

АРХИВ

ЗА

ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

ОРГАН

Правног факултета Универзитета Београдског

УРЕДНИЦИ:

Dr. Коста Кумануди и Dr. Драгољуб Аранђеловић

в. професори Универзитета

КЊИГА ПЕТА

БЕОГРАД

ИЗДАВАЧ: КЊИЖАРА ГЕЦЕ КОНА

34, Кнез Михаилова улица 34.

1908.

САДРЖАЈ КЊИГЕ V (СВЕСКЕ 1—6)
АРХИВА ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

СТРАНА

Историја права

Судови и власти КЂорђева доба, од Алексе С. Јовановића 6

Грађанско право и поступак

Капара или задавак (агћа; агта), од Андре Ђорђевића 1
О обавези заштите у случају евикције код уговора о куповини и продаји, од Живојина М. Перића 36, 130, 254, 368, 487
О уговорима о осигурању живота, од Д-р. Мих. Полићевића 58, 192
Прилози проучавању народног живота у сјеверној Далмацији, од Д-р. Александра Митровића 74, 173, 237
О праву удовичког ужитка, од Ил. А. Шуменковића 101, 202
Правозаступништво у Немачкој, од Михаила Силви 206, 307
Реверс, од Д-р. Чед. Марковића 539

Трговачко и стечајно право

Право трговања у обновљеној Србији до 1835 године, од Андре С. Филиповића 66, 182, 224, 392, 513
Принудно поравнање у стечају, од Сп. Радочићића 353, 438
Повратно дејство стечаја на учињене поклоне, од Д-р. Велизара Ј. Митровића 400
О правом домашају чл. 58. закона о акционарским друштвима, од М. Н. Христића 413

Кривично право и поступак

Средство за замену кратковремене казне лишењем слободе, од Д-р. В. Марковића 16, 141, 284, 379, 467
Неколико речи о намери код утаје, од Д-р. Д. М. Суботића 82
О полицијским потерницама, од Васе Лазаровића 527
Пристанак повређенога не ништи противправност, од Јов. Лончарића 548

Државно право

Нов скупштински пословник, од С. Јовановића 49, 154, 297

Административно право

Може ли судија бити и судија и благајник, од Драг. М. Тимића . . . 303

Међународно право

О међународно-правној заштити поверилаца једне државе (поводом Драгове доктрине), од Д-р. Милете Ст. Новаковића . . . 93 166

Црквено право

Грчко-римско законодавство о црквеној имаовини, од Д-р. Никодима Милаша 27, 121, 233, 361, 480
Реформа брачнога права у Аустрији, од Једног канонисте . . . 329, 426

Економске и финансијске науке

Нови балкански жељезнички планови, од Једног дипломате 270, 340, 451

Судска хроника

За појам дела из §. 103. крив. законика потребно је да, опорочавањем уређења државног или извесне законите наредбе каквог чиновника, тај чиновник буде изложен мрзости и презрењу; иначе, ако каквог опорочавања нема, стоји дело из §. 104. крив. законика, од Драг. К. Драгутиновића 106

За оцену доказа о савесности у извршеној деоби, као фактичког питања, надлежни су првостепени и Апелациони суд, али не и Касациони суд, од Драг. К. Драгутиновића 107

Застарела вучена меница сматра се као пуноважна облигација без обзира на то, да ли ју је акцептант својеручно изписао, само ако је она, пре застарења, важила као потпуно исправна по трговачком законнику, од Ђорђа Поповића-Пфафа 113

Крађа, извршена отварањем врата зграде правим кључем, јесте опасна, а не проста, од Мих. Ј. Поповића 216

Може ли таст пуноважно усвојити зета, од Душана Димитријевића 218

Школска власт ради обезбеђења свога примања од политичке власти (општине) не може да тражи од првостепеног суда обезбеђење (забрану, прибелешку), од Ђорђа Поповића-Пфафа 224

Удате кћери за живота оца имају подједнако право уживања са удовом и неудатом сестром на заостало очево имање по §-у 414. грађан. законика, од Ст. Максимовића 316

Важност интабулисаног закупа (§. 704. грађ. зак.) остаје и после јавне продаје све до истека уговором предвиђенога рока, од Петра Николића 415

Да ли жена може хипотековати издржање из §. 100. грађ. законика, од Ст. Максимовића 552

О важности интабулираног закупа, од Ст. Максимовића 555

Удова чиновника има права на пензију и кад сама и после шесте године улагања мужевљева у чиновнички удовички фонд уплати све улоге до пуних 10 година улагања мужевљева, од Милића М. Гавровића	558
Доцнијим тестаментом уништава се ранији само у том случају, ако је он пуноважан, од Тих. М. Живковића	562
Писмени а приватни тестаменат правно важи и ако није у законој форми сачињен, — ако је само од стране неспорног судије утврђен, — као усмени судски тестаменат, од Жике Ж. Илића	567
У случају тужбе чиновника суду на основу чл. 28 Устава иследни судија може истрагу и прекинути, од Светислава Митровића	572

Оцене и прикази

Ст. Новаковић: Матије Властара Синтагмат, од Д-р. Александра Митровића	114
Ст. Новаковић: Матије Властара Синтагмат, од Д-р. Никодима Милаша	225, 322
Поступак општинских судова у грађанским парницама и поступак изабраних судова, од Др. Д. Аранђеловића	577
Dr. Josef Kohler: Einführung in die Rechtswissenschaft, од Лазара П. Марковића	577
Arturo Rosso: La riparazione alle vittime degli errori giudiziari, од Д-р. Александра Митровића	579

Белешке

† Д-р. Маријан Деренчин, од Д-р. Д. Аранђеловића	117
Хрватско правничко друштво, од Д-р. Д. Аранђеловића	117
Законодавни пројекти у Аустрији, од Д-р. Д. Аранђеловића	118
Немачко казено право, од Д-р. Д. Аранђеловића	119
Нов закон о браку у Енглеској, од Ч. М.	119
Hans Leuss: Aus dem Zuchthause, од Александра Павловића	120
Сме ли муж да отвара писма своје жене, од Г. Никетића	230
Једна интересантна судска одлука, од Д-р. Д. Аранђеловића	231
Да ли је старалац обавезан, да за своје пуниле чини издатке из својих средстава, кад их оне немају?	325
Једна аномалија у казнен. законуику, од Г. Никетића	326
О жалбама Државном Савету, од Ст. М.	423
Одлуке опште седнице Касационог Суда	423
Израда нових законских пројеката, од Д-р. Д. Аранђеловића	424
Д-р. Антун Ранда, од Д-р. Д. Аранђеловића	580
Једно заслужно одликовање, од Д-р. Д. Аранђеловића	580
Нови председник Касационог Суда, од Д-р. Д. Аранђеловића	580
1. Прослава 80-то годишњице и пензионисање Dr. Ернста Имаувила Бекера	581

	СТРАНА
2. 29 скуп немачких правника	581
3. Једна интересантна парница у Немачкој, од Јована Крикнера .	582
Погрјешке у језику наше правничке терминологије, од Д-р. Д. Аран- ђеловића	583
Захвалност	232
Штампарска погрешка	584
Нове књиге	232, 326, 584

Некролог

† Д-р. Валтазар Божишић, од Д-р. К. Кумануди	327
--	-----

САРАДНИЦИ

на V књизи Архива за правне и друштвене науке

Аранђеловић Д-р. Драг. 117, 118, 119, 231, 577, 583.

Гавровић Милић М. 558.

Димитријевић Душан 218.

Драгутиновић Драг. К. 106, 107.

Ђорђевић Андра 1.

Живковић Тих. М. 562.

Илић Жика М. 567.

Јовановић Алекса С. 6.

Јовановић Слободан 49, 154, 297.

Крикнер Јован 581, 582.

Кумануди Д-р. К. 327.

Лазаревић Васа 527.

Лончарић Јов. 548.

Максимовић Ст. 316, 552, 555.

Марковић Д-р. Бож. 16, 141, 284, 379, 467.

Марковић Лазар П. 577.

Марковић Д-р. Чеда 539.

Милаш Д-р. Никодим 225, 322, 329, 426.

Митриновић Светислав 572.

Митровић Д-р. Александар 74, 114, 173, 237, 579.

Митровић Д-р. Велизар Ј. 400.

Никетић Гојко 230, 326.

Николић Петар 415.

Новаковић Д-р. Милета Ст. 91, 106.

Павловић Александар 120.

Перић Живојин М. 36, 130, 254, 368, 487.

Полићевић Д-р. Мих. 58, 192.

Поповић Ђорђе Пфаф 113, 224.

Поповић Мих. Ј. 216.

Радојичић Сп. 353, 438.

Силви Михаило 206, 307.

Суботић Д-р. Д. М. 82.

Тимић Драг. М. 303.

Филиповић Андра С. 66, 182, 244, 392, 513.

Шуменковић Ил. А. 101, 202.

Христић М. Н. 413.

АРХИВ

ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

Књига V.

25. фебруара 1908.

Број 1.

КАПАРА¹ ИЛИ ЗАДАВАК²

(ARRHA; ARRA)³

1. — Обичај давања капаре при закључивању уговора, нарочито код куповине и продаје, закупа и најма, налазимо још код Римљана, па касније и код осталих народа: романских, германских и словенских. Капару су усвојили сви данашњи грађански законици па и наш (§. 550.).

2. — Капара је оно, што при закључивању каквога уговора, један уговорник другоме *даде* у намери да то служи као *видан знак* да је уговор *закључен* а уједно и за *сигурност* да ће уговор бити *извршен*.

По овоме, *главни* је *циљ* капаре да служи као *видан знак* да је уговор *закључен*. Она је, тако рећи, печат закључењу уговора; јер, чим је капара дана постоји *претпоставка*: да су погађања или преговори, који припремају уговор, завршени и да се међу уговорницима постигао споразум (*consensus*) који их управо и обавезује једног према другоме. На то је претпоставка *проста*, јер је допуштено доказивати противно њој. Ипак, капару не требе сматрати као доказно средство; она само олакшава доказивање да је уговор био закључен. Напротив, ако је у ком месту *обичај* да се при закључењу уговора извесне врсте даје капара, онда постоји *обрнута* претпоставка, то јест, да уговор још није закључен ако капара није дана; она је, у том случају, *форма* за закључивање уговора.

¹ Талијанска реч, сарагга.

² Назив у црногорском законуку, чл. 934. „Капара се или *задавак* даје као знак да је уговор завршен а уједно с тим и као за веће поуздање да ће уговор извршен бити“.

