



Б Р А Н И Ч

WWW.FILIP.BS

Год. XVI (VII)

Београд, април 1931

Број 4

УРЕДНИШТВО:
УСКОЧКА УЛ. БР. 2

ВЛАСНИК И ИЗДАВАЧ:
АДВОКАТСКА КОМОРА У БЕОГРАДУ.

У
Н
И
В
Е
Р
З
И
Т
Е
Т
С
К
А

Б
И
Б
Л
И
О
Т
Е
К
А

Др. Адам П. Лазаревић.

НЕКОЛИКО ОПШТИХ ОПАСКИ НА НОВ КРИВИЧНИ СУДСКИ ПОСТУПАК У ПРАКСИ.

Ступање на снагу новог Законика о судском кривичном поступку очекивало се са ретким интересовањем, не само у редовима правника, односно судија и адвоката, већ и у самим широким слојевима народа. То је интересовање праћено и са великом радозналешћу, као и са извесним скептицизмом и зебњом у погледу целисходности његове будуће примене. Поставља се наиме питање: да ли ће наше кривично правосуђе тим новим судским поступком моћи да буде постављено и да се одржи на оној завидној висини, на коју га је законодавац хтео уздићи. Но, ако бисмо успех новог кривичног судског поступка ценили према добрим странама и заиста повољним резултатима, које је нови Кривични законик показао у пракси, и ако исти буде имао сва она преимућства према нашем досадањем кривичном судском поступку, које је нови Кривични законик несумњиво испољио у односу на стари, — онда би све бојазни у реченом погледу, сада и онако преураћене, могле још у почетку да буду проглашене за беспредметне и неоправдане. Наравно, притом треба такође имати на уму, да је увек лакше једно лепо решење у теорији замислити, него га у стварности живота извести. А Кривични законик претставља стварно само један низ лепих жеља и претпоставки, чије је реализовање у непосредној зависности од једног целисходног законика о судском кривичном поступку. Разлика, дакле, између ова два нераздвојна законика уопште је слична разлици између теорије и праксе. А у таквом истом односу, узгред буди речено, стоји такође и Грађански законик према Грађанском судском поступку. Познато је пак, да се формално процесно право уопште много мање зна него материјално и да његова примена чини знатно веће тешкоће него ли примена овога последњег. Јер, док је материјално право, у главном, само наука, формално је напротив и наука и вештина, те су за његово правилно разумевање и успешну примену у пракси потребне



различите способности. Материјално је право, наиме, више приступачно шпекулативном а формално пак практичном духу. И заиста је вештина умети се правилно и лепо снаћи у вођењу грађанских и кривичних правних спорова, а тој вештини каткада могу и шкодити дуге шпекулације односно дубока размишљања. Отуда се многи лаици у праву, често хвале са својом „праксом“, која се обично састоји у површном познавању манипулације са извесним одредбама процесне или више техничке природе, схваћенога чисто механички и без икаквога појимања њихове унутарње вредности и узајамне везе.

У међувремену, односно у прошлој години, Министарство Правде је изаслало извесан број судија са територије Београдског Апелационог Суда, да би се, у виду тромесечног курса код окружних судова у Загребу, Сарајеву, Сплиту и Љубљани, припремили за практичну примену реченог законика, када исти буде добио обавезну снагу на пом. судској територији. Благодареди томе, имали смо прилике, да се са тим закоником упознамо при његовој практичној примени, па смо отуда у могућности, — а сматрамо и за своју дужност, — да овде о томе укратко изложимо извесна наша опажања, на основу искуства, које смо за речено кратко време код окружног суда у Сплиту могли стећи. Кажемо, да је то време било кратко, јер ће заиста бити потребне много дуже теоријске и практичне студије, да би се могао тачно схватити прави смисао и значај свију оних нових установа, које нови кривични судски поступак садржи. А под новим установама не треба схватити само нове по имену. Напротив, тај поступак је у суштини својој сасвим нова творевина, те извесне привидне или номиналне сличности са неким од наших досадањих покрајинских поступака, могу само обманути тумача закона одн. судију и одстранити га са правог пута његове примене. Отуда је за правилну примену и разумевање новог кривичног поступка потребно напустити сва мерила и критеријуме старог и ослободити се сваке сугестије са те стране. Једном речју, потребно је сасвим ново правно васпитање, јер су нови и стари кривични поступак као два света са две различите идеологије. — Наравно, при оваквој резонувању, ми мислимо само на оно, што је битно и код једног и код другог и што их карактерише као две посебне правне одн. законодавне целине, а апстрахујемо притом извесне радње више материјалне природе, за чије су извршење потребна извесна техничка знања или вештине, а не и нека особита правничка проницљивост и рутина. Ту долазе н. пр. разни акти помоћу којих се врши прибирање доказа, као што су: увиђаји, вештачења, испитивања разних лица, која се појављују у поступку и др.

Нарочито се пак својом улогом и значајем у новом кривичном судском поступку истиче установа државног тужиоштва. И то је заиста један повит у нашем кривичном право-

суђу. Уопште пак узевши, функционисање пом. поступка не би се могло ни замислити без те установе. Њен практични значај одговара тачно њеном теоријском оправдању. У теорији се наине учи, да је у реформираном кривичном судском поступку, где је спроведено оптужно начело, тужилац стварни господар спора - *dominus litis* - готово као у каквој грађанској парници. Уверили смо се међутим, да то није само један згодан теоријски постулат, већ да је у истини тако. Јер судови своје делање у многоне подешавају према захтевима странака, а нарочито државног тужиоца, као стварног покретача и носиоца кривичног поступка. — Што је пак речено за државног тужиоца, важи у неколико и за приватног тужиоца, односно приватног учесника као тужиоца. — Те тако и у овоне поступку долазе до изражаја познати принципи цивилног процесног права: *ne procedat iudex ex officio, ne eat iudex ultra petita partium*, ако не правно, а оно бар стварно. Наравно, има ту нианса, које се теоријски готово и не могу тачно претставити и које се могу лепо уочити само поводом појединих конкретних случајева у пракси. Уопште пак, питање о томе: колико је суд стварно дужан да се обзире на захтеве и предлоге странака, а наполе државног тужиоца, и да их се придржава, спада у ред најделикатнијих правних питања односно проблема, које нови кривични поступак са собом доноси. А само правило, да је суд везан једино за чињеницу одн. фактичку страну оптужбе, а не и за правну, није од велике користи у пракси, јер се тиме поставља само једно друго питање, још деликатније и теже од правног, а то је разликовање чињеница на фактичне и правне, које се провлачи кроз све правне дисциплине. Зато и државни тужилац и суд морају у међусобном односу увек бити концилијантни, пошто иначе њиховој борби за право не би могло бити краја и та би борба потсећала много на ону правну појаву, коју су римски правници називали *probatio diabolica*. Складност пак њиховог делања, поред обичне увиђавности и узајамног попуштања и помирљивости, доприносе у пракси доста и многи правни принципи, као што су н. пр. принцип *in dubio pro reo*, забрана *reformatio in peius* у ширем смислу, и др.

Уопште би се пак о односу суда и државног тужиоца, са практичног гледишта, могло рећи то, да се никаква важнија одлука не доноси без саслушања државног тужиоца. И то не само у погледу одлучивања о кривици, већ и кад се тиче извесних издатака из судске одн. државне касе. Н. пр. кад истражни судија одреди награду вештацима за извесно вештачење, он о томе извештава државног тужиоца, који има да стави двоје примедбе, па ако не би било сагласности између ових двају органа, онда се предмет износи суду на одлуку итд.

Основни пак принципи, чије се дејство јако запажа у примени новог кривичног судског поступка и који овоне дају



нарочити изглед, јесу: либерализам и рационализација судских радњи. Први се принцип одн. дејство истог нарочито огледа у појачању положаја оптуженога и њиховог браниоца према тужилачкој страни. Наиме, начин третирања обеју странака од стране суда потпуно је истоветан, у колико је то по природи саме ствари могуће, особито код мањих деликата. По новом поступку дакле не постоји ни „оптужничка клупа“, у до сада уобичајеном смислу те речи. Нарочито на главном претресу, по правилу ни у колико не пада у очи разлика између тих двеју странака, већ се има утисак да су обе у истом одн. једнаком положају. Што је најглавније, притвор одн. истражни затвор су стварно једна реткост у односу на наш досадањи поступак. А и сада начин доношења одлука о лишењу слободе оптуженога по новом поступку пружа много више гаранције за њихову праведност и за лични интегритет окривљеника, него што је до сада био случај. Јер кад суд одлучује о томе, он то чини у нарочитој седници, о којој се сачињава кратак записник, те је тако, с обзиром и на учешће државног тужиоца у дотичној дискусији, обезбеђена и извесна јавност у поступању, бар писмена, ако не и стварна. — А рационализација новог поступка опажа се пре свега у јасној подели функција и надлежности, с једне, и у ограниченој могућности деволуције и употребе правних сретстава, с друге стране. Јер, докле је раније и један најнезнатнији преступ, по вољи странака, могао да буде предмет решавања код три инстанције и да на њему буде запослено укупно по више од десет судија, дотле се по новом кривичном поступку **сваки кривични спор редовно завршава код друге инстанције** и просечно са половином судија мање него до сада. У истини, против сваке судске одлуке постоји могућност употребе само једног правног средства и одлука вишег суда по истом је јавноснажна. Ово нигде у закону није нарочито истакнуто, али је стварно тако. Међутим, иако је овакав став законодавца у суштини одличан, ипак нам изгледа, да је требало задржати систем трију инстанција макар за теже злочине. Н. пр. за оне, за које је у закону предвиђена или, још боље, у конкретном случају изречена смртна казна или вечита робија.

Напоследку заслужује да буде нарочито истакнута и та околност, да се по новом поступку, који је начелно усмен и контрадикторан, много мање пише него по старом. — Овај последњи је у томе погледу заиста заслуживао назив „папирног“ поступка. Одлуке судова по новом поступку су кратке и садрже само оно што је најнужније. У томе погледу, осетиће се, са ступањем на снагу новог поступка, једно велико олакшање, што ће пак практично доста допринети бржем и лепшем отправљању судских послова.

Али, поред напред изложених примедба и опаски, које му иду у прилог, новом кривичном поступку се чини једна за-

мерка, која није правне, већ чисто економске односно финансијско-политичке природе. Наиме нарочито пада у очи околност, да је тај поступак знатно скупљи и да његова примена у пракси изискује много веће материјалне жртве од државе, него онај стари. И то не само услед знатног повећања броја судија и судског особља, који је број унапред тешко и одредити, већ нарочито због великих издатака из судске касе на путне трошкове, дневнице и остале принадлежности, сведоцима, вештацима и др. Ти се трошкови исплаћују интересованим лицима одмах чим су учињени и уредно правдани, па се потом странке осуђују на њихову накнаду држави, али до остварења те накнаде у много случајева тешко се долази, што је јасно, када се има на уму, да су извршиоци баш најтежих кривичних дела, која повлаче највеће издатке, обично људи без икакве имовине или бескућници. Но, и овај наш досадањи систем био је стварно више него неправичан; јер су судови својим позивима излагали људе трошковима и напорима, за чију им накнаду нико није добар стајао. Шта више, многи сведоци, услед недоласка на позив суда, довођени су стражарно и тако излагани разним непријатностима и понижењу њихове личности, а нико их притом није питао: да ли су имали сретстава за слободан долазак и за опстанак у месту сведочења, докле је њихово присуство ту потребно. Дакле, новим поступком биће у том погледу учињен крај једној неправди, која је такође инквизиторског порекла. Један пак део издатака биће са увођењем у живот новог кривичног судског поступка само привидно повећан. У ствари, држава тиме неће ништа изгубити, јер ће нова судска организација, поред других повољних резултата, — који неће бити безначајни и са чисто привредног гледишта, — имати несумњиво за последицу и знатно смањење издатака у управној одн. полицијској струци, како личних тако и материјалних.

Према свему напред изложеном, има пуно разлога, да са ступањем на снагу новог кривичног судског поступка будемо стварно одушевљени.

УНИВЕРЗИТЕТСКА ВИБЛИОТЕКА



Стојан Јовановић, судија.

ПРАВНИ ЛЕКОВИ У КРИВИЧНОМ СУДСКОМ ПОСТУПКУ ЗА КРАЉЕВИНУ ЈУГОСЛАВИЈУ.*)

І. Увод.

Партија о правним лековима у новом Закону о Судском Кривичном Поступку свакојако је за правнике и практичаре с ове стране великих наших река једна од најинтересантнијих партија овога законика. За њих је она пуна новина и верујем, да ће баш та партија задати пуно тешкоћа њима приликом примене овог законика.

И с погледом на правна дејства која производе, и с погледом на судове којима се упућују, и с погледом на одлуке суда и аката странака противу којих су управљени, као и на поступак судова по њима, правни лекови новог Кривичног Поступња јако се разликују од правних сретстава српског Кривичног Поступка.

На почетку разлагања о правним лековима намеће се питање: да ли је израз „правни лек“ најсретније погођен? Нисам лингвиста, али ми се чини, да у нашем језику реч лек нема тако широку употребу, и да се ван случајева, где је реч о лечењу живих организама истина по кадшто употребљава али врло ретко. Реч „средство“ пак, која је досад код нас у праву употребљавана има много ширу употребу, па се чак и у медицини данас често чује. Зашто се реч средство није употребила у новом Поступку? Ауторитативна објашњења која сам до сад по овом питању чуо и прочитао, признајем, нису ме убедила у оправданост употребе израза „правни лек“. Све ми се чини да је исти употребљен не зато, што би најтачније погађао оно, што се тим изразом хоће да изрази, већ зато, што су г. г. редактори Поступка, који су израђивали партију о правним лековима, већ били навикли на тај израз из законодавства, које је код њих раније владало, па им је услед те навике било нелагодно да тај израз замене којим другим.

*) Партија из књиге „Кривични Судски Поступак за Краљевину Југославију“ — с обзиром на праксу.

Књизи је циљ, да у колико је могуће краће и јасније, изложи целокупан ток кривичног поступка по новом законнику у пракси. Теоретска разматрања чињена су само онде где су неопходна.

Рећиће когод: па то је ситница! Али ситница врло карактеристична за цео нови Поступак, а нарочито за партију о правним лековима. Било би ми, лично, велико задовољство да није тако.

Класификација правних лекова из новог Поступка може бити многострука. Г. Д-р Б. Марковић у свом „Уџбенику Судског Кривичног Поступка“ и пок. Д-р Огорелица у „Правном Прегледу“ књ. II., деле правне лекове на редовне и нередовне. Подела је добра, али чини ми се да практичару — правнику она мало каже, те је услед тога непрактична.

Налазим да је практична подела правних лекова на оне, који се могу изјавити противу пресуде, док још није постала извршна, и оне који се могу изјавити противу правноснажне пресуде, осталих одлука и противу аката противне странке. Ова подела много је практичнија, јер одмах каже, које правне лекове може странка изјавити противу објављене пресуде. Сем тога, призив и ревизија имају особен правни карактер и особене одлике од свију других правних лекова.

Наш законодавац у § 326*) чини и једну и другу поделу. Овде ће правни лекови бити класифицирани по другој подели, пошто и она има законску потврду.

Правни лекови противу пресуде (не правноснажне) јесу: призив и ревизија, а остали правни лекови јесу: жалба, приговор, захтев за заштиту закона, захтев за понављање поступка и молба за повраћај у пређашње стање.

*

Мање више општи су принципи за све правне лекове по новом Поступку ови:

а) Ниједна судска одлука ни акт странке, сем случаја употребе захтева за заштиту закона и решења апелационог суда којим преноси надлежност на који други стварно надлежни суд, не подлежи разматрању двају виших судова, већ је одлука првог вишег суда, ма то био и окружни, увек по правилу правноснажна. Ово је оправдано, јер скраћује поступак. Онима, који не деле ово мишљење може се рећи, да грешка може бити и онда, када одлуку разматрају и два или више судова.

б) Правне лекове могу употребити само: законом овлашћени тужилац и окривљеник, а место окривљеника још и његов: бранилац, законски заступник малолетнога, брачни друг и рођаци у правој линији усходној или нисходној — § 324. Изузетак је учињен код жалбе, коју могу изјавити и друга лица, а нарочито сведоци и вештаци — § 328.

в) Правни лекови могу се изјавити писменим актом или усмено на записник код средског или окружног суда — § 325. од I. Суд је дужан не само да прими правни лек усмено на за-

*) Параграфи без назначења законика јесу из новог Судског Кривичног Поступка.

УНИВЕРЗИТЕТСКА
БИБЛИОТЕКА

писник, већ и да жалиоцу да поуке о правном леку — §§ 204., 288., 290. и 341.

г) И ако је правном леку дат погрешан назив то ништа не смета, да он произведе дејства, која може произвести тачно означени правни лек — § 325 од II.

д) Рок за изјаву правног лека јавноправног је карактера само у погледу продужења истог. Па и то не без изузетка, јер се по молби за повраћај у пређашње стање може и продужити. У односу на одустанак од већ изјављеног правног лека и одрицање од правног лека рок није јавноправне природе, јер жалилац не може одрицање и одустанак опозвати, па се према томе одлука судска одмах по одрицању или одустајању, и не чекајући да истекне законски рок може огласити за правноснажну, односно послати вишем суду на разматрање, ако је и противна странка изјавила правни лек — § 325.

ђ) Рок за изјаву правних лекова је по правилу три дана од саопштења одлуке одн. акта, а за оправдање оних, који се оправдавају, осам дана од пријема преписа одлуке одн. акта — §§ 204, 333, 339, 340, 343, 394, 396 и 447. У овоме чине изузетак: захтев за заштиту закона, и за понављање поступка, за које или није прописан рок или је исти много дужи. Сем тога у појединим случајевима, у закону тачно предвиђеним, рок за жалбу је три дана, док је редован рок за жалбу 8 дана — §§ 357, 359, 363 и 364.

