: да се раскине уговор, који је овде у питању, неумесно и противно закљученом уговору наводећи: „да су уговарачи у тач. 3. свога уговора нарочито уговорили да неиспуњење обавеза по уговору, уговореним странкама даје право испуњења уговора судским путем, који уговор за уговараче“ представља закон, позивајући се при том на пропис § 13. грађ. зак.

„Ово је суд погрешно с тога, што је тачку 3. уговора приложеног у акту под бр. 20319, а која гласи: „за неиспуњење обавеза у духу горњи двеју тачака, уговореним странама даје се право тражења испуњења уговора судским путем“, протумачио и сувише уско, без обзира на опште прописе грађанског закона о уговорима, а на име: §§ 546. у вези 536. и 13. грађ. зак.; те је прв. суд, придајући у овом случају вољи странака само циљ: да су уговарачи нарочито уговорили право испуњења уговора судским путем, — протумачио тачку 3. поменутог уговора тако, да се уговарачима само и једино даје право да траже испуњење уговора судским путем.

„На против, кад и сам законодавац упућује суд на пропис § 546. грађ. зак.: „да се особити услови при уговору морају разумно у призрење узети“, — онда Б. А. суд налази, да тиме што су уговарачи за случај неиспуњења обавезе дали себи право тражења испуњења уговора судским путем, не може значити и то: да су они себи само и једино то право дали и да су тако израженом вољом искључили и право тражење раскинућа уговора, ако би законски услови за то раскинуће били испуњени.

„Упуштајући се према оваквом становиштву даље у оцену питања, да ли су испуњени зак. услови за раскинуће поменутог уговора које тужилачка страна тужбом својом тражи, Б. А. Суд је нашао:

„По § 703. грађ. зак. закуподавац може тражити да се уговор пре времена раскине и онда, ако је закупац тако рђав платиша да преко свег опомињања са платом западне тако, да ни сигурности довољно нема. Међутим, тужена страна ничим није доказала да је уговорену закупнину од 1. јануара 1915. год. закуподавцу (тужилачкој општини) полагала, а коју је према § 687. грађ. зак. дужна полагати уз ограничења по чл. 15. зак. о ликв. мораторног стања, за оно време за које закупац закупно добро



услед ратних прилика није могао да ужива у овом случају свака година до најдаље 10. јануара за целу годину унапред, као што се је обавезала уговором § 547. грађ. зак. што се тач. 1. поменутог уговора утврђује — § 187. грађ. суд. пост. Навод тужене стране у свом одговору на тужбу као и на рочишту на белешци под бр. 41001: „да је кирију више пута нудио, али да исту тужилачка општина није хтела примити“, неуместан је с тога, што је тужени по § 895. грађ. зак. био дужан, да кирију у том случају положи у судске руке. Даљи навод тужене стране: „да никад није опоменут од тужилачке стране да дужну закупнину плати“, неуместан је с тога, што закупца у овом случају није ни био дужан да тужену страну опомиње, јер се рок плаћању према уговору јасно опредељава, за који случај важи правило „dies interpellat pro homine.“ — § 887. грађ. зак.; поред тога, тужилачка је страна тужену и самом тужбом опоменула на испуњење обавезе. Исто тако тужена страна није ничим доказала и своје наводе у одговору на тужбу на име „да масена имовина представља вредност од 150.000 дин. да на име ратне штете има да прими 275.000 дин. и да темељи порушених зграда на закупном добру представљају вредност од 6000—8000 динара. те је према томе довољно сигурности туженој општини за своја дуговања.

„Кад све ово стоји, онда је тужилачка општина доказала (§ 178. грађ. суд. пост.) да је тужена страна неуредан платиша, па како су и сви потребни услови и по том основу за раскинуће уговора на основу § 703. грађ. зак. испуњени, то Б. А. Суд налази да има места тражењу тужилачке стране да се уговор који је овде у питању раскине.“

Исту је пресуду Касациони Суд у своме II одељењу *оснажио* одлуком својом од 21. августа 1924. год. бр. 6337.

На тај је начин пресуда Б. А. Суда бр. 1983/24. којом је преиначена пресуда

прв. суда са округ београдски бр. 41001/24. постала извршна. Уговор о закупу мајдана између тужилачке општине и тужене масе пок. Ал. М. био је раскинут.

Објављујемо овај случај што налазимо, да је Б. А. Суд своје становиште у овој пресуди, образложио на најпотпунији начин и свој разлог израдио до најмањих ситница, тако, да се његовом мишљењу не може учинити никакав основани приговор.

Д-р Видан О. Благојевић
адв.

Исплата новчаних обавеза у злату или страном валути.