³ Од грчке речи: ἀρροδόν, залога.

Из главнога циља капаре излази; да се она мора *дати* (предати) при закључењу уговора, пошто се тиме јасније по простим речима утврђује да су воље уговорника *сложне*, да је уговор заиста закључен. Просто обећање да ће се капара истом дати не садржи материјални знак о постојању уговора какав представља *дана* капара. Предаја се капаре врши, по правилу, *давањем* предмета капаре *из руке у руку* (§. 287. грађ. пост.), али се и овде може применити предаја *изјавом* (*traditio brevi manu* и *constitutum possessorium* (в. §. 287. који није тако јасан као изворник његов, §. 428. аустр. грађ. зак.). Но предаја капаре не може се сведоцима доказивати у случају § 242. грађ. пост.

А *узредни* је циљ капаре да осигура извршење закљученога уговора. Та је сигурност за примаоца капаре материјална, јер он капару задржава у својим рукама све до потпуног извршења уговора; а за оба уговорника та је сигурност и морална, кад се с давањем капаре веже и казнено опредељење за случај, ако се уговор не испуни кривицом кога од њих.

3. — И по нашем (§. 550.), као год и по Аустријском (§. 908.¹) закону капара има двојни циљ: она служи као „знак тврђе“ уговора, дакле олакшава доказивање да је уговор био закључен, а уједно она служи и за „сигурност извршења“ уговора. И по томе она је *конфирматорна* (*arrha confirmatoria*), што служи као знак да је уговор био закључен; а уједно је и *пенална* (*arrha poenalis*), што има за циљ и *казну*, која се састоји у губитку дане капаре односно у враћању примљене капаре двоструко.

4. — Није искључена могућност да сваки уговорник другоме капару даде. Тада је т. зв. *узајамна капара* (*arrha reciproca*). У таком случају материјална сигурност за извршење уговора лежи само у *разлици* вредности измењених капара, али се морална сигурност удвојава, јер ако се кривицом кога уговорника закључени уговор не испуни, онда овај не само да губи своју капару, коју је противнику дао, него му мора још и од њега примљену капару удвојену вратити.

¹ Јер реч „или“ у том §-у, по мишљењу коментатора тога законика, не треба схватити тако да постојање једнога циља капаре искључује онај други.

5. — Ако постоји обичај или законски пропис: да се извесни уговор пуноважно закључује кад се и капара даде, онда је давање исте *неопходна форма* за закључење уговора. Таква се капара назива *конституторном* (arrha constitutoria). У неким немачким државама постоји пропис да се *најам службе* (Dienstvertrag) са слугом или служавком закључује само давањем капаре (т. зв. Dienstpfennig).

6. — Редовно се као капара даје *извесна сума новца*. Али новац није искључиви предмет капаре. У име капаре може се дати *свака ствар*, редовно покретна, а није искључена и непокретна, и ако није у обичају и њу давати; даље *тражбина* коју уговорник, давалац капаре, има према неком *трећем* лицу и коју треба уредно да уступи (cessio). У тражбине, које се могу као капара дати, спадају и *хартије од вредности*, које гласе *по наредби* или *на доносиоца*, а издане су од ког *трећег* лица.

Не може бити предмет капаре тражбина једнога уговорника према другога, зато, што она садржи просто обећање, а ово није довољно да служи циљу капаре, која се мора дати (§. 550.). То исто вреди и за хартију од вредности, коју је по наредби или на доносиоца издао један уговорник.

7. — Капара је увек *особени улавак* у уговору, о чијем закључењу служи за доказ а уједно и за сигурност извршења истога. Она је, дакле *узгредни уговор* (pactum arrhale), који неопходно претпоставља постојање *главнога уговора*. А из тога следује: да чим нема главнога уговора (нпр. што је од почетка ништав, или, што је уништен због преваре, принуде и т. д.), нема ни узгредног о капари. Дана капара је, у таком случају, без правног циља дана (sine causa), па стога се мора вратити да не би било неоправданог користовања туђим.

8. — Уговор о капари закључује се тиме, што један уговорник главнога уговора другога *предаје* предмет капаре са обостраном изјављеном вољом да предани предмет има да служи као капара. Та воља може бити изјављена *изречно* (на пр. кад се оно, што један другога даје, значи као капара или кад уговорници изразе правне последице које су скопчане с давањем капаре и т. п.) или *прећутно*, што бива нарочито код оних уговора код којих се при закључењу, по месном обичају, редовно капара даје. Где, пак, нема ни изречне ни прећутне изјаве воље уговорника, из које би им се

могла извести намера да се капара даде, а нарочито, кад је предмет капаре *исте врсте* с предметом тражбине из главнога уговора, постоји *сумња*: да ли је оно, што је један уговорник другоме дао, *прва почесна исплата* или *капара*. У тој сумњи узима се: да то није капара, јер се уговор о њој не претпоставља, него *прва почесна исплата*, тј. почетак извршења главнога уговора. Капара се, пак, узима у обрачун само при *последњој* почесној исплати тражбине из тога уговора, јер се она не даје ради исплате те тражбине (*solvendi causa*) него ради тврђе закључења уговора.

9. — Ако је предмет капаре каква *заменљива* ствар она одмах, чим је предана, прелази у *својину* примаоца капаре, који је с тога може, по својој вољи, употребити и потрошити; а кад отпадне разлог за капару, он је дужан вратити ствар *исте врсте* и *количине* (*in genere*). А ако је *незаменљива* ствар у име капаре дана, прималац је дужан *чувати* је и, кад отпадне разлог за капару, вратити *њу исту* (*in specie*), па зато мора и пазити да кривоцом његовом не наступи немогућност да се она врати даваоцу њеном. У случају, пак, кад је у име капаре *уступљена тражбина*, прималац постаје *правопријемником* исте и обавезан је да је *натраг уступи*, односно да врати оно што буде примио у исплату те тражбине, кад отпадне разлог за капару.

10. — Кад се изврши уговор, ради кога је капара дана, онда отпада разлог са кога је она била дана, па стога се она мора одмах вратити. Но она се може урачунати у извршење уговора, ако је ствар предмет капаре *исте врсте* с предметом уговорне тражбине; последња се исплата ове тражбине *пребија* с тражбином да се капара врати.

11. — Кад се уговор, ради кога је капара дана, *не изврши*, онда се правно дејство капаре разликује према томе, да ли је ко од уговорника *крив* или *није* што уговор није извршен.

Ако ни један уговорник *није* за то *крив*, онда је отпала обавеза односно тражбина из тога уговора, па следствено и циљ ради кога је капара била дана, те стога се ова мора повратити. Ово важи како за случај кад су се оба уговорника сложила да уговорна обавеза престане важити, тако и за случај, кад је, без кривице њихове, наступила немогућност извршења дужне радње.

А ако је који уговорник *крив* што уговор није на време извршен или што се више не може извршити, онда *невина* страна има по §-у 550. *право избора*:

а) или *задржати* примљену капару или захтевати од криве стране да јој дану капару *двоструко поврати*, све једно да ли се на време неизвршени уговор може накнадно извршити или не може; или

б) захтевати да крива страна уговор *накнадно изврши* или, ако то више није могуће, да јој *плати накнаду штете*. У овом случају капара се враћа, односно урачунава у извршење уговора или у накнаду штете, ако јој је предмет исте врсте с предметом уговорне тражбине или накнаде.

Чим се невина страна страна изјасни за ону прву алтернативу, (под а) одмах јој престаје право на ону другу (под б); а право на ону другу алтернативу престаје јој одмах, чим је отпочела примати извршење уговора или исплату накнаде штете.

Из овога јасно излази: да се, поред задржања примљене капаре или тражења да се дана капара двоструко врати, не може тражити и извршење уговора или накнада штете.

11. — Из разложенога се јасно види: да §. 550. садржи за уговоре, код којих је капара дана, *отступање од општега правила* у §. 553. тј. да невина уговорна страна *има* право да *због кривице* противне стране *одустане* од уговора и да у своју корист задржи примљену капару односно да добије удвојену дану капару, без обзира на то, да ли има какве штете за њу или нема што од уговора одустаје.

И тако, капара је по нашем законнику, као год и по аустријском *art. 1061*; она је износ казне за кривицу што није уговор на време извршен. Величину капаре судија нема право да умерави.

Андра Ђорђевић.

СУДОВИ И ВЛАСТИ КЋОРЂЕВА ДОБА¹

Без организоване земаљске управе, не би се могао одржати први народни устанак, ни заслужити симпатију Европе. Безвлашћа није било у земљи. Заменом су управе само пресечена турска насиља, а унутарњи је поредак остао исти. Највишу су земаљску власт представљали управници појединих нахија (војводе место дотадашњих обркнезова), са Вождом на челу; али као патријархалне старешине, они нису имали политичког ауторитета ван земље. Осећала се потреба, да се у васкрслој Србији установи „правителство“, као представник сталног поретка и политичког биђа.

На измаку 1804. године, руски министар иностраних дела Књаз Адам Чарторијски, нагласи српској депутацији у Петрограду жељу руског Двора да се у Србији заведе *управни савет* („Синод“), изјављујући да ни Русија ни икоја друга држава не може кореспондовати са једним човеком, него са народом и Синодом. Напомена је потпуно одговарала потреби времена, и развиђу политичких догађаја у Србији. По повратку депутације, Вожд и народне старешине, 15. августа 1805. године, на Скупштини у селу Борку, установе *Правителствујушчи Совјет Сербски*, и заведу месне управе и судове. Таквим начином буде ударена основица првом „правителству“, или сталној државној управи².

¹ Одломак из нештампане књиге „Прилози за историју српског законодавства од 1804. до 1860. године“. Има везе са свеском 4. књиге IV. *Архива*, друге (1907.) године.

² Настојавање депутата на установи Савета, датира од њихова повратка у Србију, али је рад на томе убрзан у априлу 1805. године, доласком ученог Србина *Боже Грујовића* (Теодора Филиповића), професора на Харковском универзитету у Русији, из чијега је пера и прво устројство

Установљени Савет, који се у прво доба звао *Синод*, састављен је био из дванаест чланова, представника тадашњих нахија, и по устројству је колегијално бирао из своје средине председника „временаго“, и шест попечитеља (правосуђа, полиције и привреде, просвете и црквених послова, иностраних дела, војске и финансије). Попечитељ је правосуђа водио надзор над судским пословима, и као *велики великојетски судија* расправљао кривике, које су доносиле смртну казну. Војени је попечитељ био уједно и *војени судија*; а попечитељ полиције и привреде (по устројству „попечитељ мира, реда и трудољубија“) имао је задатак да гони и хвата хајдуке, мотри на нераднике, рђаве људе и шпиуне, и настојава да народ обавља своје послове.