е) Призив, ревизија и приговор морају се оправдати. Жалба се оправдава приликом саме изјаве — §§ 204, 326, 330.

ж) Призив, ревизија и захтев за понављање поступка морају се доставити противној страни ради давања противразлога. Рок за противразлоге је осам дана од пријема преписа правног лека — §§ 333, 343, 366, 394.

з) Ако је правни лек употребљен у корист окривљеника, одлука суда, који решава по истом, не може ићи на штету окривљеника. *Reformatio in peius* забрањена је у тим случајевима — §§ 327, 334, 350, 371, 405. Изузетак од тога чини пресуда среског судије изречена по уваженој молби за повраћај у пређашње стање — § 391.

и) При одлучивању по правним лековима виши суд увек мора пазити на стварну надлежност — §§ 205, 207, 338, 406.

ј) По правним лековима могу доносити одлуке или 1) суд онд. судија који је донео одлуку; 2) судија известилац вишег суда у споразуму са претседником кривичног већа; или 3) веће вишег суда у седници (тзв. нејавна седница); или 4) веће вишег суда после одржаног претреса. У закону је предвиђено кад ће ко од њих одлучивати. Под вишим судом разуме се и окружни суд, кад решава по призиву.

к) Странке се код вишег суда позивају само онда, када се има држати јавни претрес. По захтеву за заштиту закона

странке се ни на претрес не позивају — §§ 205, 331, 333, 344, 357, 359, 360, 367, 369, 370, 397.

Ако странке и поред уредног позива не дођу на претрес виши суд доноси одлуку и у њиховом одсуству — §§ 347, 402.

л) Државни тужилац, односно виши или врховни државни тужилац или заменици њихови морају бити саслушани при сваком одлучивању по правним лековима — §§ 205, 331, 333, 344, 345, 346, 347, 353, 354, 355, 357, 367, 369, 397, 401, 448.

љ) Након поништаја пресуде не мора тај предмет решавати исти суд који је раније решавао, већ виши суд може одредити и други стварно надлежан суд за решавање — §§ 346, 350, 357, 367, 399, 406.

м) Одлуке виших судова, где се убраја и окружни суд као позивни, по правним лековима достављају се увек са образложењем и свима актима суду првог степена ради саопштења странкама и евентуалног извршења. Виши суд саопштава присутним странкама усмено своју одлуку, ако је иста донета по одржаном претресу. Ако претреса није било, одлуку вишег суда саопштава суд првог степена и то достављањем одлуке у овереном препису. И странка, којој је одлука саопштена усмено може тражити веран препис исте — § 79. од. I.

Оптуженику у притвору одлука се саопштава усмено на записник, но ако захтева, иста ће му се доставити и у овереном препису. Ако незна језик, превешће му се на његов матерњи језик — § 79. од. II III.

Државном тужиоцу доставља се увек одлука у оригиналу ради саопштења. На том оригиналу исти је дужан да стави забелешку да је одлуку видео и прочитао и да означи датум тога под својим потписом. Ако му је потребан оверен препис, на пр. ради доставе врховном државном тужиоцу у циљу подизања захтева за заштиту закона, или ради тражења обезбеђења на имовини осуђеника због наплате трошкова поступка — суд првог степена дужан је дати препис на захтев држ. тужиоца — § 80.

II. Правни лекови противу пресуде.

(не правноснажне).

А. Призив.

Оправдано и са законском основом разликује г. д-р Б. Марковић у свом „Уџбенику“ потпун и непотпун призив.

Они се разликују и по одлукама противу којих су управљени и по поступку судова по њима и по правним дејствима која производе. И сам законодавац их је поделио, давши непотпуну призиву место у глави XX а потпуном у глави XXI 3. о К. С. П.

Б) Потпуни призив.

Може се изјавити на пресуду судије појединца среског или окружног суда. Углавном има карактер и дејства и призива и ревизије.

Када је изјављен на пресуду судије појединца среског суда по њему решава окружни суд, а ако је изјављен противу пресуде судије појединца окружног суда о њему решава апелациони суд.

Потпуни призив може се изјавити:

1) због одлуке суда о кривици, т. ј. због нетачне оцене доказа и чињеница, којима се утврђује или побија постојање кривичног дела и одговорности — § 392. од. I, т. 2.

2) због одлуке суда о казни, мерама безбедности, грађанским потраживањима, трошковима поступка и олакшицама при издржавању казне — § 392. од. I, т. 3.

3) због свих повреда материјалног закона због којих се може изјавити ревизија — § 393. од. I, т. 2. у в. § 337. т. 1—3.

4) због свих повреда формалног закона, због којих се може изјавити ревизија, изузев:

а) повреда прописа о надлежности апелационог суда за решавање по приговору противу оптужнице, и

б) повреда прописа о присуству на претресу оних лица, која томе морају присуствовати — §§ 392. и 393., у в. § 336.

Противу пресуде среског судије може се изјавити призив још и због његове месне ненадлежности — § 393, од. I, т. 3.

Ако је призив изјављен у корист оптуженика због одлуке суда о кривици сматра се, да је изјављен и због одлуке о казни, мерама безбедности и т. д. — § 392. од. II.

Потпун призив задржава извршење пресуде, али не и пуштање на слободу оптуженика, који је пресудом ослобођен оптужбе или је ова одбивена — § 394. од. III.

Ако је призив изјављен због одлуке суда о кривици или казни морају се у оправдању истог навести тачке пресуде које се призивом нападају, а ако је изјављен због повреда закона, морају се навести те повреде — § 395. од. I.

Благовременост изјаве и оправдања потпуног призива цени судија појединац. Ако их одбаци као неблаговремене на то решење има места жалби, у року од три дана од дана пријема решења, окружном односно апелационом суду — § 395. од. III. и IV.

Поступак призивног суда.

Судија известилац окружног одн. апелационог суда може у споразуму са претседником већа решити по потпуном призиву:

- 1) да се предмет пошаље држ. тужиоцу на разматрање;
- 2) да се предмет врати судији појединцу ради допуне;

3) да се од судије појединца тражи обавештење о повредама формалности које су у призиву истакнуте — § 397. од. II. Веће призивног суда по потпуном призиву може у нејавној седници решити:

1) да се **призив одбаци** као **недопуштен** зато:

- а) што жалилац није законом овлашћен за изјаву призива;
- б) што се жалилац уредно одрекао или одустао од призива;
- в) што су призив или оправдање неблаговремени;
- г) што нису назначене тачке пресуде или повреде закона са којих је призив изјављен — § 398. од. I.

2) да се призив одбаци као **очигледно неоснован** — § 398. од. II.

Са ових разлога може призивни суд одбацивати призив одмах у истој седници и онда, када је по жалби на решење судије појединца о одбачају призива због неблаговремености, решио да се уважи жалба — § 398. од. III.

3) да се **поништи пресуда** судије појединца и нареди нов претрес;

4. да се преиначи пресуда судије појединца;

5) да се одреди јавни претрес пред призивним судом — §§ 399. и 400. од. I.

Призивни суд може у нејавној седници решењем **поништити** пресуду судије појединца, ако је потпун призив изјављен због повреда формалног закона или због одлуке суда о кривици, ако нађе:

1) да постоје повреде формалног закона;

2) да су чињенице које су одлучне за пресуђење непотпуно извиђене;

3) да су чињенице или докази, истакнути први пут у призиву, од важности за пресуђење — § 399 од. II.

У овом последњем случају призивни суд, да би се уверио од колике су важности нове чињенице или докази, може претходно, пре доношења решења о поништају пресуде, одредити једног судију да их извиди. Ако се том приликом утврди да нису од важности за пресуђење, сматра се као и да нису истакнуте у призиву — § 399. од. IV.

У нејавној седници може призивни суд **преиначити пресуду** судије појединца, ако је спор иначе довољно извиђен:

1) ако је призив изјављен само због одлуке суда о казни, мерама безбедности и т. д., у ком ће случају одмерити казну и остало по сопственом нахођењу — § 399. од. I.

2) ако је прекорачена оптужница одн. захтев тужиоца (код пресуда средског судије) — § 399. од. III.

3) ако је повређен материјални закон — § 399. од. III.

При сваком решавању по призиву, па било то у нејавној седници или по свршеном претресу, призивни суд мора по

УНИВЕРЗИТЕТСКА
ВИБЛИОТЕКА

www.un...

службеној дужности, без обзира да ли се то у позиву истиче или не, пазити на:

- 1) стварну надлежност судије појединца;
- 2) повреде материјалног закона на штету оптуженика — § 398. од. IV. у в. 402. од. II.

Ако је више оптуженика по једном предмету, па само један изјави потпуни позив, позивни суд мора по службеној дужности пазити на повреде материјалног закона ако су исте на штету осталих саоптуженика — § 398 од. IV у в. § 402. од. II.

У свему осталом позивни суд се ограничава на оно што се позивом побија — § 399. од. I. у в. § 334. од. III.

*

Јавни претрес пред позивним судом може се одредити само онда када је потпун позив изјављен због одлуке суда о казни, мерама безбедности и т. д. — § 400. од. I.

На тај претрес морају се позвати држ. тужилац, односно приватни учасник као супсидијерни тужилац код *crimina publica*; приватни тужилац, код *delicta privata*; оптуженик; бранилац; заступник. Сем њих могу се позвати и сведоци и вештаци, по нахођењу позивног суда § 401. од. I. и § 402.

Оптуженику се мора оставити бар три дана, од пријема позива до претреса, за припремање одбране. Ако је у притвору ван места седишта позивног суда не мора лично присуствовати претресу, већ га може заменити бранилац, сем ако лично присуство окривљениково није неопходно потребно. По потреби може и позивни суд именовати браниоца из свога места, ако га оптужени нема и не може га платити. Оне, чије је присуство претресу неопходно, позивни суд мора у позиву изрично опоменути, да ће у случају недоласка бити принудно доведени — § 402.

Претрес пред позивним судом јаван је. За њега важе прописи о претресу пред окружним судом, у колико се по природи позивног претреса могу на исти применити — 403.

Претрес почиње усменим или писменим извештајем судије известиоца. Затим се чита део пресуде који је нападнут, а по потреби и записник претреса пред судијом појединцем. Затим се испитују оптуженик, сведоци и вештаци у колико су дошли и читају записници о претходном извиђају нових чињеница, ако их је било и ако се не прибирају на самом претресу — § 404. од. I., II., IV. и V.

Дозвољено је на претресу у позиву износити и прикупљати нове доказе и чињенице — § 404. од. III. у в. 400. од. III.

Поновно прикупљање у пресуди појединачног судије већ употребљених доказа и чињеница дозвољено је само онда, када се појави знатна сумња о томе да ли су истините или да ли су довољно утврђене чињенице, које су употребљене у пресуди судије појединца. О свему осталом позивни суд суди на основу записника судије појединца — § 400. од. IV.

Пошто је завршен доказни поступак добија реч жалилац да образложи призив, а за њим противна страна, да одговори — 404. од. VI. Ако су обе стране изјавиле призив најпре добија реч државни тужилац (аналоги § 348. од. III.). Бранилац и оптужени морају последњи дати реч. Потом се призивни суд повлачи ради већања — § 404. од. VI. и VII.

Након одржаног јавног претреса призивни суд може одлучити по потпуном призиву:

- 1) да се претрес одложи;
- 2) да се **призив одбије** као **недопуштен** или **очигледно неоснован**;
- 3) да се призивни суд огласи ненадлежним;
- 4) да се ожалбена пресуда поништи;
- 5) да се пресуда судије појединца преиначи — § 404. in fine; § 405. и § 406. од. I.

Призивни суд може по одржаном претресу **поништити пресуду** судије појединца и наредити нов претрес пред истим:

- а) због повреда формалног закона предвиђених у § 336. т. 4—6;
- б) због стварне ненадлежности судије појединца — § 406.

Призивни суд може **преиначити пресуду** судије појединца по одржаном јавном претресу:

- а) ако је повређен материјални закон;
- б) ако је судија појединац погрешно одмерио казну, мере безбедности и т. д. а призив је због тога изјављен.

Услов је, да је предмет довољно извиђен и да су пред призивним судом на претресу поправљене процесуалне грешке истакнуте у призиву — §§ 405. и 407.

Ако је о злочину судио судија појединац среског суда може окружни суд, пошто објави решење о поништају пресуде, одмах по том донети и објавити пресуду по том предмету као првостепени суд, на предлог држ. тужиоца и с престанком окривљеника. Ово под условима да је призивни суд стварно надлежан; да је спор довољно извиђен и да нису потребна нова припремања оптужбе и одбране. Прописи о стављању под оптужбу овде немају примене — § 407. од. II.

Противу овакове пресуде могу се изјавити непотпуни призив и ревизија, док противу свих осталих одлука призивног суда нема места призиву ни ревизији — § 410.

Захтеву за заштиту закона и за понављање спора има места и овде — § 410. и § 411. од. I.

3) Непотпун призив.

Може се изјавити само противу пресуде окружног суда као зборног, и само због одлуке суда о: казни, мерама без-

бедности, приватно правним потраживањима, трошковима поступка и олакшицама при издржавању казне — § 332. од. 1.

Као што се види непотпуним призивом може се пресуда нападати у много ужем обиму по потпуним призивом. Специјални суд као призивни по непотпуном призиву не мора по службеној дужности водити рачуна ни о једној повреди закона. И поступак је по овом призиву у неколико другојачији.

*

Поставља се питање, да ли се може изјавити непотпуни призив или ревизија због одлуке суда о кривици?

Јасније речено, да ли се апелациони или касациони суд разматрајући пресуду окружног суда као зборног могу упуштати у оцењивање тога, да ли је окружни суд правилно оценио чињенице утврђене током поступка, које служе као доказ постојању или непостојању кривичног дела и о кривичној одговорности или невиности оптуженика? Једном речи, **да ли слободно судиско уверење** код пресуда окружног суда као зборног **подлежи контроли** апелационог односно касационог суда.

Видели смо, да слободно судиско уверење судије појединца подлежи контроли окружног односно апелационог суда. § 392. т. 2. изрично каже, да се потпуни призив може изјавити: „због одлуке суда о кривици (о доказу чињеница)”. У прописима пак §§ 332. и 335. који говоре о основима за изјаву призива (непотпуног) и ревизије, нигде није споменута одлука суда о кривици као основ или разлог за изјаву непотпуног призива или ревизије. Ни остали прописи о призиву (непотпуни) и ревизији не спомињу одлуку суда о кривици, изузев §§ 354. и 355. о којима ће бити реч у своје време код ревизије. Значи дакле **апелациони суд** ниуком случају, а **касациони суд** по правилу, **не могу по закону контролисати слободно уверење судија окружног суда** када суде у колегијуму.

*

Непотпуни призив задржава извршење казне само тада, ако је изјављен противу одлуке суда о казни (не и о мерама безбедности и осталом) — § 333. од. 3.

*

У закону није изрично речено ко оцењује благовременост непотпуног призива. С обзиром на став: „Пошто је призив благовремено изјављен доставиће се жалиоцу...” § 333. од. 1. може се сматрати оправданим гледиште, да благовременост овде оцењује окружни суд. Јер само по благовременој изјави непотпуног призива доставља се жалиоцу препис пресуде ради

оправдања. У осталом кад благовременост ревизије оцењује окружни суд, зашто не би могао и код призива.

У вези са овим стоји и питање, има ли места жалби на решење окружног суда о одбачају непотпуног призива, и ако има, у ком року се може иста изјавити?

Жалба се може изјавити против сваког решења окружног суда изузев оних, где је закон изрично забранио жалбу — § 328. Према томе и овде има места жалби јер је закон не забрањује. Овоме у прилог иде и то, што се и код ревизије у овом случају може изјавити жалба — § 342.

Што се тиче рока за ову жалбу, питање је компликованије. Општи рок за жалбу је према пропису § 330. осам дана, у колико закон не одређује краћи рок за поједине жалбе у закону изрично предвиђене. Овде закон није изрично предвидео ни ову жалбу ни какав скраћен рок, те би према томе важно општи рок. Али закон прописује у § 342. од. I. рок од три дана за жалбу противу решења, којим се одбацује ревизија од стране окружног суда. Аналогија је овде очигледно умесна. Јер какви би разлози могли диктовати, да се за жалбу противу решења о одбачају призива остави дужи рок но за истоветну жалбу код ревизије. Ипак налазим да је више у сагласности са законом гледиште, да је рок за жалбу овде осам дана, јер закон не предвиђа у овом случају краћи рок.

*

По непотпуном призиву одлучује апелациони суд и то само у нејавној седници већа — § 333. in fine. **Претреса по непотпуном призиву пред апелационим судом не може бити.** Ово је сасвим оправдано с обзиром на основе са којих се може изјавити призив. Јер апелациони суд може донети правилну одлуку и о казни и о мерама безбедности и без присуства странака.

Да ли је допуштено позивање на нове доказе и чињенице у непотпуном призиву? Закон о томе ћути. С обзиром на то, да је апелациони суд и по непотпуном призиву „судећи суд“, и аналого прописима § 340. од. III. и § 394. од. IV. оправдано је сматрати да се нове чињенице и докази могу истицати и у непотпуном призиву.

По непотпуном призиву апелациони суд може одлучити:

- 1) да се **призив одбаци** као недопуштен са истих разлога, са којих се може одбацивати потпуни призив — 334. од. I.
- 2) да се **пресуда** окружног суда **преиначи** — § 334. од. II.

*

У закону није ништа речено о томе да ли апелациони суд може вратити предмет окружном суду на дослеђење. Налазим

да може с обзиром на начело материјалне истине. Јер на пр. ако је пропуштено, да се у току поступка прибави казнени лист, на основу чега може апелациони суд оценити, да ли је оптуженику одмерена блага или строга казна.

Да ли може апелациони суд одобрити пресуду окружног суда? Ако нема разлога за одбачај призива нити за преиначење пресуде не видим, зашто не би апелациони суд могао да одобри пресуду окружног суда, и ако о томе у закону ништа не стоји.