У закону о буџетским дванаестинама за месеца Август, Септембар, Октобар и Новембар 1925 год., а у члану 54. најзад, регулисана је исплата новчаних обавеза у злату и страном валути. Тај законски пропис, који важи од 1. авг. ов. м. гласи: Члану 28 зак. о ликвидацији мораторног стања додаје се трећи одељак који гласи:

„Новчане обавезе које пошћу ма из кога основа и гласе на злато или страну валућу сем круна, марака, ледова и шурских лира и даширају од 12. јула 1914 год. до 1. Октобра 1918 године, исплаћуће се у динарима. Одговарајући износ динара израчунаће се, претварајући злато и стране валуће у француске франке по курсу који су те валуће имале на Женевској Берзи на дан пошћанка обавезе, па зашћим претварајући француске франке у динаре по курсу Београдске Берзе на дан исплаће.“

Износећи ово, ми с поносом напомињемо, да је законодавац, доношењем горњег законског прописа, усвојио у потпуности наше мишљење које смо изнели у бр. 4. на стр. 44. „Бранича“, у вези Бр. 3 на стр. 46.

Solicitor

ИЗ НАШЕГ ЗАКОНОДАВСТВА

И поред више пута изражене жеље наших виђених правника, да закони наше државе, који се односе на унификацију законодавства, буду прецизни и јасни и не остављају места разноврсном тумачењу, — наши законодавци не полажу на то много пажње и радећи законе на брзу руку путем спровођења законских одредаба кроз Буџетске Дванаестине, доносе законе пуне нејасности.

Ево једног примера из Закона о Буџетским Дванаестинама за месеце Април—Јули 1925 г. (види Сл. Новине Бр. 72 од 1/IV 1925 год.).

По чл. 87 овога Закона „казне, таксе као и сви остали новчани износи, који су утврђени Законом о радњама за ранију Краљ. Србију и т. д. повећавају се *пешнаесџосџруко* и то овако:

- 1) да се 1 динар по тексту Закона изравња са 15 динара у папиру;
- 2) да се 1 форинта по тексту Закона изравња са 30 динара у папиру;
- 3) да се 1 круна по тексту Закона изравња са 15 динара у папиру.

„У истом односу повећавају се и све новчане казне предвиђене законима о штампи“.

Из овако стилизоване одредбе Закона не види се јасно, како ће се повећати казна новчана, напр. по Закону о штампи, који важи за подручје Апелационих судова у Љубљани и Сплиту, јер по Закону о „измени висине новчаних износа садржаних у прописима материјалног и формалног казненог права у подручју виших земаљских судова у Сплиту и Љубљани од 30/I-1922 г. Бр. 65904 (Сл. Нов. Бр. 142 од 30/VI-1922 г.) новчани износи у случајевима § 1 тога закона већ су повећани *двадесџосџруко*.

По овоме Закону дакле и новчане казне предвиђене законом о штампи већ су повећане на *двадесџосџруко* износ.

И сада се појављује питање: какав ће бити износ казне — *двадесџосџруко*, који је предвиђен Законом од 30/I-1922 г. или *пешнаесџосџруко*, предвиђен Законом о Буџетским Дванаестинама за Април—Јули 1925 г., пошто је овај последњи Закон доцнији?

Или — може се појавити и такво тумачење — казне по закону о штампи за правно подручје Апелационих Судова и у Љубљани и Сплиту — које су већ повећане по закону од 30/I-1925. — *двадесџосџруко* сада се имају повећати *пешнаесџосџруко* и по закону о буџетским дванаестинама?

Мислимо, да такво повећање казне законодавац није намеравао учинити, а међутим из текста законског и то се може извести.

Правећи закон на брзу руку за буџетске дванаестине, у намери, да учини једним потезом пера неку врсту унификације законодавства, онај, који је правео закон и овога пута испустио је из вида, да у нашој држави постоје шест разних правних подручја, која живе својим засебним правним животом и која имају своје законе из ранијег доба пре уједињења, а који су закони доцнијим изменама и допунама знатно модификовани.

О овим пак доцнијим изменама у законима разних правних подручја, чини нам се, онај, који је израдио одредбе о повећавању казне по законима о штампи у закону о буџетским дванаестинама за Април—Јули 1925. г. нимало није водио рачуна, јер би иначе друкчије и стилизовао одредбе о повећавању казне.

А судови су у неприлици....

Ник. Д. Пахорук

ИЗ СУДА

Добра одбрана.

Сељак одговара пред судом за то, што је ноћу, из затвореног обора, украо своје комшији једно прасе.

Оптужени упорно пориче дело и ако га многи докази терете.

Његов бранилац, један млад и талентован

адвокат, даје сјајну одбрану. Оптужени пажљиво слуша говор свога браниоца па на крају скочи сав узрујан с клупе и довикне судијама: „Ево, видите, можда ја и доиста нисам украо то прасе“!

Верно записано на претресу одржаном у Кијеву у Русији у лето године 1915.

БЕЛЕШКЕ

Дочек румунских правника у Београду.

28. августа ове год. дошло је у Београд 44 правника из Румуније са госпођама, међу којима је било најугледнијих румунских адвоката и судија.