По устројству је за отварање Савета довољно било три саветника, а у почетку је рада било свега њих седам. Од 1807. године био је потпун број, али због ратних прилика није никад могло бити на окупу свих дванаест саветника. У кобној је 1813. години било у Савету свега три члана, и на послетку један. Председници су били повремено Прота Матија Ненадовић, Кнез Сима Марковић¹ и војводе Младен Миловановић и Јаков Ненадовић, и на послетку опет војвода Младен. Председников је глас чинио већину, у случају подељених мњења.

Устројством је поверено било Савету „да управља народом целим“, али је остварење многих његових задатака остављено било искуству и времену, због народних старешина, којима је још требало кроз прсте прогледати.

Док је био у манастирима Вољавчи и Боговађи, Савет је понајвише вршио судску васт. Народ је наваљивао тужбама и разним представкама, и он их је и мирио и пресуђивао, тапије на земље давао, комисије изапињао и т. д.

Савета. Стављени датум о његову постању (по белешци савременика и главног радника Проте Матије Ненадовића), доводе у сумњу факта професора Миленка Вукићевића, по којима се може узети да је Савет установљен у јулу, а можда по француском *Монитеру* и крајем јуна 1805. године.

¹ Кнеза Симу и Капетана Драгића Горунковића из Ропочева, посекли су Турци у 1817. години у Београду, као противнике поретку који је заводио Кнез Милош. О политичком и војеном раду војводе Младена Миловановића, види моје податке у 10. 11. и 12. свесци књижевног листа *Вола* од 1901. године.

Из Боговађе је Савет наредио сазиве нахијских скупштина за изборе првих земаљских судија, који су полагали заклетву да ће праведно судити („по три човека, које познају као паметне, поштене, правољубиве и богобојазне“). У децембру 1805. године, по премештају Савета у Смедерево, на Скупштини у којој су учествовали и саветници („синодције“), буде решено да се Синод прозове *Совјет*, и да се Султану откаже пореза, пошто је с војском напао Србију. Затим узме Савет у своје руке и рачуне од државних прихода, и понаместа своје људе на скелама, које су дотле држали поједине војводе¹. Крајем септембра 1806. године, под председништвом Карађорђа, Савет одбаци „Ичкуву погодбу“. У марту 1807. године, кад је портин изасланик Мухасил-ефендија, међу условима за измирење, изнео и тачку да Срби даду Порти 20.000 војника против Руса, тадашњи је председник Савета Кнез Сима Марковић изговорио ове патриотске речи: „Србија себе сматра за независну државу; никаква данка не пристаје да даје Порти, ни да диже оружје на своје савезнике“. На Скупштини у Београду 8. децембра исте године, од „Совјета“ постане *Сенат* и пресели се у Београд. Од значајнијих државних послова тога доба помињемо: вађење рудног блага на Качерском Руднику и Авали, под надзором саветског секретара Стевана Живковића и економа Радоја Вукотића из Мајдана рудничког; први редован општи попис људства у Србији; решење Народне Скупштине од 9. децембра 1907. године, да странци не могу имати у Србији непокретног имања; одлуку Сената о утврђењу имена „Србије“ као државног назива,² и његове уредбе: о устројству магистрата и о приходима од такса и казни; о продаји турских кућа и миљкова у Београду и по нахијама; и о томе, да се продаја

¹ Писмом Савета од 15. децембра 1805. године из Смедерева, објављена је војводи Петру Тодоровићу Добрићу народна одлука: да се више не дозволи ни једном војводи држање скела, него да се повере људима које одреди Савет, по чему се и од њега одузимљу пожаревачке скеле. Речено му је „Ви сте војводе, маните се такви послова и скела, већ добро војнике ваше гледајте и уређујте“.

² ... „И Крупањ је србска држава, не ваља га сасвим заборавити“, пише прота М. Ненадовић у релацији од 1. новембра 1811. године, из логора на Мрчком. О политичком значењу Србије, као државе тога времена, има у броју 119. *Правде* од 1906. године моја белешка „Државни назив Србије“.

непокретне имовине у опште закључује знањем магистрата и утврђује исправом („књигом под муром“).

У 1808. су години били саветници, као представници својих нахија: крагујевачке Младен Миловановић, пожешке и рудничке Аврам Лукић (доцније кнез Петар за пожешку и кнез Стојан из Бершића за рудничку нахију), пожаревачке Јован Протић, београдске и грочанске Павле Поповић, јагодњинске Велисав Станојловић, смедеревске Јанко Ђурђевић, ћупријске Милоје Здравковић, ваљевске Милисав Илијћ, шабачке Илија Марковић, ужичке Василије Радојичић, соколске Милутин Васић, и зворничке Јевта Савић. Примали су из народне касе на име издржања по 1200 гроша на годину, поред бесплатне хране и стана, и још за послугу по 15 гроша месечно.

На Скупштини другог јануара 1811. године у Београду, од Сената опет постане *Правителствујушчи Совјет Народњи*, са двојаким задатком управним и судским. Први је задатак поверен био шесторици наименованих попечитеља, а други *Великом Земаљском Суду* од саветника који нису узети за попечитеље. Савету је председавао попечитељ војени, а Великом Суду попечитељ правосуђа као *велики судија вилаетски*. Савету су били чланови: председник Младен Миловановић попечитељ војени, Јаков Ненадовић попечитељ унутрашњих дела, Сима Марковић попечитељ народне касе, Доситије Обрадовић — а послé његове смрти у истој години Иван Југовић — попечитељ просвете, Миљко Радоњић попечитељ иностраних дела, и Илија Марковић попечитељ правосуђа.¹ У Великом су Суду, под председништвом помeнyтог попечитеља Илије, обично заседавали по три судије

¹ Кнез је Илија Марковић радио на народној ствари највећом преданошћу од 1804. до првог октобра 1833. године, кад је стављен у пензију. Писмом од 23. августа 1815. године из Црнућа, благодари му Књаз Милош најласкавијим речима на позајмљених 12.000 дуката за општу народну потребу, и на 30.000 тестета барута, куљеног у Аустрији. Од 1820. године Илија је био у Цариграду пуних 7 година, као члан велике народне депутације, за уређење државних односа према Порти. У декрету од 1. октобра 1833. године № 1115. којим је пензионисан, вели Књаз Милош „Ја вам се тврдо обећавам господару Илија, и Богом се живим, мојим крсним именом светим оцем Николом, и мојом ти се децом закљичем, да ћу твојој деци до смрти признателно одан бити, и децу твоју као моју сопствену гледати“. Умро је у Шапцу 1837. године.

од којих налазимо на документима те и идућих година имена саветника: Ђурђевића, Поповића, Станојловића, Радовића, Васића и Стојана из Бершића. Остали су употребљавани на војене и друге народне послове.

Секретари су били у Савету у разним временима: Божа Грујовић, Иван Југовић, Стеван Живковић, Јеремија Гагић, Михаило Грујовић, Стеван Филиповић, Гаврило Николајевић, Гаврило Вујановић и К. Марковић. У 1811. су години одређене годишње плате народних службеника, од 400 до 7500 гроша. Саветници Младен, Јаков и Сима (а вероватно и остали) имали су по 6000 гроша на годину, и тајин у хлебу, меду и јечму.

Поменуто је државна реорганизација изазвала незадовољство међу народним старешинама, због личних питања у избору попечитеља и саветника и ограничења војводске власти. Последица је била протеривање из земље угледних војвода Миленка Стојковића и Петра Добрњца, који су тада одбили указе о свом наименовању за попечитеље. У жалби руској влади од 4. фебруара 1811. године, осуђује Добрњац Вождово ново уређење, као противно општој срећи и користи, и наводи узроке: одликовања млађих ратника без споразума са старијим командантима, ударање порезе на сиротињу под изговором куповине хране за руску војску, и распореде команда без договора са надлежним старешинама.¹

Док није било уређених судова, Карађорђе је узимао од одметнутих нахија по једног разборитог домаћина за судију, и пресуде је предавао на извршење својим момцима. Још је у априлу 1804. године, на Скупштини у Остружници, одлучено било да се по нахијама поставе старешине и судови, за одржање реда у земљи и прибирање државних прихода. Први привремени Суд, установљен у мају 1804. године у Ваљеву, договором нахијских кнезова, судио је по уредби Проте Матије Ненадовића, која је састављена по Кормчији и Мојсијеу закону.

На Скупштини у Пећанима код Остружнице, о Ђурђеу дану 1805. године, буду постављене сталне судије, али су

¹ У преуређењу од 1811. године, које је унело неслогу међу војводе, Прота М. Ненадовић налази и умањење угледа и важности самог Карађорђа, и вели „Мени се чини да је Ђока своју систему и план од 1804. године у пуној мери држао, да би сасвим друго било и у 1813. години“.

парничари још дуго одлазили на тужбу управним старешинама, које су претпостављали судијама. За судију крагујевачке нахије буде изабран Кнез Теодосије Маричић из села Орашца код Аранђеловца, човек паметан и поштен и у народу чувен стањем и трговачким везама.¹ У 1807. години од нахијских судова постану магистрати, и добију устројство. Судили су председник и два судије које је народ бирао, са писаром који је набављан одобрењем Савета. Судије су по потреби ишли у Савет „на поученије и наставленије како ћеду поступати и пресуђивати“. Суђено је по старински јавно, да сваки може присуствовати. Ћутећи и слушајући, старији су били контрола да се не суди пристрасно, а млађи су се учили суђењу. У важнијим су случајима позиване на суђење и војене старешине, а значајнија су питања представљана Карађорђу. Пресуде је магистрата расматрао Велики Земаљски Суд.

Свака је нахија имала магистрат: Крајинска у Неготини, Кладовска у Кладову, Поречка у Поречу, Грочанска у Гроцкој, Соколска у Баурићу и т. д. У 1808. се години установи магистрат и у Гургусовцу (данашњем Књажевцу), коме је био председник Иван Стојковић из села Дебелице, и секретар С. Тодоровић. У 1807. је години био народни судија у Шапцу кнез Илија Марковић, доцније попечитељ правосуђа; а у међувремену од 1808—1813. године у београдском су магистрату били председници: Иван Југовић, доцније попечитељ просвете, и чувени јунак Капетан Радич Петровић, који је удављен 1816. године у турској тамници у Београду, као небратска жртва новог земаљског поретка.² У 1811. су

¹ Пао је од Карађорђева пиштоља, у међусобици за власт.