*

Одлучујући о непотпуном призиву апелациони суд може оцењивати само оне тачке пресуде, које су призивом нападнуте. По дужности не мора пазити ни на шта сем на то, да ли разлози који су руководили апелациони суд да снизи казну саоптуженику, који је изјавио призив, користе и другим саоптуженицима који нису изјавили призив. Ако користе, снизиће и њима казну — § 334. од. III. IV.

Своју одлуку са образложењем и свима актима апелациони суд доставља окружном суду, који је донео пресуду, ради саопштења односно доставе странкама и ради извршења — § 334. од. V.

Одлука апелационог суда по непотпуном призиву правноснажна је — § 334. од. VI.

*

Поводом непотпуног призива може се учинити и ова констатација.

Насупрот ономе што је код потпуног призива, о коме закон доноси доста исцрпне прописе, прописи о непотпуном призиву прилично су оскудни. Последица тога у пракси биће то, што ће се појавити многа спорна питања. Поред досад истакнутих питања могу се још сада поставити и ова крупнија питања.

Прво. Има ли места захтеву за заштиту закона противу одлуке апелационог суда о непотпуном призиву? С обзиром на § 41. могло би се рећи: има. Али апелациони суд овде не одлучује ни о каквим повредама закона, да би могло бити речи о заштити закона. Ипак у извесним сложенијим случајевима налазим да има места овом захтеву.

Друго. Има ли места захтеву за понављање поступка и код одлука апелационог суда по непотпуном призиву? У начелу може се рећи: има. Али питање је врло сложено и тешко је за сваку ситуацију дати прецизан одговор.

Треће. Има ли места молби за повраћај у пређашње стање? Нема, јер у закону није предвиђена код непотпуног призива.

Четврто. Ако се усвоји гледиште, да апелациони суд може, неодбацујући призив као недопуштен, усвојити пресуду

окружног суда, каква ће онда бити форма одлуке апелационог суда и коју ће формулу употребити у истој? Дали ће то учинити пресудом или решењем? Дали ће рећи „одобрава“ или „проглашава правноснажном“.

Закон не каже ништа о форми ове одлуке ни у § 74. који говори о формама одлуке. Међутим с обзиром на дух закона, по коме се пресудом расправља главна ствар а решењем инциденталије, може се узети с правом, да у том случају апелациони суд има донети пресуду, јер расправља у меритуму — т. ј. по главној ствари.

С обзиром пак на § 334. од VI. по коме противу одлука апелац. суда донетих по непотпуном призиву нема правног лека правилнија је формула: проглашава правноснажним.

Пето. Да ли апелациони суд може одбацити призив изјављен због одлуке суда о казни и због повреда материјалног закона? Не може. Зато што је то у ствари призив спојен са ревизијом, те предмет има доставити касационом суду на разматрање.

— Наставиће се —

Бора Н. Поповић, адвокат

ЗАСТАРЕЛОСТ У ОБЛАСТИ ПОРЕСКОГ ЗАКОНОДАВСТВА. (свршетак)

1) Из права државе, да од својих грађана наплаћује порез, проистиче и њено право да своје интересе заштити ако ово њено право порески обвезник покуша да доведе у питање и да га повреди. Ово право државе на изрицање казне правда се оним истим мотивима и разлозима, којима се оно у опште правда, а овде још и тиме што су порези у животу државе најважнији извори државних прихода, међутим ефектив пореза у првоме реду зависи од свести пореских обвезника и осећања њихове дужности према држави. Са ових разлога и разлога административно-техничке природе који условљавају редовно и нормално остварење и реализације права државе у разрезу и наплати пореза, пореско законодавство допушта читав низ казнено правних последица за неуредне и неисправне пореске обвезнике. Из права државе да казни проистиче једновремено и њено право да изречену казну у опште (накнаду) реализише и наплати.

Право државе на изрицање казне и на наплату већ изречене казне законодавац као и у општем кривичном закону временски ограничава и допушта само за извесно одређено време, после кога се ово право државе гаси. Ово право државе односно застарелост права државе на изрицање казне и наплату изречене казне (оштете) регулишу одредбе чл. 154 и 155 Закона о непосредним порезима.

2) Застарелост права државе на изрицање казне предвиђена је у чл. 154 закона за лакше кривице (пореске преступе), и у чл. 155 за кривице теже природе (пореске кривице). Као пореске преступе закон сматра: а) непоступање по наредбама пореских власти, неподношење пореских пријава предвиђених законом сем оних по општем позиву за разрез пореза и давање неистинитих изјава и података (I одељак чл. 138); одбијање вршења одборничке дужности и одавање службених тајни од стране пореских одборника (II одељак чл. 138); б) кривице послодаваца у погледу неиспуњења законских прописа о службеничком порезу (II и IV став чл. 139) и кривице пореских обвезника који стојећи у односу службе користе више пута дозвољени одбитак из чл. 93 за-

кона о службеничком порезу (Ш став чл. 139). У пореске кривице теже природе закон убраја: а) кривице пореских обвезника II групе тач. 3 чл. 42 закона (торбара, циркуса, путујућих позоришта, путујућих фотографа, вашарских трговаца итд.) и путујућих агената и трговачких путника који се затеку без потврде о плаћеној порези из чл. 59 закона (I одељак чл. 139); б) кривице пореских обвезника кућарине који на време не пријаве поновну употребу зграде (чл. 140), и в) пореске утаје из чл. 142 закона.

Сви напред набројани порески преступи по чл. 154 закона застаревају за **годину дана**, а све побројане пореске кривице по чл. 155 закона застаревају за **три године**.

Рок застарелости код свију горе наведених кривица почиње тећи од дана када је кривица учињена. По истеку законом предвиђеног рока за застарелост право државе на изрицање казне гаси се и по свима таквим кривицама надлежна пореска власт (пореска управа или финансиска дирекција) дужна је **по званичној дужности** поступити по чл. 19 у вези чл. 22 тач. 4 Уредбе о поступку по пореским кривицама и обуставити пореско кривични поступак. По себи се разуме да овако има поступити и финансиски суд ако му је за кривице за које је он надлежан поднета тужба, па се време за застарелости предвиђене испуни.

Законодавац, као што се из законских прописа може констатовати, пропустио је да регулише питање застарелости: а) за кривице из чл. 41 закона (кривице кирајџије за нетачне изјаве и потврде по питањима пореске власти у погледу кућарине) и б) кривице из чл. 85 закона (противстајање органима пореских власти да учине увиђај у књиге предузећа обвезаних на јавно полагање рачуна).

Обе ове кривице и по својој природи и по величини угрожене казне улазе у категорију пореских преступа на које се односи чл. 154 закона, те се и за ове кривице има применити предвиђена застарелост од једне године дана.

3) Упоређењем законских прописа о застарелости права државе на изрицање казне и оштете (чл. 154 и 155) и прописа о застарелости права на разрез пореза (чл. 153) види се одмах, да је време застарелости код једног и другог права различито, односно да право државе на разрез пореза застарева за дуже време од права на изрицање казне и оштете. Из овога произилази закључак, да обустава кривично правног поступања услед застарелости права државе на изрицање казне и оштете **не искључује право државе на разрез редовног пореза ако и у погледу овог права државе на разрез редовног пореза није наступила застарелост у смислу чл. 153 закона.**

Одредбе закона о застарелости права државе на изрицање казне и оштете не односе се на казнено правне последице чл. 137 (одмера казног пореза због неподношења по-

УНИВЕРЗИТЕТСКА БИБЛИОТЕКА

www.unibg.rs

реске пријаве). Ово се јасно види из чл. 153 где је питање застарелости у овоме погледу и регулисано.

4) О застарелости права државе на наплату изречене казне или оштете може бити речи само у ономе случају ако постоји **извршна пресуда** или **извршно решење** (у случају чл. 140) надлежне пореске власти односно финансиског суда (у случају пореске утаје из чл. 142 закона).

Време потребно за застарелост овог права државе законодавац одређује за све случајеве са **пет година** рачунајући овај рок увек од дана **извршности** пресуде односно решења.

§ 5.

1) Да би се у каквом конкретном случају могле применити законске одредбе о застарелости није довољно да постоји какво право и да је протекло законом одређено време за гашење тога права, него је за примену ових законских прописа битни услов још и то, **да је ток времена предвиђеног за застарелост права био непрекидан**, а непрекидан ток времена ће бити само онда ако у току овог времена није наступио каков догађај или службени акт који по својој природи представља корак за реализацију дотичног права, какав акт има за последицу **да све протекло време губи свој значај за застарелост**. Да овај принцип о прекиду застарелости налази примену и у области пореског законодавства види се из чл. 156 закона у коме се каже: „**Застарелост се у свима горњим случајевима прекида сваким службеним актом по дотичном предмету, који је пореском обвезнику, односно платцу, прописно стављен до знања.**“

Према овоме, да би могло бити речи о застарелости права државе на разрез и наплату разрезаног пореза и о застарелости права државе на изрицање казне и на наплату одобрене казне односно накнаде, време застарелости мора бити непрекидно. Под прекидом застарелости пак треба разумети наступање каквог догађаја односно наступање каквог службеног акта надлежне власти, прописа достављеног до знања пореском обвезнику, услед кога се протекли рок застаре не урачунава, те нов рок застарелости у пуном законском трајању почиње тећи потпуно изнова.

2) Из напред цитираног законског прописа проистиче, да ток рока застарелости може **прекинути само службени акт** власти по дотичном предмету, који је пореском обвезнику односно платцу **прописно стављен до знања**. Према овоме за прекид застарелости у пореском законодавству тражи се: а) да постоји **акт власти по дотичном предмету**; б) да тај акт потиче од **надлежне власти** (аргуменат од речи „службени“); в) да је тај акт надлежне власти издат у циљу **разреза односно наплате разрезаног пореза, или у циљу изрицања казне од-**

www.univerzitet-ska-biblioteka
 носно **наплате изречене казне** или оштете и г) да је тај акт **прописно саопштен** пореском обвезнику или платцу.

Израз „службени акт“ не треба схватити граматички, Напротив, под „службеним актом“ треба разумети **сваки догађај и сваку радњу** надлежне пореске власти која има за циљ разрез или наплату пореза односно оштете, гођење и изрицање казне предвиђене законом. По природи ствари таква радња мора бити констатована одређеним записником **уз учешће пореског обвезника** односно **платца** пореза по дотичном пореском предмету. На овај начин наступиће прекид застарелости не само достављањем позива, предајом обавести и налога за плаћање, уручењем решења о разрезу, пореском опоменом и другим актима власти, ако су прописно достављени пореском обвезнику, него би застарелост била прекинута увиђајем коме би био присутан порески обвезник, пописом који је потписао порески обвезник, писменим саопштењем решења или пресуде, предузетим корацима за осигурање и обезбеђење и сваком другом писмено исправом надлежне власти којом је констатована предузета радња у којој **правно или фактички** учествује и порески обвезник, пошто на овај начин порески обвезник долази до сазнања, да је по дотичном предмету надлежна пореска власт предузела службену радњу за реализацију права разреза и наплате односно у циљу изрицања казне и наплате.

С друге стране пак сви они акти који нису прописно достављени пореском обвезнику или платцу, односно све оне радње у којима порески обвезник не суделује ни правно ни фактички, макар те радње биле констатоване и писменим актима, неће по смислу чл. 156 прекинути застарелост. На овај начин без утицаја су на прекид застарелости непрописно достављени службени акти као и све радње које власти предузимају по дотичном предмету а порески обвезник није непосредно обавештен, на пр.: општи позив за подношење пријава; саслушање сведока, сачињавање пописа без присуства дужника или одређеног му заступника, оцена пореског одбора без позивања пореског обвезника на расправу, пренос заосталог дуга у наредну пореску годину, упис пореског задужења у пореске књиге или пореску књижицу пореског обвезника, објаве распореда и друге званичне радње, које са разрезом, наплатом и осудом немају никакве директне и непосредне везе.

Под појмом „порески обвезник“ треба разумети свако оно лице које је законом позвано да пријави порески предмет за разрез пореза и да исти непосредно плати, а под појмом „платец“ треба разумети свако оно лице које је законом позвано да за пореског обвезника испуни законом одређену пореску обавезу плаћања пореза, као на пр.: у случају службеничког пореза послодавац, у случају рентног пореза дужник као платец ренте.



3) Судећи по тексту закона изгледа да прекид застарелости наступа само службеним актом односно службеном радњом надлежне власти, у коме се оцртава тежња за реализање права државе признатог јој одредбама пореског законодавства. Овакав закључак да се извести и из тач. 5 чл. 153—156 правилника, међутим такво схватање било би погрешно. Напротив, застарелост ће прекинути и сваки онај акт пореског обвезника који носи обележје службеног акта, а којим порески обвезник својом радњом даје могућности, да држава реализише своје право. Не може се узети да оваква радња пореског обвезника, учињена у времену док застарелост још није наступила, којом порески обвезник признаје право државе, не прекида застарелост. На овај начин, подношење пријаве од стране пореског обвезника за разрез пореза прекида застарелост као и сваки службени акт надлежне власти, а протоколарно признање пореског кривца пред надлежном пореском влашћу у погледу пореске кривице која још није застарела даје пуно право држави, да према таквом пореском обвезнику примени казнено-правне последице. Исти овакви случајеви у пракси се ретко догађају, али су они теориски могући, нарочито у погледу прекида застарелости права државе на разрез пореза.

Напред постављено начело одрицања од застарелости у пореском законодавству није апсолутно. Оно се апсолутно може да допусти само донде док застарелост није још наступила, али у погледу примене казнено правних последица после протеклог рока застарелости не би се могло правно правдати. У погледу пак застарелости права државе на разрез и наплату застарелог пореза у случају одрицања застарелости, правна наука начелно допушта употребу застарелог права, а ми не видимо разлога да држава треба да одбије разрез и наплату пореза ако се нађе такав порески обвезник, кога је осећање дужности према земљи натерало да овако поступи.

4) Прекид застарелости не мора увек да има оне последице које смо напред истакли. Има случајева када је настао прекид застарелости, али протекло време ипак не губи свој значај за застарелост, већ се ток рока наставља од оног тренутка када је нестало оног догађаја услед кога је прекид застарелости настао. У овоме случају реч је о **обустави рока застарелости** која наступа увек кад пореске власти правно или фактички **немају могућности за реализање права државе, која проистичу из Закона о непосредним порезима.**

Разлика између случаја прекида и случаја обуставе застарелости, као што се из предњег образложења види, састоји се у томе, што после прекида **тече нов рок** али се протекло време не узима у обзир, те се за застарелост тражи ток новог рока у пуном износу који је законом предвиђен, а код обу-

ставе напротив за време док обустава траје **рок не тече**, али се по престанку обуставе ток рока наставља а раније протекло време се узима у обзир за застарелост. Ово питање обуставе тога рока играће врло важну улогу у застарелости права државе на наплату разрезаног пореза, те ћемо ово питање расправити само у овом обиму.

Један од најважнијих и најчешћих случајева који обуставља ток рокова несумњиво је **почек**, који регулише пропис чл. 152 Закон о непосредним порезима. Почек је, као што се из овог законског прописа види, индивидуалан или колективан, али ни један ни други **не прекидају већ само обустављају ток рокова**, јер ни један ни други не допуштају пореским властима право да траже наплату оног пореза за који је почек одобрен, већ напротив дају пореском обвезнику права да евентуалну егzekутивну наплату обустави, како је предвиђено у Уредби о осигурању, егzekутивној наплати и ненаплативости пореза. Како неупотреба права наплате у случајевима почека не зависи од надлежних пореских органа, а сам факт одобрења почека не претставља у смислу чл. 156 закона службени акт коме је циљ реализација права наплате, већ обуставу овог права по једном законском основу, то се одобреном очеку не може дати други значај до само онај, који му сама природа и право додељују. Са ових разлога сврставање почека у оне моменте, који прекидају застарелост, како је то учинио правилник у тач. 5 чл. 153—156, погрешно је и противно закону и духу установе застарелости.

У истом смислу треба схватити и сва колективна одобрења почека. Према овоме сви **финансиски закони** који су регулисавали оброчне отплате и сви прописи и уредбе у овом смислу не прекидају застарелост већ је **само обустављају**, и то само за оно време за које почек одобрен није допустио предузимање корака за наплату пореза. Онога момента када порески обвезник није испунио дужности пр очеку, био индивидуалан или колективан, ток рока се наставља и тече даље, јер у таквом случају пореске власти имају и правне и фактичне могућности да наплату разрезаног пореза изврше принудним путем, ако пор. обвезник своју обавезу не испуни.

Исто тако пријава потраживања државног у стещишну масу не прекида застарелост већ само обуставља ток рока, јер и у овом случају по одредбама Закона о стещишном поступку пореске власти нису у могућности да предузимају ма какве радње у циљу егzekутивне наплате пореза. Ток рока се наставља чим се стечај дигне.

Истакли смо напред, да у случају прекида застарелости почиње тећи нов рок, а у случају обуставе наставља се ток прекинутог рока. Законодавац не предвиђа ништа о томе кад почиње тећи односно кад се наставља ток прекинутог рока.

УНИВЕРЗИТЕТСКА БИБЛИОТЕКА

WWW.UNILIB.RS

За решење овог питања меродавни су општи принципи о застарелости, а по њима у случају прекида застарелости нови рок почиње тећи од дана када је нестало онога догађаја који је ток рока обуставио.

На оваквом становишту стоји и Правилник за извршење Закона о непосредним порезима, као што се то види из тач. 6 чл. 153—156 Закона о непосредним порезима. Но у погледу застарелости права на разрез пореза, правилник стоји на становишту да нов рок „изузетно почиње тећи већ од 1 јануара ове године, у којој је стари рок прекинут, кад се ради о праву државе на разрез пореза и изрицање казне по чл. 137“. Овај изузетак нема свог оправдања, па се не може правдати ни прописом чл. 153 закона, којим је почетни рок застарелости права државе на разрез пореза нормиран „од 1 јануара оне године, у којој је пореска обавеза настала“. Јер, ако је законодавац направио једно отступање од општих начела, које као што смо напред образложили нема правног оправдања, не значи да се може усвојити и ово друго мање оправдано отступање, које доводи до могућности, да се рок застарелости сведе на време знатно краће од пет година, које је за застарелост права на разрез пореза предвиђено.