И ако и сувише доцкан извештено о доласку румунских правника у Београд, наше правништво је се потрудило да своје колеге из Румуније дочека што срдачније и свечаније и учини са своје стране све да им боравак у нашој престоници буде што пријатнији.

Поред нарочитог делегата, Г. Теје Богатинчевића, адв. из Београда, који је румунске госте дочекао и поздравио на нашој граници и допратио их до Београда, велики број правника изашао је пред своје госте на београд. желез. станицу.

И име нашег правништва и Града Београда на станици су госте поздравили: Г. Г. Љубомир Стефановић, адвокат као потпредседник Удружења Јавних Правозаступника и Слободан Василић, као представник Београдске Општине, а од стране гостију отпоздравио је Госп. Кирица Василеску, адвокат из Букурешта.

Гостима је приређен доручак у хотел „Бристолу“, а свечан банкет у хотел „Паласу“, на коме су присуствовали поред румунских гостију и наши најугледнији правници.

Том приликом пало је више здравица, у којима је истакнут значај прве посете ру-

мунских правника нашим правницима и наглашена потреба за што ужом сарадњом наших и румунских правника на добро наших двеју пријатељских и савезничких земаља.

Благодарећи усрдној и заузимљивој сарадњи одбора госпођа и госпођица наших женских друштава, приређен је гостима у просторијама Кола Српских Сестара концерт са чајанком, где су гости у пријатном разговору и расположењу провели преостало време до одласка из Београда.

Испраћај наших гостију био је исто толико срдачан колико и дочек, којом је приликом од стране гостију нарочито истакнуто да наши правници у што скоријем времену посете Румунију и Букурешт у циљу јачег учвршћивања постојећих пријатељских и професионалних веза.

Годишња скупштина јавних правозаступника за Србију и Црну Гору.

На дан 6. септембра ове год. у просторијама Клуба Београдских Адвоката (Палата „Луксор“) одржало је Удружење Јавних Правозаступника за Србију и Црну Гору своју редовну годишњу скупштину са следећим дневним редом:

1. — Читање извештаја Управног и Надзорног Одбора;
2. — Читање извештаја благајника Удружења;

3. — Давање разрешнице старом и бирање новог Управног и Надзорног Одбора и
4. — Питања и предлози.

Скупштина је била многобројно посећена. По пријему прочитаних извештаја, настала је дискусија о закону о адвокатима,

У дискусији, која је била врло жива, учествовао је велики број адвоката и једнодушно је констатовано, да је доношење закона о адвокатима, како у општем интересу, тако и у интересу адвокатског реда прешна потреба.

Са жаљењем скупштина је једногласно констатовала да је од стране надлежних пропуштено неколико прилика да се изађе на сусрет оправданим захтевима адвокатског реда из Србије и Црне Горе, који се још и данас налази под режимом прастарог закона од 1865. год.

Стављено је у дужност новој Управи да пораде код надлежних фактора, да се на најбржи начин што пре донесе закон о адвокатима, који би установио адвокатску комору, обавезну сигнатуру и такве таксе за правне услуге, које би адвокатима из Србије и Црне Горе обезбедиле у најмању руку онакав моралан и материјалан положај, какав већ имају њихове колеге у присаједињеним крајевима Краљевине С.Х.С.

Скупштина је једногласно усвојила извештај кандидационог Одбора и у нову Управу изабрала следеће адвокате:

Обрада Благојевића, Ацу Павловића, Љубомира Стефановића, Др. Јакова Челебоновића, Др. Драг. Јанковића, Милана Драговића, Милутина Поповића, Др. Фридриха Попса, Стевана Јаношевића, Воју Вујанца, све из Београда, Ђуру Крцалића, из Лесковца, Драг. Ранковића, из Пожаревца, Михаила Јефтића, из Ваљева, Марка Дакловића, из Подгорице и Алексу Алтипармарковића, из Скопља.

У Надзорни Одбор изабрани су:

Сотир Аранђеловић, Драгослав Стојадиновић, Шемајо Демајо, Јован Здравковић и Теја Богатинчевић, адвокати из Београда.

За заменике изабрани су:

Др. Сима Адања, Владимир Симић и Димитрије Живаљевић, адвокати из Београда.

Сем тога скупштина је одала заслужну пошту досадашњем председнику Удружења Г. Добри Петковићу, адвокату из Београда, коме стање здравља није дозвољавало да своју досадашњу дужност председника и даље отправља и једногласно га је акламацијом изабрала за почасног председника Удружења, с тим да и даље задржи положај уредника „Бранича“.

Уредник:

Д. С. Петковић, адвокат
Књегине Љубице улица број 11.

ДРЖАВНА ШТАМПАРИЈА
Краљевине
Срба, Хрвата и Словенаца.

Власник: У име Удружења Јавних Правоз.

Д. С. Петковић, адвокат
Књегине Љубице улица број 11.