² Капетан је Радич родом из села Споковца у Левчу. У рату је 178 године помагао аустријској војсци против Турака, као капетан у одреду српских добровољаца; и по закљученом миру добио је од цара Леополда диплому на племство и пензију, коју је уживао у Јакову у Срему. У 1804. години врати се у Србију, и уз Карађорђа је предњачио у бојевима против Турака, одликујући се јунаштвом и стратегијским знањем. Године 1813. пребегне у Срем са осталим војводама, и врати се у Београд с пролећа 1816. године. Кнез Вујица Вулићевић, члан прве Српске Народне Канцеларије, преда га на милост и немилост београдском везиру, који га лиши жевота као бунтовника.

На једној је тапци од 1. маја 1812. године потписао капетана Радича Васа секретар, али сам на једној другој виђао његов потпис минејским словима, и претпостављам да је оригиналан.

години били у истом магистрату судије: поменути Радич, Павле Сретеновић и Никола Делигеоргијевић, који је последњи заменио у председништву капетана Радича; и секретари Василије Матијашевић и Неша. По саветској уредби од 12. јануара 1812. године, која је издана по одлуци Народне Скупштине, члановима је магистрата припадала плата по 400. гроша, а писарима по 300. гроша годишње. Магистратски сумомци примао по оку хлеба на дан, и куће су им биле ослобођене десетка и кулука.

О инстанцијама судова до појаве магистрата, налазимо податак у следећој одлуци народног збора од 25. априла 1806. године у граду Кличевцу код Ваљева:

— Прво да суди кнез сеоски.

— Што кнез сеоски судити не може, да суди велики кнез.

— Што пак велики кнез пресудити не може да пошаље коменданту од нахије.

— Што пак и комендант од нахије судити не може, да прати у Синод — Велики Суд, и ту ће се свакоме судити и пресудити.

— И никакав старешина да се не усуди од Суда Синодског задржати (никога), но с писмом у Суд да га пошаљу.

По новој су државној организацији од 1811. године, нахијске и кнежинске старешине управљали војеним и грађанским пословима; нахијски су судови расправљали грађанске спорове и ислеђивали и судили кривична дела, а њихова је решења и осуде расматрао Велики Суд, и доносио коначна решења. Духовне су ствари остављене расправи Митрополита по наредби „Ви старешине да се не мешате у свјашченичке и духовничке чине, којима имаде Митрополит да суди“; али су питања о неслози супружника и разводу брака спадала у заједничку надлежност Великог Суда и духовне власти, Савет је, као државни Суд, судио политичку кривицу Кнеза Максима Рапковића Старовлашанина; и административне погрешке Проте Матије Ненадовића и војвода: Петра Николајевића Молера, Хајдук Вељка и Раке Левајца. Војени је попечитељ одржавао дисциплину у војсци, и као војени судија по споразуму са Вождом ислеђивао веће изгреде међу војницима, изрицао пресуду и одмах је извршавао. У 1809. години, утишавши побуну војника на Делиграду против ресавског војводе Стевана Синђелића, војени је попечитељ

Младен Миловановић повео собом официре Поповића и Гаврила као коловође, и на месту између Делиграда и Ражња наредио да се побију и обесе о гране две дивљаке.

Суђено је по обичају и благоразумљу судија, са обзиром на повремене уредбе, које су заједнички издавали Карађорђе и Савет. Ради примера помињем следећу шесту тачку. „Урежденија за Суд вароши Ваљевске и тоја нахији“ од првог јануара 1809. године „Суд Ваљевски силу има сваког кривца тројеручно кашчиговати: парама апсом и батинама. За погрешку од разлике људи, буди кашчига по 25. и 50. батина; на бијењу веће кашчиге да не буде. Наћи ће се и такови људи који за више кашчиге нису као: чесни кметови, буљукбаше и трговци; таковим пак за прву погрешку буди кашчига 24. и 28. сати о хлебу и води, и други крат по 25. или 50. гроша. Ако ли се пак случи да најчестнији човек горе поменуते кашчиге потегне, пак и трећи пут согреси, таковом после буде кашчига с батинама“.

Суђено је само по делима и односима од устанка. Под 3. мартом 1813. године № 1139. писано је из Вождове канцеларије војводи Милошу Обреновићу „да се ни о чему судити не може, нити се наплатити може, *што је било прије наше крајине*; будући је једанпут речено: да се ни о чем не суди што је било за Турака. Зато се и његовом кнезу судити не може, што му се је пређе наше крајине догодило“. Наредбом Савета од 19. маја 1808. године, под претњом тамнице и смртне казне, забрањено је суседима села Жупањца, да не прелазе утврђени синор и не захватају жупањско поље, преко међа које су Турци ударили, у присутности Српских кнезова. На том је основу и одлуком Шабачког магистрата од 25. септембра 1808. године № 384. дата важност турској пресуди, између парничара Илије Јовановића и Јурише из Бељине „како што су им Турци пресудили, тако и остаје“.

На челу народног устанка, Вожд је првом својом речи обележио начин владавине патриотском жељом: *да сви дођу у слогу, да у народу не буде насилника ни пизменика, да њутови буду слободни а трговци и трговина безбедни, и да се преступници хватају и кажњавају*. У току је његове управе саветован народ да слуша старешине у земаљским пословима „јер је сад време војне, и сваки је дужан слушати по могућности својој“. Старешинама је наређивано „да се ни

један усудио није човека без суда убити, окром ајдука који се одметнуо, а други макар што да скривн, да се преда Суду“. Судије су упућиване да савесно и праведно суде. Судовима је препоручивано настојавати да се убице хватају и затварају, а њихове кривице да се расправљају по упутима Војда и Народног Савета. Војеним је старешинама заповедано да се не мешају у судске послове, а магистратима је препоручивано да се не плећу у војена дела, нити војводама у том сметају. Буљукбашама је налагано „да отседе по селама кривим људима неимају судити, но да шаљу Суду“. За одржање земаљског поретка и сузбијање насиља власти, повремено су изашићане у народ компенсе са објавама: да је свакоме дозвољено пожалити се комисији против старешине буљукбаше или команданта, без сваког страха, са уверењем да ће му се по правди судити; а ко лично не сме да се појави нека преда писмену жалбу.¹

Поједине народне старешине нису трпеле врховне заповести, и самовољним су владањем претиле и самом устанку. Војводе: Јаков Ненадовић, Милан Обреновић, Младен Миловановић, Милоје Петровић, Петар Добрић, Милан Стојковић и Хајдук Вељко, били су се осилили и живели су везирским сјајем. Једини је изузетак био војвода Јанко Катић, човек чије су велике заслуге, по оцени савременика Бата-Лаке, носиле печат истините чисте и најсавршеније љубави према роду и отаџбини. Вожд и Савет старали су се да ограниче свачију самовољу ауторитетом Суда. У том смислу налазимо следећу заповест у поменутом устројству Суда вароши Ваљева и ваљевске нахије од 1809. године. „Суду Ваљевскому најприје Господар Јаков Ненадовић, пак прочи служитељи народњи, почитаније да имају, и буду огледало прочим свим живушчим у Ваљеву и тоја нахији. Господару Јакову Ненадовићу и прочим отмјеним служитељем народним у ваљевској нахији, није слободно свог рођака (или) ортака противу Суда зашчишчавати; но да паче свакому кривцу своју зашчиту одкажу, и свакога таковог Суду предаду. У случају, да се какви злодјеји у ваљевској нахији појаве, то Суд с помошћествованијем коменданта од нахије да се има постарати такове поватати, и таковима судити...

¹ Упуство правителствујушћег Савјета од 10. септембра 1808. године.

Налаже се свим вообшче, Суду новопостављеному покорни бити, *не како што је досада бивало и бива*. Ако би се кто уудио Суду ваљевскому најмање поврежденије и непокорство чинити, такав свако да знао буде, да самом Верховном Сербскому Предводителу и Совјету Народа Сербскога поврежденије учиниће“.

И Вожд је често присвајао судску власт, делећи правду на своју руку, начином који је сматран за насиље. То је чинио, вели његов велики поштовалац Бата-Јака, увек кадгод је заборавио да је уговорено да се нико не меша у судска дела. На замерања је одговарао да мора одржавати везе са народом, и сам исправљати учињене погрешке, јер ће се рећи „Кад код Господара Ђорђа нема суда, нигде га нема!“ У колико је јачао у земљи углед судова, у толико су и Вождова самоволна дела била ређа. Рапортом руског потпуковника Дибића, који се бавио у Србији 1811. године, Вождове се раније погрешке бране суровошћу народа и дужношћу према земљи. „Сада, вели Дибић, како земља има судове и устројенија, Ђорђе Петровић никад сам не казни; он и не даје казнити по свом произвољенију, него предаје све судовима“. Али у анализима нашег правосуђа тога доба, има података и о његовом доцнијем мешању у послове судова и управних власти.¹ У улози народна вође, коју је јуначким делима безпрекорно задржао све до пропасти Србије у 1813. години, није Карађорђе умео да савлађује своју бујну нарав, него је тренутно расправљао многе ствари страшним пиштољем, који га није никад слагао.

Алекса С. Јовановић.

ANALI PFB | anali.rs

¹ Моја књига „Приноси за историју старог српског права“. Други део, страна 18.

СРЕСТВА ЗА ЗАМЕНУ КРАТКОВРЕМЕНЕ КАЗНЕ ЛИШЕЊЕМ СЛОБОДЕ

I. Данашњи казнени систем.

Последњих деценија прошлога столећа јавио се јак покрет за реформом у свима гранама законодавства. Овај се покрет нарочито осећа на пољу Кривичнога Права, јер се после дугог искуства увидело, да су казнени законици, постали у прошлом столећу, недовољни, непотпуни и да са њима није завршено развијање Кривичнога Права. Али се реформа у првом реду дотиче *казненог система и начина извршења казне*. Данас нико није задовољан казним системом, који се налази у данашњим, нарочито старијим, казним законима, а још мање начином на који се казне извршују; сви увиђају, да се оваким казним системом не може постићи прави циљ казне, и око тога, какав треба да буде будући казнени систем, која средства треба да се употребе као казне и на који начин треба она да се извршује, води се данас међу криминалистима очајна борба.