§ 6.

1) Као осигурање за наплату разрезаног пореза законодавац је предвидео поред залогe још и јемство. Под јемством у пореско-правном смислу треба разумети обавезу трећег лица да исплати разрезани порез ако га порески обвезник не може исплатити. Јемство се по својој природи разликује од залогe по томе, што држава за наплату разрезаног пореза има још једног садужника, који стоји у обавези према држави за исплату дугованог пореза на случај да га порески обвезник не може исплатити. Како јемство престаје на онај исти начин на који престају и остале дуговинске обавезе, а један од тих начина гашење обавеза је, као што се из досадањег излагања види, и застарелост, то је од интереса питање: како и кад застарела ова јемачка обвеза коју је Закон о непосредним порезима предвидео у чл. 146 ?

На ово питање законодавац у опште није непосредно одговорио, јер специјалне одредбе у закону у погледу застарелости јемачке обавезе нема. Ну како јемство по природи својој условљава постојање главне обавезе, јер јемства не може бити тамо где главне обавезе нема, то обавеза јемства дели у свему судбину главне обавезе односно главне тражбине, те гашење главне обавезе повлачи за собом и гашење јемства. Из овога проистиче закључак, да застарелост главне обавезе повлачи једновремено и застарелост јемства. Према овоме, право државе на наплату разрезаног пореза од јемца траје само донде док траје и обавеза пореског дужника, а престаје увек

Бад је право државе на наплату разрезаног пореза према пореском обвезнику застарело.

2) Полазећи са већ изложеног становишта, да обавеза јемства дели у свему судбину обавезе пореског дужника, мора се усвојити као правило и то, да прекид застарелости према пореском обвезнику прекида застарелост и према јемцу, јер ако се овако не би узело установа јемства не би имала онај свој правни значај који му право и закони додељују, нарочито с обзиром на то, да се према јемцу не могу предузети кораци пре него се утврди, да се порески дуг од пореског обвезника не може наплатити, те би се дошло до могућности да се јемачка обавеза угаси пре него што је у опште и наступила.

3) После ових разлагања у погледу застарелости обавезе јемства, као начело у погледу застарелости оваквих обавеза у пореском законодавству, могло би се извести ово правило: „Оваква потраживања (по јемству) подлеже у свему одредбама о застарелости предвиђеним у чл. 153—156 Закона о непосредним порезима“, какво је начело поставио у овом погледу и Правилник за извршење Закона о непосредним порезима у тач. 7 чл. 146.

Једини изузетак у овом погледу законодавац допушта у случајевима стварног јемства, о којима говори у првом и другом одељку чл. 146 закона, за које случајеве законодавац предвиђа гашење обавезе јемства пре него што се угаси главна обавеза односно обавеза пореског обвезника, пошто обавезу јемства везује одређено време од три године следећим одредбама: „Непокретности (земљишта и зграда) јамче за порез на приход од земљишта и зграда. Ако нису ови порези старији од три године, а и сам порез на некретнине ужива законско право првенства ако није старији од три године“ (1 одељак чл. 146), и: „за порез на приход од предузећа и радња јамче сопствене непокретности, које служе непосредно предузећу и радњи, ако ови порези нису старији од три године“.

4) Примењујући напред изложена начела о јемству на конкретне случајеве који се могу евентуално у пракси показати, дали би се конструисати ови примери:

а) Пореска власт за пет година није предузимала никакве кораке за реализање права наплате пореза према пореском обвезнику. Обвеза пореског обвезника угасила се услед застарелости, па се угасила и обавеза јемства. У овом случају пореска власт не може поступити према јемцу по тач. 4 чл. 146 под 3 правилника и донети писмену одлуку о наплати пореза од јемца.

б) Пореска власт је гонила пореског обвезника али је порез остао ненаплаћен, па чак и расходован — отписан. Обавеза јемства траје и даље док не наступи застарелост права



наплате према пореском обвезнику као главном дужнику. У овом случају за пореску власт наступа могућност примене тач. 4 чл. 146 под 3 правилника. Ово се види и из чл. 97 тач. 3 Уредбе о осигурању, принудној наплати и ненаплативости пореза.

в) Пореска власт је поступила по тач. 4 чл. 146 под 3 правилника и писменом одлуком позвала јемца да плати дуговани порез за који јемчи, пошто је утврдила да се дуговани порез од пореског обвезника није могао наплатити, али је у току извршења наплате према јемцу наступила застарелост наплате пореза према пореском обвезнику као главном дужнику, а наплата од јемца још није извршена. Извршење наплате се према јемцу има обуставити, јер је гашењем обавезе главног дужника престала и обавеза јемства, а одредбе о прекиду застарелости не могу се на обавезу јемства као на обавезу акцесорне природе самостално применити.

§ 7.

1) На крају наших разлагања о застарелости да додирнемо још једно данас врло важно питање, које резултира из факта унификације пореског законодавства за целу земљу. То питање је питање о временском сукобу закона. Ово питање заслужује нарочиту пажњу у одлучивању : по одредбама кога закона (данас важећег или дерогираног) се има расправити питање застарелости у погледу пореских обавеза насталих и пореских кривица учињених пре ступања на снагу новог пореског законодавства ?

Одмах морамо нагласити да ово питање нема практичног значаја за право државе да гони и казни кривце за учињене пореске кривице односно за наплату већ изречених казни. Нема практичног значаја ово питање зато, што је оно решено једноставно Законом о амнестији и аболуцији кривица по законима о непосредним порезима, таксама, трошарини и царини од 10 априла 1929 год. Јер, по чл. 1 овог закона сва лица која су починила било какве кривице по горе наведеним законима до 31 децембра 1928 год. ослобођена су сваке казне, док се изречене а ненаплаћене казне неће наплаћивати, а већ наплаћене се неће вратити. У колико пак право државе на разрез пореза није застарило расправиће се по законима, које ћемо ниже изложити о сукобу закона о праву државе на разрез пореза.

Са ових разлога ми ћемо се задржати на питању о сукобу закона у погледу права државе на разрез и наплату већ разрезаног пореза, које питање је данас и акутно и важно.

2) Општи је принцип у праву да закони немају повратну снагу, јер *lex posterior derogat priori*, те по правилу нови закони важе само за у будуће и примењују се на ново засноване правне односе. Ово начело има свог оправдања у разло-

зима који проистичу из тежње да се створи сигурност у заснованим приватно-правним односима и да се очувају законом стечена права. Па ипак, оно није догма у коју се не сме дирати, нарочито оно није догма за законе који се доносе у општем интересу и у којима се има у виду више јавни интерес. За ове законе, у којима је ангажован јавни интерес, допушта се повратна снага закона и општа примена на све случајеве без обзира на време њиховог постанка, јер се претпоставља да овакви закони одговарају више духу времена и начелима правичности.

Закон о непосредним порезима је несумњиво један од таквих закона. Он регулише пореско-правне односе грађана према држави, а доноси се у јавном и општем интересу са претпоставком да је бољи, савременији и правичнији од онога који је њиме замењен. Са ових разлога он се има применити у пуном обиму на све односе пореско-правне природе без обзира да ли су они засновани по одредбама дерогираног или по одредбама новог закона. У колико то законодавац не жели и у колико хоће примену новог закона временски да ограничи, он то чини преко прелазних наређења. И кад законодавац у прелазним наређењима новог Закона о непосредним порезима у погледу његове примене ништа не опредељује, и у погледу застарелости не чини никакав изузетак, онда је поготову јасно, да се одредбе новог пореског законодавства о застарелости имају без икаквог ограничења и без икакве резерве применити како на оне пореске обавезе и разрезане порезе од дана ступања на снагу новог закона, тако и на све оне пореско-правне обавезе чији постанак датира из времена важења дерогираних пореских закона.

Горе изложеној правну ситуацију у погледу временског сукоба одредаба дерогираног и данашњег пореског законодавства ни у колико не мења последњи став чл. 158 Закона о непосредним порезима у коме се вели: „несвршени разреди пореза до 1 јануара 1929 год. имају се извршити по одредбама ранијих закона“. Ова законска одредба, и ако има карактер прелазног наређења, регулише једну другу ствар, а резултира из тежње законодавца да буде правичан према свима својим грађанима и да очува своје стечено право. На име, ова законска одредба која говори само о несвршеним разрезима, прописује само то, да се сви они порески предмети, који су остали неопорезовани по одредбама ранијег законодавства, а нису застарели, имају порезовати онако како би били порезовани да су за разрез пореза били својевремено пријављени, или ако су пријављени да је разрез пореза већ извршен. Законодавац је овом законском одредбом хтео да буде правичан и да сачува своје стечено поверљачко право, како би висина пореског задужења оваквих пореских предмета одговарала прописима оног законодавства које је важило у времену када је раз-



рез пореза за дотични порески предмет имао бити извршен. Јасно је, да овом одредбом законодавац није хтео да да правну важност дерогираним пореским законима и после 1 јануара 1929 год., него је њоме хтео временски да ограничи одредбе данашњег законодавства у погледу примене пореских стопа и техничке обраде висине пореског задужења оних пореских предмета, по којима разрез пореза на дан ступања на снагу новог Закона о непосредним порезима није извршен.

Према овоме, започете застарелости државе на разрез неразрезаног и наплату разрезаног пореза по одредбама ранијих закона има да се заврши по прописима новог закона о непосредним порезима, те је сасвим уместо и исправно заузето становиште Одељења пореза Министарства финансија у распису од 23 XI 1929 год. бр. 109551, којим је примена одредаба новог закона о застарелости објашњена у смислу наших излагања.

Дајући своје објашњење расписом Опбр. 109551 од 23 XI 1929 год. о временском сукобу закона у погледу застарелости, Министарство финансија поставило је једно начело засновано на принципима науке и одредбама закона. Оно се даље није могло упустити и да је хтело, јер ово питање застарелости права на разрез неразрезаног и наплату разрезаног пореза такве је природе да не дозвољава генералисање, пошто се сваки конкретан случај има расправити увек самостално с обзиром на остале законске прописе и евентуалне доказе, који стоје у вези са питањем застарелости.



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

Д-р Марко Супић,

ЗАБЛУДА У КРИВИЧНОМ ПРАВУ.

I.

Кривични закон од 1929. г. регулисао је опширно питање заблуде. Његови прописи о овој важној материји крив. права претстављају у односу према досадашњим покрајинским законима — велику новину. Теорији, а нарочито пракси, пружена је нова грађа за рад. У великом је интересу правосуђа да се пракса, на новом земљишту, правилно оријентише. Наука је дужна да, у оквиру законских прописа, олакша ову њену деликатну задаћу; у толико више што треба пронаћи прави смисао нових законских прописа који, поред све јасноће и извесне научне критичности, дају повода погрешном тумачењу и неједнакој примени. Помоћи мало пракси у овом послу, једини је циљ овог чланчића. Сваком излагању о заблуди нужно претходи одређивање самог појма заблуде.

II.

Шта је заблуда? Заблуда је неподударане претставе са стварношћу, погрешан садржај свести у односу са стварношћу. Њен извор може бити различит: она може потицати из погрешне претставе о извесној чињеници, или из недостатка сваке претставе о чињеници, или, најзад, из претставе о чињеници која у опште и не постоји. У свакој од ове три могућности садржај свести не слаже се са стварношћу. Чињенице о којима се може имати погрешна претстава могу бити стварне или правне природе; први случај је кад се погрешно опајају појаве, стварни односи спољашњег света, а други кад се погрешна претстава односи на извесан правни однос.

Оправдана сама по себи, разлика између заблуде о чињеницама стварне природе и чињеницама правне природе, губи — на терену права, сваки значај. За право има важности само заблуда о оним чињеницама које су на неки начин правно квалификоване. Према томе заблуда о каквој појави спољашњег света, у колико она није унета у одређени правни систем, потпуно је равнодушна. (B. Binding, Grundriss..., с. 107, Schuld..., с. 83—85; Liszt-Schmidt, Lehrbuch..., с. 248—249). Ко у забуни узме туђи кишобран место свога у истој је

заблуди у којој би био да је мислио, да је кишобран фактично његова својина. У оба случаја извршилац се налази у заблуди о једној правно релевантној чињеници; према томе, у погледу кривичне одговорности, обе заблуде произвешће исто дејство: искључиће умишљај. Теоријски, у заблуди је и онај који погрешно мисли: да извесно дело није забрањено, да је извесан закон укинут, да постоји извесна околност која оправдава дело, да не постоји разлог који повећава казну и др.

У свим овим случајевима у питању је заблуда о правно релевантним чињеницама; слетствено, све ове случајеве заблуде требало би једнако третирати. Писци који бране противно гледиште не могу никако да дају појамну разлику између правне и стварне заблуде. Wachenfeld, Lehrbuch..., s. 157—158, каже да постоји правна заблуда „кад се извршилац варао о правности или противправности своје радње а стварна заблуда је такође заблуда о стварним правним односима”. Стварни правни односи нису ништа друго до правно релевантне чињенице стварне природе. Чим се стварним односима даде атрибут „правни”, онда је исте немогуће посматрати ван права и независно од њега. Јер оне су већ у праву, оне су дакле правно оквалификоване. Дефиниција пом. писца према томе нетачна је и противречна

Кривични закон није примио схватање за које смо се определили; истина, у § 19 оно је несвесно дошло до изражаја, јер се овде, у погледу дејства, стављају на правну ногу „битна обележја кривичног дела, била ова стварне или правне природе”. Међутим § 21 каже да „незнање или неисправно схватање овога кривичнога закона не извињава...”. Ова два законска прописа тешко је, ако не и немогуће, довести у сагласност; први упућује на једноврсност заблуде, други на њену двосврсност. Иако је двосврсност заблуде, очигледно, више у интенцијам законодавчевим, ван спора је да је ово спорно питање компромисно решено. О практичним потешкоћама до којих ово гледиште законодавчево доводи говорићемо доцније опширније. Пошто је заблуда неподударане са правно релевантним чињеницама, а к. правни умишљај мора обухватити битне елементе к. дела, треба одредити однос између заблуде и умишљаја.

III.

§ 16 к. з. одређује појам умишљаја. По њему, умишљај се састоји у вољи управљеној на извршење кривичног дела, т. ј. на остварење свих његових битних обележја. За хотење обележја к. дела мора постојати знање истих; извршилац треба дакле, да би било к. правног умишљаја, знати обележја к. дела и штети их. За појам овако дефинисаног умишљаја није доста да се стави у покрет само једна од две основне снаге душевног живота: знање или воља, — већ се тражи њихово истовремено садејство.

Пошто по овој дефиницији умишљаја извршилац мора хтети предвиђену последицу, ван сваког је спора да умишљај увек постоји када ју је он желео, — или кад је он био свестан да ће она сигурно наступити из његове радње, и кад га је она побудила на извршење дела. За случајеве међутим кад је извршилац, истина, предвидео могућност наступања зле последице, али исту није желео, као и онда кад је он предвидео наступање зле последице као могуће али не и као сигурне, — појављује се питање: да ли и тада има умишљајног дела.

У жељи да отклони неспоразуме, законодавац је пом. дефиницију умишљаја допунио нарочитом одредбом. У том циљу закон одређује да је к. дело учињено с умишљајем и онда кад је извршилац „предвиђајући забрањену последицу, која може из његова дела да наступи, пристао на њено наступање, без обзира на то да ли је он то желео или не“. Овим наређењем закон је само употпунио своју дефиницију из става I § 16; и овде, као у ст. I тражи се за умишљај **предвиђање** последице и хотење исте. Само, за разлику од дефиниције из ст. I, овде закон означава хотење са речју „пристајање“.

Живановић, Додатак..., с. 34—35, каже да је закон примио, дефиницију умишљаја, у суштини теорију представе, коју је он „конструисао закључком из схватања оних присталица теорије претставе, према којима је умишљај и представа о последици, нежељеној или претстављеној као могућој...“. Пројект... од 1910, с. 149—156, чији је § 42, апстрахујући незнатне стилске измене, ушао у к. закон — не даје му за право. Нама изгледа такође да је закон примио теорију воље. Ст. II § 16, на коме **Живановић** заснива своје мишљење, регулише само појам условног умишљаја; тиме он не сужује домашај дефиниције дате у ст. I § 16 већ га — за сумњиве случајеве — прецизира.

Сумњиви случајеви у погледу постојања умишљаја, по теорији воље, јављају се онда кад је извршилац предвидео нежељену злу последицу као могућу. Јасно решити ово спорно питање једини је био циљ законодавцу.

Поред свих приговора који се у науци чине, у погледу практичне применљивости, овако схваћеном појму условног умишљаја, мишљења смо да је схватање законодавчево логично. Факат је да нема воље без знања нити знања без воље — изузев аутоматских покрета који су правно без значаја. Свака љутска радња нужно претпоставља садејство обеју душевних снага; слетствено, у свакој љутској радњи где постоји знање постоји и воља и обратно.

Погрешка је била обеју теорија умишљаја што су једну од ових душевних снага одвише истицали не признавајући на тај начин одговарајућу улогу другој. Дуготрајна научна борба, вођена око овог теориског спора, ублажила је крајности ових теорија до те мере да је и сам творац теорије представе, **R. Frank**, *Strafgesetzbuch*., с. 181, рекао „да је супротност између

ових теорија само формална”. У истом смислу изражава се и највећи бранитељ теорије воље, W. Hippel, Grenze...