Крајем XVIII и почетком XIX столећа извршен је први пут велики преображај у казном законодавству, и то нарочито у казном систему и у начину извршења казни. Све дотле Кривично Право се заснивало на освети богова и људи за извршено кривично дело, те су стога као казне употребљавана само таква средства, којима је уништаван живот осуђеног или којима је био излаган телесном и душевном мучењу. Под именом правичности осуђени су довођени у казнене заводе и ту су у нездравим одајама, поред хрђаве хране, без икаквог надзора и реда, без одвајања малолетника од окорелих зликоваца, чак без одвајања мушких од женских, — сви живели заједно са скитницама, просјацима па чак и

умоболника, који су такође ту довођени¹. Правосуђе, под утицајем Теологије и судијске самовоље, стајало је уопште на врло ниском ступњу.

Кад се свест народа почела будити крајем XVIII столећа, са запрепашћеношћу се гледало на жалосно стање правосуђа, а нарочито на нечовечне казне, које су тада владале. Под утицајем јаког како научног тако и филантропског покрета, који се јавља у то време, успело се да се Кривично Право одвоји од Теологије и да се постави на чвршћу основицу. Нарочито је велика реформа учињена у казненом систему, јер се успело у велико, да се нечовечне казне избаце. Место смртне и телесних казна истиче се у казненом систему свих новијих казних законика казна лишењем слободе.

Са истицањем казне лишењем слободе над свима осталим казнама као и са изbacивањем свега што је у њој било нечовечно није се, ипак, стало нити се ту завршила реформа. Напротив, реформа казне лишењем слободе тек сад почиње, она се износи на дневни ред да се више са њега никако и не скине. Тек од овога времена почиње тражење и препирање око тога, који је најбољи систем извршења казне, као и око тога, какав би систем казни лишењем слободе био најбољи. Да би се на ово питање могло одговорити, ушло се у расправљање питања о основу и циљу казне, питало се: шта се хоће казном? Треба ли она да буде одмазда за извршено кривично дело, или се њоме треба да постигне застрашавање или поправљање? Једном речи, разбуктала се борба између апсолутних и релативних теорија, која ее још ни данас није завршила. Али овај спор има и свог практичног значаја, јер је његово решење прејудичијелно за решење питања: *како се казна има одређивати по каквоћи и количини? или, шта треба да послужи као мерило за садржај и обим, т. ј. за врсту и величину казне? или, према чему има да се одреди која и колика казна треба да буде изречена?* То је питање које је већ више од једног столећа непрестано предмет спора, а од чијег решења зависи какав ће казнени систем бити у једном законодавству.

При свем том, целокупна ова борба кривично-правних теорија била је у многоме и бескорисна, јер је проузроковала

¹ *Krohne*, Lehrbuch der Gefängnissskunde 21, 22.

стагнацију у развићу науке Кривичног Права. Ово је опет наступило нарочито стога, што је Кривично Право у свом развоју скренуто са свога правог пута и одведено у Филозофију и Метафизику. Немачка Филозофија створила је апсолутну теорију, која је деценијама владала не само у науци, него и у законодавству као и у правосуђу, а по којој је кривично дело не само претпоставка него и једини основ казни. Она везује казну само за кривично дело и одмерава је искључиво према кривичном делу. Казна има да представља *одмазду* за учињено кривично дело, те је стога она сама себи циљ, а никако се нема узети као средство за постизање спољних друштвених циљева. Ово се јасно види из учења представника спекулативне филозофије *Канта*, који је покушао, да из метафизичког принципа казне изведе принцип, по коме се има казна одмеравати. По њему је казни закон категорички императив, захтев (постулат) практичног разума, те је стога казна категорички императив. Казни се што је извршено кривично дело и казне мора бити само зато, што је разум захтева, а никако зато, да се њоме какви други циљеви или користи постигну. Казна налази своју меру у одмазди, у враћању истим злом (*talion*).

Докле је покушај Кантов, да образује Кривично Право на основу талиона, остао без успеха, дотле је учење *Хеглово* било и схватљивије и напредније од Кантовог учења. И Хегл схвата казну филозофски. По њему је право или општи правни поредак, апстрактно посматран, неповредим, нешто апсолутно, стога је и неправо (кривично дело) према праву ништаво. Кривично дело има само једну спољну, по себи ништаву, егзистенцију, јер је право, као нешто што је апсолутно, неповредимо. Али, и ако је кривично дело по себи ништаво, потребно је и ту његову спољну егзистенцију огласити за ништаву, а то бива казном. Казна је откроење ништавости кривичног дела, констатовање његове привидне егзистенције. Кад се кривичним делом негира право, а казном негира кривично дело, онда је казна *негација негације права*, или, другим речима, она је позиција, успостављање права. Кад је казна негација негације, т. ј. кад се њиме хоће да уништи кривично дело, то она ништа друго не значи него *одмазда*, која има одговарати кривичном делу. И Хегл, дакле, хоће да одмерава казну према величини кривичног дела. Али

и ако ове две негације по појму треба да буду идентичне, ипак он не тражи *специфичну једнакост* између кривичног дела и казне већ само једнакост *по вредности* кривичног дела, по особености повреде.

Хеглово философско схватање кривичног дела и казне било је од судбоносног значаја по даљи развој Кривичног Права. Многи најугледнији професори Кривичног Права стајали су под непосредним утицајем Хеглове философије, ревностно је разрађивали и одушевљено распростирали са својих катедара. Представници ове теорије, која је у науци владала све до седамдесетих година прошлога столећа, занети Хегловом философијом, ступили су у отворену борбу противу свих релативних теорија, које се нису обзирале на кривично дело, него су у казни гледале само средство за постизање друштвених циљева; једини је циљ казне спречавање поновног извршења кривичног дела, што се постиже застрашењем или поправљањем. Оне, дакле, не гледају у прошлост (на кривично дело), већ у будућност — на циљеве, — само ови имају да послуже као мерило за одмеравање казне.

Хеглово схватање казне било је полазна тачка чак и за стварање многих, и то бољих, спојених или мешовитих теорија. Међу представницима спојних теорија, који стоје под утицајем Хегловог учења, јесу нарочито: *Абег, Кестлич, Бернер, Хелшнер, Сонтаг, фон Бар, Биндинг* и др. Само сви они не усвајају потпуно Хеглово гледиште, не стоје искључиво на становишту апсолутне теорије, већ ову узимају за основицу, а релативним теоријама допуштају тек у другом реду час већи час мањи утицај. Како у науци тако и у законодавству још и данас владају спојне теорије, које меру казне не траже у будућности, већ само у прошлости, узимају је из кривичног дела: казна има да буде *одмазда* за учињено кривично дело и то одмазда по његовој вредности. Казна се оправдава кривичним делом; њена је суштина, по Хелшнеру, уништење кривичног дела. И ако се казна по спојним, као и по апсолутним, теоријама доводи само из кривичног дела и само се њиме објашњава, и ако је она одмазда за учињено кривично дело, ипак та одмазда не значи једнакост у буквалном смислу, не значи талијон у правом смислу, већ значи одмазду по правној вредности кривичног дела за правни поредак. У колико је правни поредак нарушен у толико имају бити

нарушена злочинчева права. Да би казна одговарала кривичном делу, потребно је знати, какав значај има то кривично дело по народни живот, а да се то одреди, није довољно узети у обзир само последицу повреде него и њену укупну правну вредност. Правна вредност кривичног дела састоји се из два фактора, из предмета према коме је извршено кривично дело и противправне воље злочинчеве, која може бити мања или већа. Одмазда, дакле, треба да буде *правична*, т.ј. да одговара погледима једнога народа и времена. Дејство правичне одмазде јесте *задовољење* друштва, а да се ово постигне, злочинац треба да добије онолико колико је својим делом заслужио. Мера казне одређује се, дакле, искључиво према правној вредности кривичног дела, а циљ јој је само остварење правичности.² Казни се у интересу правичности, која има своју основицу у народу и његовој култури. Та правичност често допушта, да се узму у обзир и циљеви релативних теорија, те се казна има с обзиром и на те циљеве одмеравати. Има представника спојних теорија, као што су *Хелминер* и *Мајер*, који, и ако сматрају да казна у првом реду има да буде правична одмазда, још у већој мери допуштају, да спољни циљеви, нарочито застрашавање и поправљање, утичу на њен облик и величину. На тај начин су се ови заступници Хегловог учења постепено еманциповали признајући, да се из Хегловог метафизичког схватања казне не може добити сталан принцип за меру казне.

Овако схватање казне, као правичне одмазде, влада још и данас у законодавству. Казнени систем, који се налази у данашњим казним законима, израђен је према учењу спојних теорија, и све до седамдесетих година прошлога столећа противу њега није било велике опозиције. Али је данашње законодавство са оваким казним системом показало врло рђаве практичне резултате, којима нико данас није задовољан. Овакав казни систем показао се и неподесан и немоћан у борби противу злочина, јер криминалитет стално расте, што је учинило да се посумња у истинитост учења, које је деценијама владало у науци. Противу класичне криминалистике јавља се покрет, испочетка незнатан и мален,

² *Sontag*, Beiträge zur Lehre von der Strafe. Zeitschrift f. d. gesam. Strafrechtswissenschaft I 498.

али касније све већи и јачи тако да је данас обухватио и најудаљеније кругове и представља моћан фактор у Кривичном Праву.

Борбу противу класичне школе започела је млада *Италијанска Антрополошко-криминалистичка Школа*, коју је засновао *Ломброзо*, а данас је достојно представљају још и његови следбеници *Фери* и *Гарофало*, и која, после дугог низа година, понова почиње да посматра злочин другачије, него што то чини класична школа. Ломброзо схвата злочин биолошки, т. ј. узроке његове налази само у душевним и телесним особинама злочинца, стога поглавиту пажњу обраћа на његово антрополошко посматрање. Он стога пориче Кривичном Праву карактер правничке науке и узима је само као део друштвених наука. Али, и ако је учење Ломбровово у многоме нетачно и нарочито једнострано, јер је погрешно само биолошко схватање кривичног дела, т. ј. његово искључиво извођење из телесне и душевне особености злочинца, — ипак оно, као и учење целе Италијанске Антрополошке Школе, има много заслуге за Кривично Право. И ако, дакле, не постоји *антрополошки тип злочинца*, — *homo deliquens*, јер на стварање злочина сем антрополошких утичу и други социјални фактори, заслуга Ломбрововог учења састоји се у томе, што је у истраживању узрока кривичних дела ударио новим путем, што антрополошко испитивање злочинца није ограничио само на један део тела, већ га распростро на целог човека, што је заинтересовао правнике за своја истраживања, и што је показао, да и Кривично Право треба да обрати пажњу на криминално-антрополошка питања. Његова је заслуга, што је истакао, да се казни човек а не појам, што је са успехом правнике раздрмао и пробудио из метафизичког сна, у који су били пали под утицајем учења Канта, Хегла, Фихтеа, Хербарта и др.

И ако су закључци многих криминалних антрополога погрешни, и ако су многе њихове хипотезе мало основане и често једностране, ипак то никако не значи, да биолошко испитивање злочинца треба одбацити као бескорисно. Напротив, данас је признато начело, по коме злочинца треба најпре познавати, а познавању злочинца баш и служи криминална антропологија. Она је у кривичном правосуђу, у борби противу злочина, показала већ и практичне резултате. Треба

се сетити само *Антропометрије* и антропометријског мерења злочинца, које је *Бертиљон* предложио 1879, и које је данас заведено у свима културнијим земљама, па одмах увидети какве су практичне користи добијене, нарочито кад је реч о повратницима.

Овај се покрет није ограничио само на Италију, него се готово једновремено јавља и у другим земљама. Тако је Италијанска Антрополошка Школа врло симпатично поздрављена у Француској и ту нашла доста својих присталица. Али се јак покрет противу класичне школе осетио у Немачкој осамдесетих година прошлога столећа. Незадовољство са кривичним правосуђем изазвало је читаву буру и отворила се жестока борба противу целог казненог система а нарочито противу система казне лишењем слободе. У Немачкој се у то време јавља низ криминалиста, који пишу противу казне лишењем слободе доказујући, да онаква, каква се налази у данашњим казеним законцима, не вреди ништа, и тражећи што скорију реформу. Тврдили су, да казна, оваква каква је данас, не може да послужи као средство у борби противу злочина стога, што је погрешно учење класичне школе која влада данашњим законодавством, и по којој је кривично дело мерило казне и по којој казна има да буде правична одмазда. Нови покрет, међутим, заснива своје учење на циљу, који се казном има постићи. Сасвим супротно класичној школи, нови покрет налази мерило (садржај и обим, врсту и величину) казне у циљној мисли, у циљу, који се казном у конкретном случају има постићи. Један од првих био је *Јеринг* који је још 1877 у свом делу „*Циљ у праву*“ узео основне мисли релативних теорија за полазну тачку својим посматрањима и тако пошао новим правцем. Међу многим другим поборницима новог правца треба нарочито истаћи и поменути *Ф. Листа*, који осамдесетих година прошлога столећа започиње жестоку борбу противу класичне школе, коју он још и данас води са невероватном издржљивошћу и успехом. Колико је овај покрет озбиљан и моћан најбоље показује то, што су се присталице његове из целог света удружиле и још 1888 образовали „*Међународно Друштво за Кривично Право*“, које представља тај нови правац или т. зв. *нову* или *позитивну школу*. Супротност између класичне и позитивне школе најбоље показује чл. 1. правила Међ. Др. за Кр. Пр. из кога се

види, да позитивна школа не посматра злочин и казну само са правног гледишта, као што то чини класична школа, већ их посматра и са антрополошког и социолошког гледишта. Злочин је по њој друштвена појава, а казна друштвена потреба.

Лист схвата казну као заштиту правних добара; циљ јој је да заштити правна добра. Овако схватање казне тражи, да се у поједином конкретном случају примени по врсти и обиму само она казна, која је потребна да се њоме заштите правна добра. Према томе је само потребна казна правична. Казна се јавља као средство за постизање циља. Али та циљна мисао тражи, да се средство подешава према циљу и да се оно што је могуће мање употребљава, јер је казна нож са два реза, она је: *заштита* правних добара *повредом* правних добара злочинчевих. Казна се не управља противу *појмова* појединих кривичних дела него противу *злочинаца*; па како је злочинац носилац правних добара, која се казном или вређају или уништавају, то се и облик казне има прилагођавати *поједином случају*, т. ј. и врста и обим њен има се одређивати с обзиром на дејство које она треба да произведе на злочинцу. Непосредна дејства казне, па у исто време и начини, на које се казном може постићи заштита правних добара, јесу: *поправљање*, *застрашавање* и *чињење злочинца безопасним*. Овим трима дејствима казне или начинима заштите правних добара одговарају и три категорије злочинаца. У прву категорију улазе злочинци, који се могу поправити и које треба поправити. Циљ је казни ту поправљање, које се постиже усађивањем и појачавањем алтруистичких, социјалних мотива. У другу категорију улазе злочинци, којима поправљање није потребно, већ које треба само застрашити, (случајни злочинци). Циљ је казни овде застрашавање. У трећу категорију улазе непоправими злочинци, злочинци из навике. Циљ је казни овде да ове злочинце учини безопасним и то на тај начин, што ће се стално или привремено издвојити из друштва (вештачка селекција).³

И Лист, као год и класична школа, тражи да злочинац трпи по мери својега дела, да казна одговара тежини ви-

³ v. *Liszt*, Der Zweckgedanke im Strafrecht y Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge I.

ности. Али мерило за тежину злочина по њему лежи у *противдруштвеном значају злочинчеве намере, која је обелодањена извршеним злочином*. дакле у његовој штетности по друштво, докле класична школа то мерило за тежину злочина налази у *поједином делу*, т. ј. у вредности, коју нападнуто правно добро има по правни поредак. Вредност злочина овде се, дакле, одређује по последицама. По *Листу* је у питању *злочинац* и његова вредност за правни поредак, а злочин само у толико, у колико је потребно да се њиме обелодани и докаже злочинчева намера и његова штетност по друштво. Како је свако кривично дело везано за лице, које је то дело извршило, то се мера одмазде или казне може добити само из *тога конкретног дела*, које је *тај* злочинац извршио.

Али наука Кривичног Права, која је обрађивала данашње казнено законодавство, творевину класичне школе, није се освртала, па се још и данас не осврће, на злочинце, већ само на злочин. Она се није интересовала за човека него за појам и искључиво се бавила објашњавањем одредаба казног законика. Стога су до највеће опширности и до савршенства израђени појмови појединих кривичних дела, а нарочито општа битна обележја кривичног дела; тако је тачно израђена и постављена разлика између покушаја и свршености, између умишљаја и нехата, између виновништва и учешћа, између крађе и утаје и т. д., а заборавило се, или се није хтело ни да зна, да Кривично Право постоји и ради човека, и да казна има за задатак, да штити како правни поредак, тако и животне интересе појединих чланова заједнице. По схватању, које данас влада у законодавству и науци, казне се одређују за кривично дело, које ниједан злочинац није извршио, т. ј. казне одговарају појму кривичног дела, *апстракцији*, коју је законодавац и наука створила из више конкретних случајева, тако је н. пр. у § 155 К. З. одређена казна за хотично убиство с предумишљајем, у § 222 К. З. казна за опасну крађу и т. д., т. ј. те су казне одређене за убиство, за опасну крађу, па ма ко био извршилац тих кривичних дела. Казнени законик говори о кривичним делима и о казнама за њих, стога и пита: шта заслужује убиство, крађа, разбојништво, силовање? а не пита се: шта је заслужио *тај* убица, *тај* крадљивац, *тај* разбојник, *тај* силовач? Казна се по казном законнику у поједином конкретном слу-

чају одређује према извршеном делу, према његовој величини; од тога, да ли је дело у покушају или је свршено, умишљено или нехатно, опасна или проста крађа — и зависи колика ће казна бити, без обзира на то, да ли тај који је извршио опасну крађу баш заслужује такву и толику казну, коју је законодавац унапред одредио за то кривично дело.

На оваком учењу почива данашње казнено законодавство, а по њему је створен и организован и сам казнен систем. Нов покрет, управљен противу свега тога, тврди, међутим, да се не казни појам, него злочинац, и да се стога мерило за казну не налази у појму кривичног дела, већ у кривичном делу, које је *тај* злочинац извршио, и које показује, у коликој је мери тај злочинац штетан по друштво.

Поред свег оваког учења класичне школе, данашњи њени представници увидели су, да се само казном не може водити борба прориву злочина, него да треба тражити и његове узроке и њих отклањати. Ради тога је обраћена пажња на народно васпитање, отворена је борба противу алкохолизма, проституције, беспослицења, обраћена је нарочита пажња на малолетнике као и на осуђенике, који су своју казну издржали. Но ма да се све ово показало као корисно, ипак циљ није постигнут. Криминалитет стално расте, број повратника и малолетних злочинаца је сваким даном све већи. Сви су они сложни у томе, да тако даље не може остати, а узрок свему томе налазе у данашњем казненом систему и то поглавито у казни лишењем слободе. Између представника класичне и позитивне школе у овом погледу данас нема разлике; и једни и други су незадовољни казним системом. Тако један од најугледнијих представника класичне школе, *Wach*⁴ вели: „Казна лишењем слободе, која влада нашим казним системом не испуњава свој циљ. Систем казне лишењем слободе као и начин њеног извршења имају великих својих мана. Систем казни лишењем слободе као и тројна подела кривичних дела према њиховој тежини јесу једна велика званична лаж“, — а то исто вели и *Liszt*⁵ као један од представника позитивне школе.

⁴ *Wach*, Die Reform der Freiheitsstrafe 5, 6.

⁵ *Liszt*, Die Reform der Freiheitsstrafe y Strafrechtl. Aufsätze u. Vorträge I 512, 513.