У ствари, данас је изван сваког спора да увек постоји умишљај када је извршилац, предвиђајући наступање зле последице као могуће, на исто **пристао**. У овом његовом **пристајању** испољава се до очигледности и његова воља. Може се само дискутовати о интензитету воље онога који пристаје на наступање могуће зле последице али не и о постојању његове воље. По **R. Frank-у**, *op. cit.*, с. 190, кад извршилац каже: Било то или што друго, у сваком случају радићу, — онда је његово сакривљење умишљено”.

Поставља се питање, претпостављајући да је факат пристајања доказан, како ће се одредити степен могућности зле последице који извршилац мора знати да би његово дело могло бити умишљено. **R. Frank**, *ibid.*, каже: „Дође ли се до закључка да би извршилац при поузданом знању радио — онда постоји ситуација у којој знање домаћаја радње није извршиоца склонило на радњу али га није од ње ни одвратило — умишљај дакле постоји. Дође ли се до закључка да би он радњу при сигурном знању пропустио, онда умишљаја нема”.

Овом формулом **Frank** је желео дати критериј за разграничење умишљаја од свесног нехата. Живановић с правом подвлачи извештаченост ове формуле називајући њен други део, критериј, „фингираним а не стварним психичким стањем”, али ни **Живановићево** схватање умишљаја „свест о последици, без обзира на то, да ли је она предвиђена као извесна или само као више или мање могућа”, — не може се примити. Јер, док је највећа мана Frank-ове формуле што би се према њој морала у сваком случају иста ствар утврђивати најпре са позитивног а затим са негативног гледишта, дотле **Живановићево** схватање брише границу између умишљаја и свесног нехата. Мислимо да је, са практичног гледишта, најбоље узети да увек постоји условни умишљај када је извршилац, предвиђајући злу последицу као могућу, безразложно држао да ће она изостати. Ако је ипак извршилац имао разлога да верује да ће предвиђена могућа последица изостати, на пр. он се уздао у своју срећу, уметност и сл., постојао би само свестан нехат. Ову „разложност” одн. „безразложност” треба оценити према индивидуалним особинама извршиоца и конкретним приликама датог случаја.

Предњим излагањем изложена је, у најширим потезима, психолошка страна умишљаја. Питање је сада да ли су тиме исцрпени сви елементи умишљаја, тачније речено да ли крив. правни умишљај, поред овог психолошког елемента, нужно обухвата и један други елемент — нормативни. У науци је питање врло спорно. Покушаћемо да у следећим редовима одговоримо на ово питање, ослањајући се при томе не само на по-

једине изоловане одредбе к. закона већ и на његова врховна начела.

IV.

Посматран сам за себе, § 21 к. з. одговара на постављено питање одречно. Незнање или неправилно схватање, одређује I ст. § 21, овога кривичнога законика никога не извињава. Безусловност овога законскога прописа оборена је тиме што се, по ст. II. § 16, може казна у нарочитим приликама не само ублажити него и опростити. И поред овог ублажења, ако би се питање оцењивало искључиво по § 21, морало би се признати да је начло к. закона да знање противправности није елеменат умишљаја и да, према томе, заблуда о противправности дела не искључује умишљај.

Редактори Пројекта... од 1910 покушали су да образложе примљено начело. Објашњавајући своје гледиште они, Пројект..., с. 163, кажу да свест о противправности нису унели у појам умишљаја „поглавито стога, што би опасно било, ако би одржање правног поретка зависило од тога, да ли је сваки појединац знао да ли је његово дело било противправно. То је нарочито опасно код народа у коме васпитање, школа и живот још нису толико учинили да сваки буде свестан својих наравствених и правних дужности, јер се до овога не долази само објављивањем и читањем закона. Због тога се не може ни допустити да незнање закона искључује умишљај”.

Поред све привидне јасноће к. закона о овом питању, оно није одређено решено.

На првом месту, упада у очи да је закон „кривични закон”. Из овога излази да је кривња претпоставка кривичне одговорности, другим речима да је закон санкционисао врховни принцип: „без кривње нема к. дела”. Да би извршилац могао одговорати за извесно дело, оно мора бити сакривљено. Закон дефинише облике кривње — умишљај и нехат — али кривњу као њихов родни појам претпоставља. Пошто је кривња претпоставка кривичне одговорности, логично је да не може бити ни кривичног дела где ње нема. Дело учињено без кривње према томе кривично правно је равнодушан акт. К. закон нема посла са сваким људским делом већ само са оним које се сукобљава са одређеном социјалном нормом. Јер кривња, у својој суштини, није ништа друго до одређно психичко стање извршиоца из кога резултира његов погрешан суд о правно заштићеним социјалним вредностима. Сваки суд међутим обухвата у себи нужно елеменат свести и воље. Излази дакле да је кривња извршиоца кривња воље. Јер штети нешто без свести о хотеном немогућно је. **Binding**-теза о „несвесној вољи”, Normen 2. с. 111, спада у царство метафизике и за право је без икаквог значаја.

Противправна радња кажњива је само онда, ако је сакривљена; а сакривљена може бити само она радња која је хотена. Штети се може само оно што се знало, слетствено, за

У сваку кривичну одговорност нужна је претпоставка: знање да је дело противправно. Јер, када би се стало на гледиште да се извршилац чини одговорним и за ону последицу коју није свесно хтео, онда би васкрснула давно сахрањена теорија одговорности за успех, без обзира на кривњу извршиоцеу. На овај начин, у к. праву, срушио би се појам кривње, појам на којему је међутим основан и израђен цео систем к. закона. Од две могућности једна: или је кривња претпоставка крив. одговорности или није; у првом случају, немогућно је извршиоцу импутирати и оно што није свесно хтео; у другом случају, долази се до система кажњивости који се заснива на једном другом појму — појму социјалне опасности, по коме се извршилац кажњава не зато што је дело сакривио већ што је проузроковао друштвено опасно дело. Све дотле док је законодавац за прву алтернативу, немогућно је примити логичне конзеквенције друге.

Резултат: или кривња и крив. одговорност, или опасност и мере безбедности. Законодавац се одлучио за први принцип, и то се не може и несме игнорисати. Факат што је законодавац у §§ 50—60 к. з. овај систем крив. одговорности употпунио и мерама безбедности није негација кривње као основног начела, јер мере безбедности могу се применити само на она лица која су учинила опасно **кривично дело**, без обзира на њихову урачунљивост.

Затим између појма неурачунљивости, како је одређен у § 22 к. з., и појма правне заблуде из § 21, нема сигурне границе. По §§ 22 к. з., неурачунљив је онај „ко није могао схватити природу и значај свога дела или према томе схватању радити“ услед извесних, у закону одређених, абнормалних душевних стања. Из ове дефиниције неурачунљивости одређује се појам урачунљивости. Урачунљивост је према томе способност схватити природу и значај дела и према томе схватању и радити. Ко то није у стању учинити, неспособан је за крив. дело. У појам урачунљивости, законодавац уноси, као и у појам кривње, обе основне душевне снаге: мишљење и вољу — интелектуални и емоционални елеменат.

По Пројекту... од 1910, с. 168, под „природом“ дела разуме се физичко дело, а под „значајем“ његов правни карактер, т. ј. да је дело забрањено законом. Када је дакле извршилац дела, који, услед одређених абнормалних психичких стања, није могао да схвати противправност свога дела неурачунљив, поставља се питање, како ће се импутирати дело ономе чије душевно стање није такво али који, и поред тога, није свесан противправности свога дела. Абнормална психичка стања која онемогућују сазнање о противправности дела нису тако оштро, одсечно обележена да би се могло утврдити докле она стижу, јер душевни живот пун је ситних и скоро неприметних прелаза и облика.

С друге стране, кад је за кривњу — коју к. закон претпоставља — свест о противправности дела нужан елеменат, немогућно је сагласити гледиште законодавчево о урачуљивости са схватањем науке о кривњи. Било да се урачуљивост схвати као претпоставка кривње, било као њен елеменат — а оба ова гледишта бране се у науци — наилази се на потешкоће. Стога је врло вероватно да ће се пракса у сумњивим случајевима о томе: да ли постоји које психичко стање из § 22 које онемогућава сазнање о противправности дела, или правна заблуда из § 21 урачуљивог извршиоца, оријентисати у смислу искључења умишљаја услед правне заблуде, како то правилно подвлаче **Шиловић-Франк**, Кривични..., с. 26. Ово у толико пре што заблуду о противправности тешких к. дела, у данашње доба, могу имати по правилу само лица абнормалног душевног живота. Кад се има на уму да је кривња основно начело к. закона, начело које имплицира свест о противправности, оваква оријентација могла би се само поздравити.

Даље, по § 21 к. з. „незнање или неправилно схватање овога кривичног закона никог не извињава...”. Из овога излази *argumento a contrario* да незнање или неисправно схватање ванкривично правних закона извињава.

Закон дакле разликује ванкривично правну од кривично правне заблуде. Али питање је кад постоји прва а кад друга. Кад би к. закон био самостална целост, практична примена пом. законске одредбе била би лака. Међутим, по техничкој правној нужности, к. закон нема те самосталности. Да би направио биће к. дела законодавац или ствара нове појмове или употребљава готове појмове из других правних области. На тај начин велики део к. дела саграђен је од овог мешовитог материјала, двоврсних зак. прописа.

Пошто само заблуда у погледу к. закона не извињава, настаје за судију врло тешко питање: када се има узети да се заблуда односи на прописе к. закона а кад на ванкривично правне прописе. Питање постаје у толико теже што је законодавац, одређујући појам разних к. дела, заузео врло различит став према појединим прописима из других правних области. Једне је напросто примио; друге је само мало изменио, а треће је из основа променио. На пример: појам новца из т. 5 § 14 к. з. поклапа се са појмом новца у административним законима; појам покретне ствари из т. 6 § 14 к. з. само употпуњава појам покретне ствари по грађ. закону; појам исправе не слаже се са појмом исте, датом у грађ. суд. поступку.

Замислимо неколико конкретних случајева: фалсификатор новца — § 234 к. з. — брани се да није знао законске прописе о појму новца; крадљивац — § 314 к. з. — наводи да није знао да је украдена ствар покретна; фалсификатор исправе — § 214 к. з. — доказује да није имао ни појма да је фалсификовани објекат ма каква исправа.

WWW.UN
У
Н
И
В
Е
Р
З
И
Т
Е
Т
С
К
А
Б
И
В
Л
И
О
Т
Е
К
А

Шта ће судија да ради у оваквим случајевима, претпо-стављајући наравно да је оптужени доказао чињеницу незнања. Хоће ли рећи оптуженом: „Истина ти си доказао да ниси знао законске прописе, али пошто су односни прописи прописи к. закона, то те незнање истих — по сили § 21 к. з. — не извињава, — или ће можда стати на гледиште да оптужени нису знали извесне ванкривично правне прописе и према томе ослободити их од казне?

Не би била довољно убедљива тврдња да су пом. случајеви сасвим једноставни, јер појам новца у к. закону и у административним законима исти је, а појмови покретне ствари и исправе у к. закону делимично се подударају са појмовима истих у грађ. закону одн. гр. суд. поступку.

Али практична потешкоћа постаје управо несавладљива када се има на уму одредба ст. I § 19 к. з. У овој одредби закон каже да неће бити одговоран за умишљено кривично дело ко... није знао ма за које од битних обележја бића кривичног дела, била ова стварне или правне природе. Шта је у ствари „незнање битних обележја бића к. дела правне природе? — По свакој здравој логици то није и не може бити ништа друго до незнање извесне норме. Ако је овај факат истинит, а очигледно је да јест, онда нема солидног основа за појамну разлику између одредбе из § 19 и одредбе из § 21 к. з., а још мање тачне ганице између стварне заблуде, како је закон схвата у § 19, и правне заблуде, како је она одређена у § 21 к. з.

Но апстрахујући све практичне незгоде које ће неминовно произвести пом. законске одредбе, поставља се питање: које су идејне побуде руководиле законодавца да правна добра, заштићена к. законом, брани час слабије, час јаче, — према томе да ли је биће к. дела саграђено од кривично правних и ванкривично правних прописа, али само од кривично правних? Кривични закон има да штити правни поредак у опште. За степен интензитета којим то он чини не сме бити пресудна једна спољашња, техничка правна случајност, да ли је односна норма састављена из чисто кривично правних појмова или не. Јер, у суштини, прописи грађанског, административног и др. закона чим уђу у биће кривичног дела, његови су саставни делови и треба их према томе третирати као и остале прописе к. закона.

Схватање законодавчево о кривично правној неизвињивој и ванкривично правној извињивој заблуди слаже се са јурисдикцијом немачког и аустријског врховног суда. Сем највећих изузетака у науци, писци су овакву праксу обележили као „произвољну“, „противречну“ и „нелогичну“. (В.: **Kohlrausch**, Schuld..., с. 118; **Olshausen**, Kommentar..., с. 514; **R. Frank**, ор. с., с. 182—183; **Binding**, Schuld..., с. 100—101).

Закључак: свест о противправности дела логична је консеквенција начела к. закона, а нарочито кривње, и њу ће пракса,



Владимир Симић, адвокат

ЕПИЛОГ ЈЕДНОГ ИНТЕРЕСАНТНОГ КРИВИЧНОГ ПРОЦЕСА У АУСТРИЈИ.*)

У јануару 1930 год. одбио је Касациони Суд у Бечу жалбе бранилаца оптуженог Филипа Халсмана, студента, који је од стране суда у Инсбруку био осуђен за дело оцеубиства. На тај је начин овај процес пред судским форумом дефинитивно ликвидирао. Али већ неколико дана после ове одлуке појавила се у јавности у Аустрији и Немачкој оштра критика ове осуде. У дневним листовима и стручним часописима најразличитијих праваца изречена је скоро једнодушно неповољна критика аустријског судства. Као резултат ове оштре и убедљиве кампање уследило је помиловање осуђеног Филипа Халсмана. Међутим ни помиловање није могло да умири узбуђену јавност. Људи високих положаја и несумњиве стручне и научне спреме, чија је непартаичност и оштрина расуђивања ван сваке дискусије, виде у овој инсбрушкој пресуди грубу судску заблуду и продужују у јавности огорчену битку за спасавање части њене жртве. Они сматрају да ова осуда помиловањем апсолутно није ликвидирана, јер је у питању не само спасавање студента Халсмана, већ и част аустријског судства. На челу ове кампање стоји Др. Јозеф Купка, професор права на бечком Универзитету.¹⁾ Он је у ову дискусију увукао и многе друге научне капацитете, па је чак, на његов захтев, и сам творац новог правца у психологији психоаналитичар Сигмунд Фројд био принуђен да публикује своје мишљење.)

По среди је у ствари један доста прост случај. Стари Халсман и његов син Филип ишли су једном стрмом стазом у планинама околине Инсбрука. Били су потпуно сами. У једном моменту стари Халсман изгубио је равнотежу и сурвао се у провалију. Док је син и неколико случајних спасилаца доспео до оца — он је био мртав. Дакле, несретан случај. Тако је овај догађај у прво време био и саопштен у дневним листовима.

*) Прва обавештења о овом процесу дао је код нас г. Др. Радоје Вукчевић, адв. у свом чланку „Заблуда правде или оцеубица. Случај студента Халсмана“, публикованом у „Браничу“ бр. 7—10 за 1930 год.

1) В. опширну студију „Fiat justitia“ — Neue Freie Presse, 29. и 30. новембар 1930. г.

2) Psychoanalytische Bewegung, III. год. св. I, стр. 32.

Тако је овај догађај објаснио и син — једини сведок и очевидац. Међутим, после извршене обдукције установило се, да ране које су проузроковале смрт старог Халсмана никако не потичу од сурвавања, већ да су сигурно последица једног насилног напада. Разуме се да је ова констатација из основа изменила стање ствари. Сумња је одмах пала на сина. Он је међутим категорично остао при свом првом тврђењу, да је његов отац жртва несретног случаја. Он је при том свом тврђењу остао и приликом поновног суђења, када су његови браниоци већ били напустили тезу несретног случаја и покушали да бране свога клијента као невиног у делу убиства његовог оца.

Тако је случај Филипа Халсмана постао психолошка загонетка. Јер оно што је Филипа Халсмана као оптуженог чинило сумњивим нису биле обичне појаве као: оружје код њега нађено, трагови крви на њему и т. д. То нису биле чак ни околности које би могле да објасне његове мотиве за овај злочин. Ништа од свега тога није било утврђено. Њега је од почетка до краја теретило искључиво његово упорно тврђење да је његов отац жртва несретног случаја. То тврђење, међутим, према утврђеном објективном стању чињеница, никако није могло да опстане. Онда се, природно, поставило питање, из којих разлога оптужени износи као чињенице оно што апсолутно није тачно и зашто он при томе тако тврдоглаво остаје.

Овај психолошки проблем, који је главни разлог да је случај студента Халсмана изазвао тако опсежне коментаре, код нас, врло је вероватно, под владом теорије законских доказа, био би веома лако решен. Оптужени се лажно брани. Један основ више за стварање аутоматског параграфског доказа о његовој кривици. Али у инсбручком суду такво решење није могло бити донето. Коначно је цела ствар додуше доведена до истог резултата, али је зато мало људи који су уверени да је ова пресуда правилна.

Морало се по сваку цену наћи објашњење. Одбрана оптуженог Халсмана нашла је једну тезу и објашњење. То је објашњење било чисто психолошко. Код оптуженог је у моменту кад је спазио рањеног оца наступила т. зв. „ретроградна амнезија“, која је као психички удар изазвала у њему губитак сећања — једну празнину у сећању —, коју је он доцније несвесно испунио нечим измишљеним. Што је ту празнину испунио баш теоријом о несретном случају било је сасвим природно, јер му је прва мисао кад је спазио рањеног оца морала бити — он се сурвао...) али ова теза одбране није могла бити уважена, јер она није давала одговор на најважније питање зашто је он, који је потпуно нормалан човек, баш ако је у моменту погибије његовог оца и био жртва једне такве амнезије,

3) Erich Fromm — „Oedipus in Innsbruck“, Psychoanalytische Bewegung“, II. год. св. I, стр. 76.