Казна лишењем слободе одиста заузима данас највидније место у казненом систему, али је тако исто истина, да она има таквих недостатака, да се њоме никако не може доћи до жељеног циља. На првом месту, подела ове казне на: робију, заточење и затвор више је шаблонски него стварна, јер нема потребне разлике између ових врста казне, и ако је њихова вредност законски одређена тиме, што осам месеци робије или заточења вреди дванаест месеци затвора. Ова је подела остала шаблонска стога, што се ове казне с погледом на њихово издржавање не разликују много једна од друге, јер начин издржавања није уређен законом, него је у главном остављен произвољном нахођењу министра правде, а још више управника казног завода, који су одиста учинили да између робије и затвора постоји мала разлика. Код нас од управника казног завода у главном и зависи, како ће се издржавати поједине врсте казне, и дешавало се, да личности управника створе већу разлику између затвора и затвора него што она постоји између затвора и робије. Било је случајева, да је код појединих управника теже било издржавати затвор него код других робију, док код неких управника затвор скоро није представљао никакву казну, јер осуђеници ништа нису радили, били су слободни и по читаве дане проводили са својим породицама у башти завода, сами без чувара на читава два сата од завода одлазили на купање и уз пут свраћали у кафане. Па и све остало што казни даје карактер и садржај као: врста и уређење завода и појединих одаја, храна, рад и радно време, зарада, настава, дисциплинске казне и др. није уређено законом него правилима, која се тако извршују, да између робије и затвора нема разлике. У вишком казненом заводу, који је завод за робију, налазе се и осуђени на затвор, који га издржавају као и осуђени на робију, што најбоље доказује сад наведено. И сам казни законик у оно мало одредаба, које је донео о издржавању казне, није поставио праву разлику између робије и затвора, јер су обадве врсте казне скопчане с радом, а како је робија сад само по изузетку с оковом, то се не може узети, да тај изузетак ствара разлику. Остаје само то, што робија повлачи за собом губитак грађанске части, а затвор само по изузетку, али и то није довољно за разлику између ове две врсте казне лишењем слободе. Оваком систему казне лише-

њем слободе одговара и тројна подела кривичних дела на: злочине, преступе и иступе, која се показала неоснованом, јер ни та подела кривичних дела не одговара животу народном и учинила је само, да се казнени систем без потребе што више комплицира.

Безуспешност казне лишењем слободе долази још и отуда, што је њено извршење код нас не само без икаквог система, него је и посве рђаво. Оно у себи има толико рђавог, да овако даље никако не сме остати. То долази у првом реду отуда, што ми немамо казних завода; али и у многим државама, које их имају, извршење је казне такође без система. Главни, пак, узрок неуспеху извршења казне лежи у томе, што између кривичне пресуде и њеног извршења, т. ј. између органа, који доносе пресуду, и органа, који извршују казну, нема никакве везе. Данашњи модерни казни завод нису творевина казног законодавства, него за свој постанак и развитак имају да благодаре филантропском покрету крајем XVIII и почетком XIX столећа. Докле се наука о казним заводима непрестано развијала, дотле је казно законодавство остало без коренитије реформе. Колика несагласност постоји између данашњег казног законодавства и извршења казне види се по томе што се судском пресудом хоће једно, а извршењем казне друго.

У данашњем казном законодавству не може се готово никад доћи до праве индивидуализиране казне. Како је данашњи Кривични Поступак организован, судија нити има времена нити прилике да позна оптуженог, његове особине, васпитање, његов душевни живот, што је све потребно за индивидуализирање казне. Данашње је кривично поступање такво, да је судија, који изриче пресуду, најмање времена са оптуженим, те стога не може с успехом ни да оцени узроке, који су оптуженог навели да постане злочинац. Осуђени се може познати тек кад дође у казни завод, и ту од извршења казне се тражи, да осуђеног поправи и уздигне.

У нашем кривичном правосуђу, дакле, влада дуализам, јер се од судске пресуде тражи да буде одмазда у смислу учења класичне школе, а од извршења казне опет тражи се поправљање кривца.

Међутим лако је увидети, да је немогуће помирити ова два циља. Неоспорно је то, да се извршење казне има по-

дешавати према циљу, који законодавац жели да постигне казном. Казна и њено извршење морају тежити једном истом, морају стајати у тесној вези и допуњавати се, чега данас још нема. Данас се сматра, да је судија потпуно испунио своју дужност, кад је изрекао казну по казненом законнику; сматра се да је правда задовољена, јер је казна само с обзиром на то задовољење и изречена, а шта ће бити даље са осуђеним, то је опет сасвим одвојена ствар, о којој треба да мисли управа казног завода. Заборавља се, као што вели *ф. Лист*⁶, „да кривична пресуда тек својим извршењем добија садржај и значај и да три године затвора према казненом заводу, у коме се извршују, могу имати сасвим различит значај, да могу бити сасвим различите казне и ако носе исто име и исти број“. Ово је сасвим тачно, јер пресуди не даје значај и садржај судија, као што ни законодавац не оживљава мртва права угрожена казном, која се налазе у казненом законнику, него то зависи од управника казног завода, коме је поверено извршење казне. Мора, дакле, бити врло тесне везе између казног законодавства и извршења казне, ако се хоће постићи циљ, који законодавац жели постићи казном.

Морамо се овде задржати само на овим напоменама, пошто нисмо себи поставили за задатак да у овој расправи говоримо о укупном казненом систему, да детаљно излажемо све његове мане, нити да говоримо о томе, како се има извршити побољшање. Место свега тога, овде ће се говорити само о једној од највећих mana система казне лишењем слободе, а то је *кратковремена казна лишењем слободе*.

Др. Б. Марковић.

— НАСТАВИЋЕ СЕ —

⁶ *v. Liszt, Kriminalpolitische Aufgaben y Strafr. Aufsätze u. Vortr. I 323.*

ГРЧКО-РИМСКО ЗАКОНОДАВСТВО О ЦРКВЕНОЈ ИМОВИНИ.

— НАСТАВАК —

III.

Кад су грчко-римски цареви толиким својим законима старали се да зајамче цркви право течења и множења црквене имовине, природно је сасвијем било, да су ти исти цареви морали да знаду и како се управља том имовином црквеном, и да ли се управом исте имовине постизава она сврха, ради које су они својим многим законима помагали цркви, да ту имовину добива и множи. Од овога су потекли разни закони, које ћемо у овој глави разгледати, а који се тичу обезбјеђења са сваке стране цркви њене имовине, исто као и право државне власти, да води врховни надзор над управом те имовине. Овакве законе хришћанских царева црква је не само радо примала, него у приликама је и сама молила од државне власти помоћ њену у управи своје имовине.

1. У прва времена цркве управу црквене имовине водио је сам епископ у својој цркви. Ово је епископ могао да чини, јер је имовина црквена била уопће мала, и јер је сама област епископске јурисдикције била врло ограничена, пошто је свако мање мјесто имало свог засебног епископа. Управљао је епископ имовином своје цркве по својој личној увиђавности, и одговарао је за то пред својом савјешћу, и пред Богом; а опћа строгост хришћанскога морала у првим вијековима хришћанства, и повјерење које су епископи уживали код вијерних, чувало је епископе од сваког подозрења у тој управи њиховој. Али послје, кад се црквена имовина почела знатно множити, при томе епископи су се постављали само у знатнија и већа мјеста, док у мањим мјестима били

су само презвитери у зависности од градског епископа, тада је постало немогуће за епископе, да сами лично свом том имовином управљају, а да она одговори свима сврхама, ради којих је она постојала. Ово је било немогуће и с тога, што се течајем времена специјализовала та имовина, и поред имовине, која је састављала својину посебно цркава, истакле су се засебне имовине појединих добротворних завода, који су такође под управом епископа морали бити; истакли су се сви они правни субјекти у имовинском погледу, о којима је споменуто било у другој глави ове радње, а чија је имовина морала бити засебно и према односној сврси управљана. Осим овога, при управи имовине и цркава и односних добротворних завода, јављала се често потреба, да се интереси те имовине заступају и бране пред јавним судовима противу разних, који су ту имовину или оспоривали или пријечили, да се она употребљује према односним својим сврхама; а ово наравно да епископи нијесу могли чинити већ и по самом јерархијском свом положају, не говорећи о томе, да они нијесу имали ни моћи, да стану на пут разним неправдама, које су дотични чинили на штету цркве или на штету сиромаша, ради којих су постојали дотични добротворни заводи. Све ово и друго слично изазвало је већ при крају IV вијека, а особито у V вијеку, потребу измјене у дотадашњој управи црквене имовине. Овијем су се бавили дотични црквени сабори V вијека, који су и утврдили, ко има да води управу црквеном имовином и како се има водити та управа. О томе су и грчко-римски цареве издали не мало својих закона у намјери, да црквена имовина буде управљана савјесно и да у томе не буде никакве злоупотребе.

2. Опћу имовину дотичне црквене области састављало је: а) имовина строго црквена, која је припадала разним мјесним црквама дотичне области и која је служила за богослужење и за уздржавање мјеста, гдје се то богослужење обављало, за издржавање клира и за помагање сиромашним члановима дотичне црквене општине; б) имовина завода за странце, који би дошли у неко мјесто, а нијесу имали чим да се издржавају; в) имовина завода за болеснике: болнице, у које су се примали на лијечење сиромашни болесни чланови општине; г) имовина завода за напуштену и сиротну дјецу; д) имовина сиротињских домова, у које су се примали

сиромаси, и ту су добивали све што је потребито за њихово издржавање; е) имовина завода за старце, који нијесу имали родбине да их издржавају, а својега иметка нијесу посједовали; ж) имовина завода у које су се примала находчад и ту одгајала, док не би достигли зрјелу доб, да могу сами себи зарађивати за своје издржавање; з) имовина завода, у којима су се учили и васпитавали они младићи, који ће ступити послје у клир, и и) имовина манастира. Свом овом толико разноврсном имовином имао је да управља и фактички је управљао за прва четири хришћанска вијека лично епископ уз ону и онолику помоћ свога свештенства, коју је он сâм хтио и желио. Законом установљених, редовних и одговорних помоћника у томе епископ није имао за све оно доба. Тек у половини V вијека канонски је утврђено било, да код сваког епископа морају постојати такви помоћници за управу црквене имовине; али нијесу ни тада сви епископи сматрали да морају неопходно имати при својим катедрама такве помоћнике, него су сами продужавали управљати црквеном имовином као самостални управитељи. Ово је изазвало у првој половини VI вијека цара Јустинијана да нарочитом конституцијом одреди, како се мора водити управа црквене имовине и какав мора бити положај епископа при тој управи. У тој конституцији, која је издана била 530. године, цар одређује да морају постојати, као што је то век прије установљено, нарочита лица, која ће имати да управљају имовином дотичне епархијске цркве и других разних завода, и тада прописује: *ipsi (episcopi) vero non administrant, sed administrationem illorum (односних управитеља) inspiciant aut observant, et recte quidem habentem laudent, in quibusdam autem praetergradientem corrigant, pessima autem administratione facta etiam eos expellant et alios instituant, qui cogitent et animo concipiant magni Dei timorem et terribilem magni et nunquam finiendi iudicii diem, ad quam illos respicientes convenit omnia facere cum ad Deum coordinata mente*¹. У 7. новели истога цара они управитељи зову се *rectores venerabilium domorum*, те се својим односним именима ријеђају: *oeconomus, abbas, xenodochus, nosocomus, ptochotrophus, orphanotrophus, gerontocomus*, и сваки за себе објављује се одго-

¹ Cod. I. 3, 46. §. 3.