ту празнину у његовом сећању испунио једном погрешном претставом при којој, и поред свих објективно утврђених чињеница, тако упорно остаје.

У славном роману Достојевског „Браћа Карамазови“, у коме централни проблем сачињавају односи између оца и синова и где је такође отац убијен а невини и несретни син Димитрије изведен на оптуженичку клупу, у судској сцени пала је изрека, данас већ славна, да је „психологија батина са два краја“. Дубока истина, — као и многе друге из дела овога великог мислиоца. И у случају Халсмана ова је истина потврђена.

Кад психолошко објашњење и теза одбране није могла бити уважена, онда је било потребно да се једно објашњење ипак нађе. И нашло се. Дао га је медицински факултет Инсбрушког Универзитета. Ово објашњење, дато после свестране оцене психичке ситуације оптуженог Халсмана, било је потпуно у духу тезе државног тужиоца и омогућило је судијама да донесу осудну пресуду. И баш ово вештачко мишљење јесте главна тачка напада и кампање о којој смо напред говорили.

Инсбрушки психијатри су у свом мишљењу изрично потврдили, да се код оптуженог може прихватити „постојање Фројдовога едипуског комплекса“, Ова реч је решила у главном судбину студента Халсмана. То је испао други крај батине из Достојевскове опаске о психологији. Ова реч садржи један појам који је код нас, нема сумње, веома мало познат, а доказало се да он није био довољно добро познат ни професорима медицинског факултета у Инсбруку. То је један појам који је, према тврђењу самог његовог творца Сигмунда Фројда, „у психоаналитичком разјашњењу нервозе постао од великог значења, а који можда ништа мање није допринео за отпор према психоанализи.“²⁾ Ово чудно име дато је овоме појму према грчкој гатки о Краљу Едипу, коме је судбина одредила да убије свога оца, а да своју мајку узме за жену. Он је чинио све да избегне ово тешко пророчанство, а кад је најзад сазнао да је извршио оба ова злочина он је за казну себе ослепио. Софокле је ову тему обрадио у својој истовременој трагедији. Сигмунд Фројд, који сматра да ова Софоклова трагедија садржи у себи многе психолошке истине, констатује, да она, мада је у основи једно неморално дело, јер утврђује моралну одговорност људи, а истиче божанске силе као потстрекаче злочина и немоћ људску да се од тих злочина бране, у ствари не изазива код слушалаца или гледаоца толику отпорност и одвратност, као што је то случај са психоаналитичким појмом едипуског комплекса. Мора се признати да је веома тешко отети се осећању отпорности кад се сазна суштина овога појма. Нама није мо-

²⁾ Sigm. Freud — Vorlesungen zur Einführung in die Psychoanalyse, стр. 350 и даље.



туће на овом месту улазити у опширније излагање и разјашњење овога појма и ми с тога упућујемо на напред цитирано дело Сигмунда Фројда. Али ипак морамо бар укратко изложити његову суштину, како би објаснили грубу погрешку инсбрушких вештака, која је изазвала тако много коментара.

Психологија као наука, последњих деценија, из основа се изменила. Да ли је то напредак и да ли се тиме наука приближила тајнама људске душе, није наше да оцењујемо. Главно је да се данас психолошка основа личности не схвата онако, како се раније схватала. Раније је то био искључиво људски мозак. Извесни његови делови сматрани су као централна места функција престава, покрета, асоцијација, а исто тако и као седишта појединих особина личности: афеката, нагона и других карактеролошких диспозиција. Према новоме схватању не узима се само церебрално, већ и целокупно телесно обележје личности и она се сматра као једна комплексна целина. То је т. зв. биолошка идеја о личности. Није, дакле, биолошка основа личности само велики мозак, већ цео организам: систем крвних судова, нервни систем, моздани корен и велики мозак. Са историског гледишта мозак је најмлађи део људске нервне организације. Душа се стварала у слојевима. Све оно што смо ми органски приликом стварања великог мозга у анатомском развићу у прохујалим добима сазнали (аперцепирали) није изгубљено, оно у нама још увек постоји као душевна стварност и испољава се у сну, у детету, у психози. Ми носимо раније народе у нашој души. То је т. зв. геолошки принцип.¹⁾

У духу ових идеја, у почетку на чисто терапеутичкој основи, створио је лекар Сигмунд Фројд ново учење — психоанализу. По њему ни спекулативна философија, ни дескриптивна психологија, ни експериментална психологија нису у стању да пруже нешто стварно о односу између телеснога и душевнога, нити да објасне извесна оболења душевних функција. Психијатрија само описује на основу клиничких посматрања постојеће душевне болести и ништа више. Ову празнину хоће психоанализа да испуни и да изнађе једно заједничко тло са кога ће се узајамни однос телесног и душевног оболења моћи да објасни. У овоме циљу она се служи аналитичком методом и оперише искључиво чисто психолошким појмовима.

Резултати до којих је психоанализа дошла као и њена тврђења изгледају веома чудновата. И сам Фројд је тога дубоко свесан. Најинтересантнији су с тога баш они пасуси у његовим делима и предавањима у којима, свесан утиска који производи, полемиче са досадашњим схватањима. Тако н. пр. психоанализа учи: „да су душевни феномени сами по себи несвесни, а свесни су само поједини акти и делови целокупног

¹⁾ Gottfried Benn — „Der Aufbau der Persönlichkeit“, Neue Rundschau, свеска за новембар 1930. г.

душевног живота.“ Потпуно противно досадашњем схватању, по коме се психичко и свесно идентификује. Психологија баш и важи као наука о свести, а психоанализа ову идентификацију одбацује и сматра, да је тиме прокрчила пут за нову оријентацију света и науке. Затим друго тврђење, да сексуални нагони играју у проузроковању нервних и душевних болести тако необичну улогу, која никада до сада није била довољно схваћена, а да су ти исти сексуални нагони садејствовали изванредно много у највишим културним, уметничким и социјалним творевинама људскога духа. Психоанализа чак тврди, да је данашња култура створена под утицајем животне нужде, а на рачун задовољења нагона, и да ће се она и даље развијати само у колико појединац буде жртвовао задовољење својих нагона у корист целине. Сексуални нагони се тако „сублимирају“ и по свом дејству управљају ка социјално вишим функцијама. Али је ова творевина лабава, јер су сексуални нагони јако спутани, и зато код сваког појединца постоји опасност да се они одупру овом сублимирању. Другим речима, да они из области несвеснога, услед поремећаја душевних функција, избију у свој својој јачини и да поремете нормалан ток душевних функција стварајући невротична и психопатска стања, т. ј. душевни поремећај и оболења. Као што се види овде је реч о скривеним узроцима нервозе, психопатских стања и душевних оболења и о истраживању тих узрока, тако да се психоанализа има првенствено схватити као терапеутска метода за лечење свих тих душевних поремећаја.

Природно је према томе да је сексуални живот у центру интереса овога учења. Са изванредним аналитичким смислом Сигмунд Фројд продире у проблеме сексуалног нагона и живота. Сјајан стилиста и необичан дијалектичар он је у својим излагањима јако убедљив. Дубоком анализом он је дошао до закључака, да се сексуални живот, — или како га он назива либидофункција, не појављује као нешто свршено, нити се она развија у сличном облику, већ да пролази један низ фаза које се ређају једна за другом, а које једна на другу ни не личе; да је она једно више пута поновљено развијање као што је развој гусеница у лептира. Преокрет у овом развијању чини тек подређивање свих ових парцијалних нагона гениталијама, т. ј. подређивање сексуалитета функцији продужења феле. Још у ранијим фазама, које он назива прегениталне организације, обавља се процес избора објекта. Овај процес састоји се прво, у напуштању дотадањег ауторитатизма и друго, у унификацији различитих објеката појединих нагона заменом за један једини објекат. Мајка је, према психоанализи, тај први љубљени објекат. Кад се говори о љубави овде се, разуме се, мисли само на душевну страну сексуалних нагона. Та љубав, међутим, ипак се испољава и у љубомори према оцу кад он себи дозволи нежности према мајци, у жељи да се мајка има

само за себе, у задовољству кад отац није присутан и т. д. Дошли смо до појма едипуског комплекса. То у детету изражава супарништво према оцу у љубави према мајци, са свима изразима у којима се оно јавља, прогнано у току анатомског развића у област несвеснога, јесте једна душевна стварност из далеке прошлости, чији се трагови аналитичком методом психоанализе могу докучити. Постојање тога чудног комплекса у човјечној души, према тврђењима и доказима психоанализе, не може се оспорити. Ма колико да он преставаља тамну страну људске душе и мада прогнан у област несвеснога, он ипак често одлучује судбину људи, њихове карактерне особине, а исто тако и њихово душевно здравље. То је одприлике суштина овога појма који нас овде интересује. Напомињемо још само то, да је психоанализа прикупила, поред личних опажања путем анализе, многе доказе о овом комплексу у митологији, историји дивљих, примитивних и културних народа и светској литератури. Занимљиво је и то, да је едипуски комплекс много пре времена психоанализе запазио као израз необузданог нагонског живота енциклопедиста Diderot. У његовом славном дијалогу „Le neveu de Rameau“ налази се следећи став: „Si le petit sauvage était abandonné à lui-même, qu'il conserva toute son imbecillité et qu'il réunit au peu de raison de l'enfant au berceau la violence des passions de l'homme de trente ans, il tordrait le cou à son père et coucherait avec sa mère.“

Да завршимо најзад на примеру самог Фројда: Софокловој трагедији о Краљу Едипу. Психолошка истина која се садржи у овој трагедији јесте, према Фројду, да Краљ Едип није успео да се отме злочиначким намерама које су му биле наметнуте и да није могао да оправда своју одговорност, јер су те намере постојале у његовој потсвести. Чак и када човек апсолутно није свесан својих злих намера, па је услед тога у праву да за њих себи каже да није одговоран, ипак је он принуђен да осети ту своју одговорност и није способан да се отме осећању кривице. Ово осећање, које по својој суштини никако није нормално и које се услед тога код потпуно нормалних људи и не појављује, код невротичара и у психопатским стањима извесне врсте постоји, па је с тога, према Фројду, овај појам за објашњење и успешно лечење таквих оболења од изванредне важности.

Сад се можемо вратити на оцену мишљења инсбрушких психијатра у случају студента Халсмана. Они су код Халсмана констатовали постојање „Фројдовога едипуског комплекса“ и тиме очигледно хтели да истакну, да је то јасан доказ о његовој кривичној одговорности за дело оцубиства. Тиме су доказали и то, да сматрају едипуски комплекс као жељу човека да убије свога оца и да је постојање његово код оптуженог довољно, да се оптужба оправда. Међутим, такво гле-

диште са појмом едипускомплекса из психоанализе нема ничега заједничког. Напротив, психоанализа доказује, да су непријатељски нагони према оцу душевне садржине које су до највеће мере забрањене, да су оне и из најудаљеније фантазије свести искључене и да су оне прогнане у душевну област које човек апсолутно није свестан. Имеђу тога и намере да се изврши једно кривично дело нема никакве узрочне везе, а нарочито када је реч о намери у кривичном смислу. То несвесно непријатељство између оца и сина испољава се у сновима, невротичним симптомима, карактерним особинама, а никако у једном реалном убиству. Постојање овога комплекса код оптуженог Халсмана, баш да су га они и могли установити, ништа не значи, јер он према психоанализи постоји код сваког човека, само је у области несвесног душевног живота. Кад би било друкчије постао би највећи број људи оцубица, а психоанализа о таквим појавама нигде и ни на једном месту не говори.

У својој поменутој изјави, коју је дао на позив професора Др. Купке, Сигмунд Фројд је јасно и категорички дезавуисао инсбуршке психијатре. Он сасвим умесно наглашава, да би се едипускомплекс са извесним правом могао узети у обзир у том случају, када би објективно било утврђено да је Филип Халсман убио свога оца. Па и у овом случају то би се могло учинити не у циљу потпунијег доказа о његовој кривици, већ да би се мотивирало ово иначе несхватљиво дело. Као што сва стања која умањују или искључују свест извршиоца о последици његовог дела иду у оправдање или олакшање његове кривице, а никако да његову кривицу доказују, тако и овај феномен може да служи само за објашњење овог најнеразумљивијег од свих злочина. Да би неумесност мишљења инсбуршких професора боље илустровао, Фројд се послужио овом познатом анегдотом. Десила се једна првална крађа. Један човек је као извршилац осуђен само зато, што је код њега нађен калауз. Кад је после изречене пресуде био упитан да ли има шта да примети, он је захтевао да буде осуђен и за браколомство, јер и за то дело он има код себе оруђе.

*

По нашем мишљењу главна погрешка у овом кривичном процесу, која је изазвала, и то с правом, толико коментара па чак и осуду судства, јесте у томе, што је провоцирано давање мишљења од стране стручних психијатра, па је то мишљење и при пресуђењу узето у обзир, а свему томе није било места.

Улога психијатра у кривичном процесу наступа само

онда, кад је потребно дати оцену о подобности за урачунљивост код душевно оболелих и душевно поремећених лица. Наравно да та лица морају бити извршиоци кривичног дела, т. ј. да је доказано да су дело извршили, па се стручна оцена правилности тока њихових основних душевних функција (осећања, мишљења и воље) врши једино у томе циљу, да би се донела правилна одлука о степену њихове кривичне одговорности.

Психијатар не сме, ни у том случају изводити закључке о душевном стању извршиоца према врсти дела, које је он учинио, нити има да улази у саме мотиве дела, већ он узима у обзир целокупну личност извршиоца и утврђује, да ли код њега постоји или не постоји душевно оболење или поремећеност и у ком степену. Исто тако има да се изјасни и о томе, да ли је то стање постојало код извршиоца и у времену извршења дела.¹⁾

Према томе, утврђивање душевне поремећености у кривичном праву више је правничке, него медицинске природе. Психијатар, држећи се мотива кривичног закона, има да испита постојање односно непостојање поремећаја душевног стања код извршиоца, а од сваког даљег изражавања има да се уздржи. Судија је једини овлашћен да утврди да ли је извршилац кривичног дела, код кога је од стране вештака констатован извесан поремећај душевног стања, подобан за урачунљивост. Судију вештачко мишљење у овоме погледу не везује, јер једино он носи одговорност за пресуду коју је изрекао.

Шта је било у случају Халсмана? Пре свега није ничим било објективно утврђено да је он извршилац дела, а поред тога, сами психијатри су утврдили да је он потпуно нормалан човек. Другим речима, он је био потпуно подобан за урачунљивост, а ствар је била државног тужиоца да његову кривичну одговорност докаже, у ком би случају он имао да одговара по закону. Ако нема доказа нема ни осуде. Чим је било установљено да је у питању нормалан човек психијатри нису имали даље никаква посла. Међутим, у овом случају њима је било стављено у задатак да реше једну психолошку загонетку. И они су је решили, а како — то смо видели. Чак и да је њихово решење тачно, оно није смело бити прихваћено. Јер се научно и психолошки све може разумети и све да објаснити, али кривично право је наука намењена практичним циљевима, а не томе да служи као област за научно психолошке експерименте. Ако психологија као наука има за циљ да објасни тајне људске душе, а психоанализа као

¹⁾ Проф. Dr. J. Raecke — Kurzgefasstes Lehrbuch der gerichtlichen Psychiatrie.

УНИВЕРЗИТЕТСКА БИБЛИОТЕКА

WWW.UNI



Сима Алкалај, адвокат,

БЕЗИМЕНА ТРГОВАЧКА ДРУШТВА У НАШОЈ СУДСКОЈ ПРАКСИ

Трговачка друштва могу се оснивати само у облицима, које закон признаје.

Трговачки Закон у важности на територији апелационих судова у Београду и Скопљу, признаје три вида трговачких друштава: јавни ортаклук, мешовити ортаклук и акционарска друштва. За свако од ових друштава закон је прописао услове и правила о њиховом оснивању и њиховом функционисању, и све власти, а нарочито судови дужни су да строго мотре да се трговачка друштва тих законских прописа придржавају.

Најважнији од тих законских прописа за јавни и мешовити ортаклук, јесу прописи, који говоре о трговачкој фирми, — имену, под којим друштво своје послове обавља. Прописи о фирми имају за циљ да заштите трећа лица, која дођу у пословне односе са ортаклуком, па је од нарочите важности да се ти прописи најтачније примене.

Међутим, последњих година на те се прописе не пази и дозвољава се, да се трговачка друштва оснивају не придржавајући се прописа о фирми. Поред тога дозвољава се и оснивање таквих трговачких радњи, које не представљају ни један од дозвољених видова. Све то последица је, неправилног поступања судова приликом потврђивања огласа о протоколисању трг. радњи.

У овом чланку указаћу на неколико таквих неправилно основаних трговачких друштва, а изнећу и који су по моме мишљењу разлози што је до таквих неправилних протоколација дошло.

У § 23 Трг. Зак. прописано је да фирма јавног ортаклука мора бити састављена из имена свију ортака са додатком: „и друштво” (компанија). По § 25 Трг. Зак. мора име мешовитог ортаклука бити састављено из једног или више имена јавних ортака.

Дакле, било да је јаван, било да је мешовити ортаклук, фирма мора да буде састављена из имена или једног или више јавних ортака са додатком „и друштво”, или из имена свих јавних ортака. Исто тако никакав додатак осим: „и друштво”, (компанија) није дозвољен.

При свем том, код тако јасних законских прописа последњих година је основана једна маса трг. друштава код којих фирма није састављена по горњим прописима. Нарочито су многобројни мешовити ортаклуци, чија се фирма састоји из једног измишљеног имена са додатком „К. Д.“ или „Командитно Друштво“. Примера ради наводим: „Флорида К. Д.“, „Унион К. Д.“, „Славија К. Д.“, „Грађевинарска Банка К. Д.“, „Банкарско Заложно К. Д.“ и т. д. Таквих друштава има безброј и свакодневно се нова оснивају.

Исто тако постоје и јавни ортаклуци, код којих је фирма безимена. Ево пример:

Под бр. 81415/30, Београдски Трговачки Суд потврдио је оглас о ступању новог ортака у једну постојећу фирму. У огласу се о даљем вођењу радње вели: „фирму ћемо и даље водити под именом: „Срборит, Прва Српска Фабрика Асфалта и Катранских производа“. Фирму ће потписивати“ и т. д.

Има чак и случајева да и сам један трговац протоколише радњу са безименом фирмом. Под Бр. 15572/30. Београд. Трг. Суд потврђује оглас, којим Х. В. објављује да је отворио стругарску радњу под фирмом: „Шумска индустрија Бревал“. Све су ово примери о протоколацијама трг. друштава, чије фирме под којима се радња води, нису састављене саобразно законским прописима. Ево пак и један случај, где је суд одобрио протоколацију трг. друштва чији састав не одговара ни једном од дозвољених видова.

Под Бр. 11359/30 Београдски Трговачки Суд одобрио је протоколацију радње под фирмом: „Текстилно Продајно К. Д. Београдска Текстилна Индустрија А. Д. Београд и фабрика Јегеровог рубља и других текстилних израђевина, Шумадија А. Д. Београд“. Ову радњу основала су у предњој фирми наведена акционарска друштва одредивши у самој протоколацији деловође. Према огласу фирме изгледало би да је по среди командитно друштво, у ствари ова радња нема ничега од командитног друштва, јер у том друштву нема ни јавних чланова ни командитора. Строго посматрајући по среди је јавни ортаклук, само што чланови тог ортаклука нису физичка лица, већ акционарска друштва. Ван сваке је пак дискусије да наше садашње законодавство не одобрава овакав састав јавног ортаклука. Акционарска као чисто капиталистичка друштва могу код других трговачких друштава учествовати само као капиталисте-командитори или акционари — али никако као јавни ортаци. По постојећим законима чланови јавног ортаклука могу бити само физичка лица; у овој радњи нема чланова физичких лица па се према томе та радња не може сматрати као јавни ортаклук. Ово друштво није јавни ортаклук, није мешовити ортаклук, а није ни акционарска друштво, дакле не представља ни један од три дозвољена вида.

Пошто сам са ово неколико примера показао да се заиста

код судова приликом потврда протоколација греша, да видимо шта је узрок тим грешкама. По мом мишљењу узрока има два: неправилна примена прописа зак. о таксама и непречишћени појмови о улози Трговачке Коморе код потврда протоколација.

Закон о таксама фискални је закон и у главном он прописује само колико ће се у име таксе за извесне послове плаћати. Никакве материјалне прописе закон о таксама не би требао да садржи и у колико их садржи, то се нарочито истиче. Зато се не може сматрати, да је самим предвиђањем таксе за обављање извесних послова, који по материјалним законима нису дозвољени, закон о таксама као доцнији те прописе изменио.

У Т. Бр. 154 Зак. о таксама предвиђено је да ће се за судско протоколисање извесних неакционарских друштава платити петострука предвиђена такса, ако се та радња не потврди под личним именом „него под именом, која се обично дају акционарским друштвима“. Овај пропис предвиђа дакле таксу за протоколисање јавних и мешовитих ортаклука под **безименом фирмом**. Закон о таксама доцнији је од Трговач. Закона па се због тога сматра да овим прописом закон о таксама мења прописе трговачког закона, који говоре о фирми јавних и мешовитих ортаклука.

Ово није тачно из разлога, које сам горе навео. Закон о таксама предвиђајући овакву таксу није укинуо прописе Трг. Зак., већ је он прописао таксу, остављајући да се материјалним законом утврди могућност оснивања радњи са оваквом фирмом.

Кад и материјални закон -- у овом случају трг. зак. -- неodobрава протоколисање таквих радња, онда се без обзира на зак. о таксама, такве радње не могу протоколисати, све док се материјални закон не измени. Све док се не донесе нов трг. закон, судови су дужни да без обзира на закон о таксама у свему примењују прописе Трг. Зак., који се односе на фирму јавног и мешовитог ортаклука, па према томе не могу одобравати протоколисање трговачких ортаклука, чија фирма није по закону састављена.

У чл. 5. зак. о радњама прописано је да се сваки, који жели упражњавати ма какву радњу, која потпада под овај закон, пре но што отвори радњу мора обратити Комори са доказима да има све услове за то, и ако испуњава услове Комора ће му издати одобрење. По овом пропису коморама је стављено у дужност да испитују само лична својства лица која желе упражњавати какву радњу, па ако утврди да оно испуњава све услове, да му изда одобрење. У ствари дакле, комора даје само једну личну дозволу — обртницу. — Ни једним законским прописом коморе нису овлашћене да се упуштају у испитивање законитости фирме, у односе ортачке, начин потписивања фирме и др. Оцена свих оних услова које прописује трговачки законик за оснивање и протоколисање трговачких

радњи не спада у надлежност Трговачке Коморе, већ искључиво суда, који потврђује протоколацију.

У пракси цео поступак око протоколисања трг радњи узео је сасвим погрешан правац. У место да комора издаје личне дозволе за оснивање трг радњи, комора издаје дозволу за образовање трг друштава, за употребу фирме, за промене у фирми и т. д. Суд, који је надлежан да одобрава протоколације целу своју улогу при протоколисању ограничио је на испитивање, да ли постоји одобрење коморе, и да ли оглас о протоколацији одговара одобрењу, које је комора издала. Ако се оглас и одобрење подударају, суд без даљњег потврђује оглас, не упуштајући се у испитивање законитости садржине огласа.

Оваква је пракса скроз погрешна; она је за суд zgodна, јер му упрошћава посао, пошто се сав његов рад своди на просто упоређење два кратка текста; само суд не може да се руководи таквим разлозима, већ је суд чувар закона и као такав дужан да строго мотри да ни један његов акт не буде противан законима.

Трг. Комора приватна је установа, њој су законом делегирана извесна права и извесне јавне функције. У погледу на оснивање трговачких радњи, законодавац је коморама определио сасвим ограничен делокруг, — да испитују личне услове лица, која желе упражњавати трг радње. Па и ту ограничену функцију коморе врше под контролом судова јер је у чл. 5. зак. о радњама предвиђено, ако комора у року од 15 дана не изда одобрење за оснивање радње, да молилац може и без тог одобрења отворити и упражњавати радњу. И у том случају суд сам цени услове лица, које жели основати радњу.

И тако док је законодавац функцију трговачких комора код оснивања нових трговачких радњи ограничио само на испитавање личних услова лица, која желе основати трговачке радње, погрешна судска пракса, омогућила је коморама да на себе преузму сав рад око испитивања законитости нових трговачких друштава и рад суда свела је искључиво на констатацију постојања одобрења трговачке коморе и подударност одобрења и огласа.

Услед овакве праксе, дошло је до тога, да се данас на све стране оснивају трговачке радње, чије фирме нису саобразне закону, услед чега лица, која са тим фирмама ступају у пословне односе често трпе велике штете, и тој пракси се има приписати што постоје судом протоколисана трговачка друштва, чији састав представља правну немогућност.

Драгомир Ивковић, адвокат.

ИСПРАВКА ГРЕШАКА У ПРЕСУДИ И РЕШЕЊУ ПО ГРАЂАНСКИМ ДЕЛИМА.

Законик о поступку судском у грађанским парницама у §§ 334—335 а. нормира начин исправке грешака у пресуди и решењу. На први поглед изгледа, да је законик ово питање површно решио. Али ако се означени законски прописи правилно тумаче, доћи ће се до закључка да је то питање не само јасно већ и потпуно решено.

Законик предвиђа исправке по иницијативи парничара, вишег суда и власти, која прусуду односно решење извршује. Да расмотримо ове случајеве редом.

1.

Исправке по иницијативи парничара.

Да нагласимо одмах, да законик у овим прописима није мислио само на парничаре у строгом смислу: тужиоца и туженога. Несумњиво је, ако је у споредној интервенцији расправљено питање о мешању у спор одобравањем истог, или ако се деси грешка у самом решењу, којим се одбија мешање у спор, да и умешач има права вршити исправке грешака. Ово исто важи и за заштитника, који се је примио заштите, а још више за интервениента, који, у парници заснованој његовом тужбом, није ништа друго до прави тужилац.

Наведена лица — парничари у ширем смислу нису неограничени при употреби овога свога права. Закон је њихово чињење у том погледу ставио у границе: „очевиднијих важнијих погрешака писања”. Ма да је јасно шта је очевидна погрешка писања, ипак није ближе одређено шта је критериум при деоби грешака на важне и неважне. Јер ако при оцени овога буде од важности субјективно мишљење границе ове деобе варираће. Истина, иницијативе парничара може бити и код неважних погрешака, али ко ће дати суд о умесности тога поступка парничара? Несумњиво, да би најбоље гаранције за то дао један други орган изван парничара и суда, чија се грешка исправља. Али закон при овоме није у свему тако поступио. Он је једним делом објективност ове оцене потенцирао незаинтересованим органом, а другим делом оставио самом суду погрешке. Кад ће ту оцену вршити други орган а кад суд по-

грешке и да ли је такво наређење закона оправдано, видећемо одмах, чим се упознамо са моментима кад је допуштена ова иницијатива парничара.

Закон парничарима даје превагу при исправкама. Појмљиво, јер ће парничари, који се споре, добро осмотрити сваку одлуку суда и најпре запазити грешку. Они, а нарочито њихови заступници, познавајући добро све фазе поступка, моћи ће лако да уоче погрешку. Од прве одлуке суда, против које има места правном средствву, па све до извршности пресуде *resp.* решења, па и извесно време после ове, парничари су у могућности да указују пажњу на погрешке писања и да траже исправке. Али они нису иницијатори исправака за све то време. Закон им је у том размаку времена ставио на расположење незадовољство и жалбу или један краћи период заснивања спора, од покретања поступка па до извршности пресуде и решења у правном средствву, а по извршности у року од 15 дана у писмену — акту — парничари могу захтевати корекцију грешака. Мимо овог средства у првом периоду и после протекла рока другог периода њихова се иницијатива гаси. Она је угашена за све исправке ишле ове у корист или на штету тужиоца или лица, које тражи исправку. Ово стога што је последњи рок законски и преклузиван — § 123 Законика о поступку судском у грађанским парницама — и што он као такав веже и суд и странке. Ово је потенцирано речима § 335 истог законика: „... и суд пазећи позваничној дужности на овај рок“. Ипак има и по истеку овога рока могућности за исправку погрешне извршне пресуде и решења. Са овим ћемо се упознати касније.

Не треба ни наглашавати да овај рок од 15 дана тече од дана када је решење постало извршно, а не од дана када је заинтересовани парничар пресуду — решење снабдео клаузулом извршности. Ово је и закон подвукао, да би отклонио сваки утицај парничара на продужење тога законског рока.

Држећи се предњих ограничења парничари су слободни у избору, када ће вршити исправке. Они могу пропустити незадовољство а користити жалбу, ако пресуда нижег суда није већ постала извршна услед непримене правног средства и противне стране. Према њима се у том случају не може применити II. одељак § 313 напред поменутог законика, пошто они врше корекцију грешака, на коју су овлашћени и по извршности пресуде.

Од тога да ли ће парничари исправке чинити у правном средствву или по извршности пресуде-решења зависан је не само поступак већ и орган, који ће вршити исправке. О поступању виших судова при исправкама, које траже парничари, говоримо у другом делу, а овде нам остаје да видимо поступак пред нижим судом. Што се тиче поступка пред нижим судом, ако се исправке чине у правном средствву, он је једноставан и

прост. Суд ће у том случају по истеку рока и по датој констатацији благовремености незадовољства односно жалбе, здружити исте са предметом и акте доставити вишем суду, држећи се при томе прописа § 315 Законика о поступку судском у грађанским парницама. Сложенији је поступак кад се исправке врше по извршности пресуде. Но ипак ни ту нема нејасности. Овде долази до изражаја деоба тражења исправака на оне, које иду на штету и у корист парничара. Ако тужилац у предвиђеном року тражи исправку на своју штету, суд ће по пријему акта без саслушања туженога моћи оценити захтев и донети одлуку. Исправку, која иде у корист парничара, суд ће учинити тек по саслушању и противне стране. При тражењу исправака у пресуди вишег суда не води се рачуна о овој подели. Код ове последње исправке у сваком случају обавезно је саслушање оба парничара. Оно је потребно стога што све исправке, које се траже по извршности, расправљају сами судови погрешке. Ако би се акта доставила Апелационом или Касационом суду без тих саслушања наступило би одуговлачење у самом поступку. У случају потребе тога саслушања виши судови би морали враћати предмете нижим ради допуне поступка и протек времена је ту. За исправке у правном средству нагласићемо овде само то, да њих врши незаинтересован орган — виши суд.

Закон је исправкама и путем правног средства и у акту по извршности ишао на то, да што пре буде омогућено даље успешно поступање парничара са извршном пресудом односно решењем. Имајући ово за циљ, закон је код првог начина исправке тежио за тим, да се онај други начин, ако не сасвим избегне, оно бар сведе на најмању меру. Јер у колико се исправке буду извршиле у самом току поступка а пре извршности, у толико ће рад судова бити од веће користи парничару, у чију је корист поступак окончан. Законодавац је у тежњи за тим поставио добре норме, а од умешности парничара зависи како ће их користити.

II

Исправка по иницијативи вишег суда.

Иницијатива вишег суда при исправкама пресуда и решења толико је незнатна, да се поставља питање да није депласиран овај поднаслов. Ми мислимо, да није, јер иницијативе има а питање њене величине без утицаја је на учињену поделу.

По слову закона: ако виши суд примети очевидне важније погрешке писања у пресуди и решењу, сам ће их исправити, без обзира што парничари исправку не захтевају у правном средству. То лично опажање вишег суда, ако изазове исправку, сачињава његову иницијативу. Обилност подстрека парничара при исправкама чини, да је исправка по сопственом опажању вишег суда ређа појава. Ово још и стога, што су

пажња вишег суда при доношењу одлуке поглавито незадовољство и жалба те погрешка махом остаје незапажена, ако парничари ову нису подвукли.

Код исправака по извршности закон је био опширнији и у главном је одредио поступак око истих. Код исправака пре извршности он је сасвим кратак. Законодавац у својој одредби — § 334 — наглашује само незадовољство и жалбу као средства парничара и лично опажање вишег суда као његову сопствену иницијативу. Од куда ова разлика? Због тога што по извршности пресуде и решења функција судова престаје, те се овај рад око исправака после извршности појављује као нешто нередовно, што захтева одређивање особеног поступка. Напротив, за све судске радње пре извршности Законик о поступку судском у грађанским парницама нормирао је поступак. Тај се поступак има применити и овде. Ако исправку врши Апелациони суд долази до примене § 317, а ако то чини Касациони суд § 325 Законика о поступку судском у грађанским парницама.

Ако нагласимо оно што је закон прећутао, да се исправке пре извршности по иницијативи и парничара и вишег суда могу извршити како у самој одлуци вишег суда тако и у новој одлуци нижег суда основаној на примедбама вишег суда, осећа се потреба коментарисања §§ 317 и 325 поменутог законика. Но код јасности и добродошљивости тих прописа то се коментарисање искључује. Рећи ћемо само да Апелациони суд може исправке несумњиво чинити у својој одлуци, којом пресуду првостепеног суда оснажава, преиначује или ништи. Касационом суду, који не суди, остају свега два таква момента било кад одлуку нижег суда снажи или ништи.

Да расмотримо и то: могу ли се исправке чинити, или боље може ли се нижем суду указивати пажња на погрешке у примедбама, којима се наређује допуна поступка? Закон то не брани. Према томе изгледа, да је то допуштено. Али у тежњи да се избегну могућа одступања од текста закона, а нарочито да у будуће судска пракса при овим случајевима добије и карактер целисходности, ми мислимо, да се то не сме дозволити. Јер готово све погрешке у примени означених прописа извиру одавде. Ово се првенствено односи на случајеве кад виши судови враћају предмете нижим само у циљу извршења исправке. Тада се врло често дешава, да се по извршеној достави исправљене пресуде односно решења парничарима од ових захтева ново правно средство и ако већ постоји раније у свему нерасмотрено правно средство, по коме никаква одлука није уследила. Даље и због тога што се оваквим начином рада врши одуговлачење поступка, које бива штетно по парничаре. Нашто због исправака задржавати хитност дослеђења, када се оне могу исправити у самој одлуци суда, било вишег или нижег, и то у првој одлуци која следује дослеђењу. И нај-



зад, где је аналогича за такво поступање? Може ли нижи суд у моменту дослеђења доносити ма какву одлуку по главној ствари? А исправка ће често захтевати баш такву одлуку.

III.

Исправка по иницијативи извршне власти.

Ако и парничари и виши суд не предузму иницијативу за исправку погрешне пресуде, или ако парничари захтевају исправку у моменту кад им је иницијатива угашена, пресуда ће отићи на извршење онаква каква је. Наиђе ли извршна власт приликом извршења на толику нејасност и неопредељеност пресуде, да је извршење немогуће, биће стављена у покрет њена иницијатива. Ова иницијатива је више изазвана нуждом него жељом извршне власти за исправком. Све док не наступи сметња извршења иницијативе нема.

Што се тиче поступка код извршне власти при овим исправкама он је сасвим једноставан. Извршна власт има да упуту погрешну пресуду надлежном суду са ознаком шта је сметња њеном извршењу. Сем тог пошљаја и указивања погрешке извршна власт нема више никаквога удела при исправци. Даљи рад остављен је суду, који има да поступа на начин, који нам је познат. Кад се изврши исправка по поступку, који је наведен у § 335, повратиће предмет оној власти, која има да спроведе извршење.

§ 335а Законика о поступку судском у грађанским парницама говори само о пресуди. О решењу у њему нема ни помена. Да ли је закон то пропустио омашком или из жеље да исклучи исправку решења по иницијативи извршне власти? Ово последње је искључено, јер закон није имао разлога за такво поступање. Зашто би он то забранио само овде, кад је допустио ту исправку и код прве и друге иницијативе, које су, нарочито прва, много јаче од ове последње. Кад се узме у обзир да је § 335а новијег датума — допуна од 19 априла 1885. год. — онда је донекле разумљиво, да је могло доћи до ове омашке. Управо то и није омашка. Баш да закон у сва три прописа није поменуо решење, ипак би исправка решења била допуштена. Аналогича — § 2 Законика о поступку судском у грађанским парницама — би то дозволила, јер закон то није изрично забранио.

Закон је, као што се види, код ових одредаба јасан. Ипак при примени ових прописа има доста грешака. Не помаже дакле сва јасност закона ако је примена истог погрешна. Закон је мртво слово на хартији, а власти, нарочито судска, врше његову примену. Од правилности те примене зависи хоће ли



У
Н
И
В
Е
Р
З
И
Т
Е
Т
С
К
А

В
И
Б
Л
И
О
Т
Е
К
А

СУДСКА ПРАКСА

Сукоб надлежности поводом примене § 28. г. с. п.

Првостепени Суд актом својим од 3 јануара 1930 год. бр. — послао је овом суду акта спора Катице, одвојено живеће жене Мирка Петровића, столара из П. противу Мирка Петровића, столара из П. због повраћаја ствари, наводећи, да му је П. првостепени суд доставио предмет овог спора као надлежном у см. § 28 грађ. суд. пост.

Међутим, и првостепени суд — одбио је од себе надлежност за расправу овог спора налазећи, да и поред тога што тужиља и тужени живе у Београду, ипак он није надлежан за расправу овог спора, јер је тужиља поднела тужбу П. првостепеном суду и овај се суд упустио у извињање овог спора, и пошто тужени у одговору није чинио приговор о релативној ненадлежности П. првостепеног суда, то је онда он пређутно пристао на његову надлежност, а П. првостепени суд по званичној дужности није се могао упуштати у оцену овог питања, кад је он иначе по свом устројству за расправу спорова овакве врсте надлежан, у толико пре, што у актима овог спора нема доказа да су обе парничне стране истакле свој захтев и сагласиле се да овај спор расправи првостепени суд. . .

Молио је Касациони суд да реши овај појављени сукоб о надлежности на основу § 8 зак. о устројству Касационог суда.

Касациони суд разматравши акта овога предмета са мишљењем и једног и другог суда, на основу § 104 зак. о уређењу редовних судова налази :

Како је тужиља Катица тужбу бр. — поднела П. првостепеном суду и тај суд огласио себе за надлежног, а међутим парничари нису код тога суда истакли захтев да овај спор пресуди Првостепени суд —, то је онда према § 28 грађ. суд. пост. за расправу овог спора надлежан П. првостепени суд, јер се тужени Мирко у времену подизања тужбе налазио у П. у своме месту пребивања, као што се то из одговора на тужбу бр. — види.

Душан П. Мишић
судија.

Како судови тумаче § 414. г. з.

Госпођа Ј. Н. Т., удова, повела је била спор противу своје снаје, госпође А. П. П., такође удове, супруге њенога пок. рођеног и јединог брата К. П. и молила је Првостепени

суд да пресуди, да она — тужиља Ј. Н. Т. има право да са туженом А. К. П. ужива на равне делове заоставштину пок. К. П. и да јој тужена накнади на име таксе...

Тужена је одговорила да према § 413. г. з. тужиља не би имала права да учествује у ужитку са заоставштине њеног пок. мужа.

Суд је донео пресуду у смислу тужбе коју је Апелациони суд оснажио а Касациони суд је својим решењем од 1931 год. нашао да је апелациона пресуда на закону основана.

Сличним примедбама, Касациони суд је у 1930 год. поништио био једну апелациону пресуду, где је и тада, узгред буди речено, исто лице било одељенски председавајући а са разлога:

„Погрешно је налажење суда, да је право деобе наследника побројаних у § 414 г. з. условљено њиховим учешћем, поред удове, у уживању заоставштине њеног мужа у моменту његове смрти. Наређењем § 413 г. з. одређено је право учешћа у уживању поред удове и осталих који су у томе по неком основу учествовали у моменту смрти њеног мужа. Таква лица имају, наравно, по начелу § 492 г. з. и овлашћење да своја права оделе.

Међутим, доношењем наређења § 414 у в. § 415 г. з. створен је посебан положај за наследнике побројане у првом пропису. **Они учествују у уживању са удовом без обзира, дали су у овом учествовали и у моменту смрти њеног мужа,** и своје делове могу у случају неслагања оделити. То овлашћење не постоји за остале наследнике, него је условљено њиховим ранијим учешћем у уживању у смислу § 413 г. з.*)

Душан П. Мишић
судија.

Кад је оптужени био осуђен једанпут за опасну крађу и једанпут за тешку крађу из § 222 тач. 8. старог казненог законика, па опет изврши опасну крађу, онда нема места примени § 317. новог крив. зак.

Неготински Првостепени суд нашао је, да према карактерним знацима, изнетим у одлуци поротног суда, у радњи оптужених Ђорђа и Љубомира, што су ноћу око 11 часова 24. X. 1929. г. развалили ограду од плота односно кошаре приватног тужиоца и кроз начињени отвор извукли једну дебелу свињу, — стоји дело из § 223. тач. 2. старог казненог законика, које одговара делу из § 316. тач. 2. и 3. новог крив. зак.

Ценећи прописе старог и новог кривичног законика суд је нашао да је за оптуженог Љубомира блажи стари казни законик зато, што би се према новом кривичном законик у имао

*) Видети „Нешто о такси на удвички ужитак“ — „Бранич“ за јануар—јуни 1929. год.

према њему применити § 317. истог законика, по коме би се имао казнити робијом од 5 до 20 година, јер је раније осуђиван за дело из § 322. тач. 8. казног законика, коме пропису одговара § 316. тач. 1. крив. зак., док се по старом казном законнику и за дело из § 223. тач. 1. к. з., коме одговара § 316. тач. 1. новог крив. зак., оптужени, с погледом на све околности, има казнити робијом од 2 до 20 година — § 223. последњи став, у вези § 14. старог казног законика, те му се казна има по новом пропису и одмерити.

Касациони суд поништио је ову пресуду:

„Погрешно је државни суд нашао, да би за оптуженог Љубомира у погледу квалификације представљеног дела опасне крађе, по новом кривичном законнику за њега стајао случај из § 317. истог законика, а погрешно зато, што је за постојање таквог дела потребно, да је неко два или више пута био осуђиван, за дело крађе из § 316. поменутог закона. Међутим из акта овог предмета види се, да је оптужени Љубомир био осуђиван један пут за дело тешке крађе из тачке 8. § 222. каз. зак., а други пут за дело опасне крађе, према чему је погрешно нахођење суда, да дело из тач. 8. § 222. старог каз. зак., одговара делу опасне крађе из тач. 2. § 316. новог крив. законика, јер је за дело тешке крађе потребан претходни договор а за дело из § 316. тач. в. новог крив. зак. да су ову крађу учинила два или више лица, која су се удружила за вршење крађе, а то није појам истоветан појму договора из тач. 8. § 222. старог каз. зак. Према овоме, има се узети, да је оптужени Љубомир за дело опасне крађе осуђиван само једанпут и да према њему у овоме случају не може стајати нити се применити § 317. новог кривичног законика“.

Примедбе I. одељења од 5. маја 1930. год. Бр. 6052.

Т. И.

Уништај неовереног тестаментa не може чинити дело из § 397. крив. зак.

Иследни судија тужио је суду Живојина, судију Првостепеног суда зато, што је 27. фебруара 1925. године написао тестамент пок. Радоју код његове куће и исти понео из села у суд а доцније га, по своме признању, поцепао и уништио, те је оваквим својим поступком створио себи кривицу из § 397. новог кривичног законика.

По рассмотрењу акта ове кривице, Првостепени суд је нашао, да у радњи окривљеног, што је написани тестамент пок. Радоја неоверен и непотврђен поцепао, не стоји дело уништаја исправе из § 397. крив. зак., нити какво друго кривично дело, јер се из целокупне истраге а специјално из испита присутних писању овог тестаментa види, да је окривљени, као неспорни судија заиста отпочео писати тестамент, али га није довршио, т. ј. није га својим потписом оверио, нити потврду на истом ставио. Оптужени изјављује да је написани а



од њега неоверени тестаменат поцепао из разлога, што теста-тор и његови синови нису хтели положити таксу из ТБр. 148. Закона о таксама. Зато се овакав тестаменат, као строго формални акт по чл. 144. правила о поступању у неспорним делима, не може ни сматрати као исправа, нити може имати ма какву доказну вредност по закону. Приватни тужилац и сам признаје да није платио таксу као и то, да је позван да плати таксу, али да то није могао учинити.

Са ових разлога донео је своје решење да се окривљени и не ставља под суд.

Касациони суд оснажио је ово решење.

Одлука I. Одељења од 17. маја 1930. г. Бр. 6347.

Т. И.

§ 28.

Упућивање млађих малолетника у завод за васпитање није казна нити је суд као такву може узети, већ је једна социјална мера, те се време provedено, кривцу не може рачунати у време које оптужени има да проведе у заводу за васпитање

По кривици млађег малолетника Светозара, због дела из § 273. крив. зак., судија за млађе малолетнике Првостепеног суда пресудио је, да се оптужени за ово дело казни упућивањем у завод за васпитање, у коме има остати док се не поправи а најмање две године с тим да време од две године, за које има остати у заводу, има да му се рачуна од дана кад је слободен лишен т. ј. од 20. децембра 1929. год.

Касациони суд поништио је ову пресуду, поред осталог, и са следећих разлога:

Осим тога, Првостепени суд је погрешно, што је упућење у завод за васпитање млађег малолетника Светозара изрекао као казну док је ово само једна специјална мера, предвиђена за такве малолетнике по § 28. новог кривичног законика, према чему и није казна, нити се за такву може сматрати. С тога је Првостепени суд погрешно, што је оптуженом Светозару време, provedено у притвору, урачунао у смислу § 77. крив. зак., јер се овај пропис односи на притвор који се по њему урачунава само приликом изрицања какве казне а не и када је у питању једна од мера, предвиђених у § 28. новог крив. зак.

Даље је Првостепени суд погрешно, што је одређивао време, за које ће оптужени остати у заводу за васпитање, јер по четвртом одељку § 28. новог крив. зак. млађи малолетник у заводу има остати док се не поправи а најмање једну годину дана, а време, колико би имао оптужени да остане преко једне године, одређује Управа Завода”.

Примедбе I. одељења од 7. маја 1930. год. Бр. 6095.

Т. И.



ИЗ АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ

Уписани у именик адвоката:

1. Радојевић Богдан са седиштем канцеларије у Београду.
2. Станковић Љ. Милош са седиштем канцеларије у Београду.
3. Стефановић Ј. Михаило са седиштем канцеларије у Београду.
4. Видојевић Ж. Боривоје са седиштем канцеларије у Београду.
5. Николић Н. Миодраг са седиштем канцеларије у Београду.
6. Лазовић С. Раденко са седиштем канцеларије у Чачку.
7. Андрић Д. Радивоје са седиштем канцеларије у Обреновцу.
8. Васиљевић Н. Властимир са седиштем канцеларије у Ваљеву.

Избрисани из именика адвоката:

1. Стојановић Т. Никола услед ступања у држ. службу.
2. Лукић Н. Предраг услед ступања у држ. службу.
3. Ерић Драгомир услед ступања у држ. службу.
4. Штерић Миодраг услед ступања у држ. службу.
5. Ђорђевић Љубомир услед ступања у држ. службу.
6. Марковић С. Милан услед ступања у држ. службу.

Преселили се:

1. Богојевић Димитрије из Петровца у Пожаревац.
2. Чвркић Војко из Г. Милановца у Чачак.
3. Ристић Драгутин из Београда у Рековац.
4. Лугомирски Бранислав из Г. Милановца у Чачак.
5. Чобановић Милан из Аранђеловца у Лазаревац.
6. Манојловић Божидар из Шапца у Богатић.
7. Поповић Ј. Владимир из Шапца у Богатић.
8. Исаковић Никола из Аранђеловца у Рачу.
9. Димитријевић Љубиша из Аранђеловца у Београд.
10. Томић Александар из Крагујевца у Рачу.
11. Ранковић Тодор из Ђуприје у Деспотовац.
12. Поповић Радован из Аранђеловца у В. Тополу.

Уписани у именик адв. приправника:

1. Поповић О. Миливоје на вежби код Јосимовића Радоја, адв. у Београду.

2. Гашић Г. Жарко на вежби код Петровића С. Љубомира, адв. у Шапцу.

Променили канцеларије адв. приправници:

1. Лехно Ј. Валентин био код Деде Николе сада код Д-р Никетића Гојка, адв. у Београду.

2. Шулетић Живадин био код Батинића Арсенија сада код Симића Милана, адв. у Паланци.

Избрисани из именика адв. приправници:

1. Топаловић Горољуб због службе у кадру.
2. Таубер Леонид услед ступања у државну службу.
3. Радисављевић Олга по одјави принципала.
4. Симовић Милош по одјави принципала.
5. Бранковић Селимир услед ступања у држ. службу.
6. Певачевић Живко по одјави принципала.
7. Нахмијас Самуило услед ступања у држ. службу.
8. Трифуновић М. Никола услед ступања у држ. службу.

ПОЗИВ

на скупштину Пензионог Фонда.

На основу § 30. Правилника пензионог Фонда, одобреног од стране Господина Министра Правде 21. марта 1931. год. под Бр. 27053, позивају се сви адвокати — чланови ове Коморе — да присуствују скупштини пензионог фонда, која ће се одржати 10. маја 1931. год. у Београду у 9 часова у сали Радничке Коморе угао Немањине бр. 28 и Гарашанинове улице, са овим дневним редом:

1. Саопштења претседника коморе.
2. Избор једног секретара за вођење записника, 2 оверача записника и 3 бројача гласова.
3. Избор претседника и 12 чланова управног одбора фонда.
4. Избор 7 чланова надзорног одбора; и
5. Избор 3 члана и 3 заменика за избрани суд фонда.

Обрад Благојевић, с. р.
претседник коморе.

ЗАКОН

о оверавању исправа на подручју Касационог суда у Београду.

§ 1.

Док се на подручју Касационог суда у Београду не увезде јавно бележништво, у том подручју оверавања исправа, потписа на исправама и преписа исправа вршиће и надаље поред судова и оне друге власти, које су их до сада вршиле. Оверавања извршена од ових власти иза 1. априла

1931. год. до ступања на снагу овог Закона задржавају своју пуну важност.

Прописима става првог не дира се у посебне прописе којима су извесна оверавања дата у искључиву надлежност управних власти.

§ 2.

Овај Закон ступа у живот и добија обавезну снагу кад се обнародује у „Службеним новинама“.

Бр. 43.010

15. априла 1931. године

Београд.

Александар с. р.

Димитрије В. Љотић с. р.

Министар правде,

Видео и ставио Државни печат,

чувар Државног печата,

министар правде,

Димитрије В. Љотић с. р.

Претседник Министарског савета,

министар унутрашњих послова,

почасни ађутант Њ. В. Краља,

армијски ђенерал,

П. Р. Живковић с. р.

(Овај Закон обнародован је у бр. 86, од 18. априла 1931. год., од кога дана и важи).

Исправка

Писац чланка у прошлом броју на страни 112.: **Континуитет устава и закони**, је г. Др. **Ђорђе Тасић**, професор универзитета, чије је име изостало штампарском грешком.

Умољавају се читаоци да ову исправку приме знању, као и г. Др. Тасић, да редакцији ову погрешку не упише у зло.

Редакција

ПРИКАЗИ

Подградски Милан, судија Апел. суда.

Стечајно право и принудно поравнање ван стечаја.

Друго издање, осмина, стр. 142, Београд, 1930.

Велика привредна криза у којој се, у последње време, налазе скоро сви кругови становништва наше земље, а нарочито трговци, занатлије и индустријалци, изазвала је велики број стечајева и принудних поравнања ван стечаја. Због тога је познавање одредаба Закона о стечају и Закона о принудном поравнању ван стечаја неопходна потреба, у толико пре, што су то нови закони и у примени тек од пре годину дана. Да се та потреба задовољи, појавили су се у току ове године многобројни коментари поменутих закона. Међу њима издваја се дело чији је наслов горе исписан. Аутор у насловном листу скромно наглашава да га је израдио за потребе ученика трговачких школа. У ствари он је дао прегледан, концизан систем, писан јасним, лаким стилем, теориски добро аргументисан, истичући, где год је то потребно и могуће било разлику између старог и садањег стечајног поступка, те се третиране материје лако схватају и памте. Стога ова књига г. Подградског може корисно послужити не само ученицима трговачких школа, којима је, у првом реду, намењена, него и судијама и адвокатима као најбољи приручник. Све то у толико пре, што је она до сада у нас једино израђено дело о новом стечајном праву и поравнању ван стечаја по систематској методи, која, као што је познато, има преимућство над егзегетичком методом.

Д. С. Петковић, адв.

„БРАНИЧ“ ИЗЛАЗИ ЈЕДАНПУТ МЕСЕЧНО

Доноси актуелне чланке из теорије свих правних наука, саопштења из судске и управне праксе, домаће и стране — са коментарима, чланке којима је смер заштита интереса адвокатског реда и ширење професионалне свести, службена саопштења адвокатских комора, које „Бранич“ имају за свој орган.

Власник и издавач „Бранича“ је Адвокатска комора у Београду, коју претставља претседник Обрад Благојевић.

Уредник „Бранича“ је претседник Адвокатске коморе у Београду Обрад Благојевић.

„Бранич“ се шаље адвокатима. — члановима Коморе бесплатно. За нечланове претплата стаје 120.— дин. годишње; за адв. приправнике и судијске приправнике 60.— дин. годишње; поједини број 10.— дин.