ворним за правилну управу и за штету, коју би случајно нанио својом управом цркви, манастиру или којем од дотичних добротворних завода². У другој опет новели, у којој је ријеч о *gubernatores* дотичних добротворних завода, говори, да *locorum beatissimis episcopis insipientibus si gubernatio recte procedit*³. У случају пак да дотични епископи не воде тај надзор онако, како би то морали по дужности својој и у интересу сврхе, ради које црквена имовина уопће постоји, него можда подмићени (*forte corrupti*) пуштају, да та имовина ради лоше управе пропада, у истој горе поменутој конституцији наређује се, да о томе морају да истражују надлежни митрополити и *cogere primum opus aut primum liberalitatem omnimodo impleri*; не само, него дотични епископ, који то занемари, мора бити подвргнут канонској казни исто као и казни од стране државне власти⁴. Уопће, да би управа црквеном имовином, била правилна и да се не би у томе злоупотребљавало, Јустинијан у неколико својих закона наређује, да се иста управа, *administratio rerum ecclesiarum*, мора водити строго по томе, како прописују канони и државни закони, *secundum leges, secundum nostras leges*, и да мора бити поништено све што је у тој управи учињено *contra leges*⁵. А да би се могла водити контрола, да се правилно води управа црквеном имовином сходно црквеним и државним законским прописима, исти Јустинијан ранијом једном својом конституцијом наредио је био, да управитељи те имовине имају периодично подносити своје извјештаје о управи државним органима⁶.

Под надзором дакле и одговорношћу епископском и под контролом државне власти морало се управљати црквеном имовином у смислу односних законских прописа црквене и државне власти.

3. Али све ово о нарочитим сталним управитељима црквене имовине, и да епископи само имају надзирати управу

² Nov. 7. cap. 12.

³ Nov. 131. cap. 10.

⁴ Cod. I. 3, 46. §. 6: *ipse (episcopus) praeter imminentes e coelo poenas, etiam imperialem motum super hujusmodi contemptum experietur. Cf. Cod. I. 3, 49. §. 8. et Nov. 131. cap. 11.*

⁵ Nov. 3. praef. Nov. 137. cap. 3.

⁶ Cod. I. 2, 25. §. 8.

те имовине, законски је нормирано било релативно касно, и управа исте имовине у већем дијелу тадашњих епископских области остајала је лично код епископа. Да је ово морало бити незгодно за саму управу, казали смо већ; при томе истицала се врло често потреба у тој управи, да се бране пред грађанским судовима имовинска права цркве, исто и сиромашни општински чланови, који су били под заштитом цркве, а што по положају своме епископи нијесу могли да чине. Ова последња околност била је предметом особитога расправљања на два картагенска црквена сабора 401. и 407. године. На првом од тих сабора закључено је било, да се замоле цареви да се, поводом злостављања убогих, који се непрестано обраћају цркви својим жалбама, изаберу за њих *екдици*, *defensores*, који ће штитити убоге од насиља богаташа⁷. Исто ово било је закључено на другом од поменутих сабора за браћење пред судовима црквених интереса⁸. Цареви ти, којима су поменути сабори управили своју молбу, били су Теодосије II и Хонорије, који су уважили молбу сабора, те издали 15. новембра 407. конституцију на име афричког проконсула Порфирија, у којој послје осталог кажу: *Privilegia, quae ecclesiis et clericis legum decrevit auctoritas, hac quoque praeeptione sancta et inviolata permanere discernimus. Adque hoc ipsis praecipuum ac singulare deferimus, ut, quaecumque de nobis ad ecclesiam tantum pertinentia specialiter fuerint impertrata, non per coronatos, sed ab advocatis eorum arbitrato et iudicibus innotescant et sortiantur effectum. Sacerdotes vero provinciae erunt solliciti, ne sub hac scilicet privilegii excusatione etiam contra eorum utilitatem aliquid his inferatur incomodum*⁹. У односној ватиканској схолији умјесто ријечи у конституцији овој: *non per coronatos sed ab advocatis*, стављено је *non per clericos sed per scholasticos*¹⁰, чиме се показује, да они екдици, *defensores*, за које су молила поменута два картагенска сабора, нијесу имали бити клирици (названи *coronati* ради вјенца, *corona*, у којем им је била

⁷ Кан. 75. картаг. сабора 419. године.

⁸ Кан. 97. картаг. сабора 419. године.

⁹ Theod. XVI. 2, 38.

¹⁰ V. Theodosiani ed. Th. Mommsen. Vol. I, pars posterior pag. 848.

острижена коса), него цивилни адвокати¹¹; оно исто од прилике, што данашњи консistorијски адвокати у дотичним епархијама. Ови екдици постојали су послје као стални чиновници при сваком епископу¹².

Црквени екдици по служби својој били су исто што и градски екдици у грађанским судовима. У мјесто некадашњих народних трибуна у Риму установљени су били у другој половини IV вијека градски екдици, *defensores civitatum*¹³. Бирали су их становници дотичнога града, и задатак им је био да бране град и поједине грађане противу случајне неправде, коју би учинили царски чиновници и њихови потчињени; тужбе су своје подносили провинцијалном старешини, и ако ту не би нашли правде, или би сам тај старешина учинио неправду, обраћали су се тужбама префекту преторија или цару самом. Ову су службу своју вршили ти *defensores* у свима градовима, па и у онима који су имали магистрате, и према свом положају, који их је стављао у неку независност и од провинцијалнога старешине, заузимали су наспрам осталих градских чиновника прво мјесто. У градовима без магистрата *defensores* су имали и неку одређену јурисдикцију, као и сами магистрати¹⁴. Једнако као ови *defensores civitatum* били су и *defensores ecclesiarum*, које су Теодосије и Хонорије поставили поменутом својом конституцијом, а које је послје цар Јустинијан посебном новелом изједначио у свему магистратима¹⁵. Она иста права и задатак, што су имали први у свјетовним пословима, имали су и ови други у црквеним пословима и за лица, која су била на служби или под заштитом цркве. Бирали су их угледнији хришћански грађани и дотични клир уз приволу надлежног епископа. Постојали су они стално уз епископе, и служба њихова остала је важном и тада, кад су црквени економи почели управљати црквеном имовином.

4. Установом црквених екдика много је поможено било,

¹¹ „Fuit defensor non ordinis sed officii nomen, quod laici gerebant, qui ecclesiae jura in civili foro propugnabant. Adnot. D. Petavii in Epiphani. haer. LXII. n. 10.

¹² Justin. Nov. 74. cap. 4. §. 1. Cf. Nov. imp. Heraclii a. 612. de numero clericorum magnae ecclesiae, praef. Zachariae, op. cit. p. 36.

¹³ Cod. I. 55: de defensoribus, const. 1. imp. Valent. et Valens a. 365.

¹⁴ Puchta, Cursus der Institutionen. §. 123. Bd. I. S. 610—611.

¹⁵ Nov. 15 (a. 535): de defentoribus civitatum.

да црквена имовина буде заштићена од незаконитог отуђења; али уређењу и правилности саме управе те имовине ово није готово ништа допринијело, јер је ту управу морао ипак да сам епископ води. Ово је било особито осјетљиво за оне епископе, који су својом првом и главном дужношћу сматрали, да се старају о духовним потребама своје епархије, и да тим потребама главно старање своје обрете, а који су уједно жељели, да од црквене имовине добивају чим више користи и црква и сиромаси. Ради овога многи су епископи сами постављали при својим катедрима нарочита свештена лица, којима би они повјеравали старање о црквеној имовини и управу њену, и која су се лица звали *црквени економи*, *oeconomi*. Али било је опет и таквих епископа, којима, ради својих личних сврха, право је било да сами и без контроле управљају том имовином, и који дакле нијесу хтјели ни да помисле на црквене еконове. А ово је било узроком да, осим неједнакости у управи, многи су замијерали и неправилност њезину. Замјерке ове били су јавне у првој половини V вијека, и наравно штетне по углед и цркве и епископата, те се четврти васељенски сабор у Халкидону 451. године нашао побуђен издати овај свој (26.) канон:

„Пошто у неким црквама, као што смо дочули, епископи рукују црквеним добрима без економа, установљује се, да свака црква, која има епископа, мора имати из свога клира и економа, који ће црквеним управљати према напутцима свога епископа, тако, да црквена управа не буде без свједока, и да се ради тога не расипљу добра њезина, и свештенству се не проузрокује укор; а који епископ то не учини, нека подлегне божанственим канонима“.

Као што се види, тон је канона овога одлучан и оштар; а такав је и морао бити, јер, као што се из ријечи канона види, лична од стране самог епископа управа црквеном имовином била је штетна по цркву и давала је повода да се подозрејева, да се том имовином злоупотребљује и да се приходи од те имовине не употребљују на оно, чему је она била намијењена. У смислу овога канона, и пошто су црквени економи били најважнији између свију других управитеља разних посебних имовина у епархијама, то се и грчко-римско законодавство осврнуло на те црквене еконове и издало више закона о њима.

За неколико деценија прије халкидонскога сабора издани су били поједини закони за оне цркве, у којима су постојали своји економи, и у тим се законима прописује, како имају ти економи у својој радњи да поступају. При крају IV вијека цареви Аркадије и Хонорије посебном конституцијом одређују, да економи, *qui ecclesiasticas consuerunt tractare rationes*, морају у пословима своје компетенције освртати се на државне законе и по истима поступати.¹⁶ Исти Хонорије заједно са Теодосијем II конституцијом 409. године наређује, да са знањем државне власти морају бити постављени они, који ће имати да служе у црквеној управи, те обзиром на епархијске приходе да се уреди број свештенства и како се дотични постављају.¹⁷ У питањима наслеђства *ab intestato* лица, која су на служби цркве, Теодосије II и Валентинијан III конституцијом од децембра 434. године наређују, да и економи морају старати се о односној заоставштини, како би се уредила по законима.¹⁸

Послије халкидонскога сабора први закон у којем се говори о економима црквеним, као већ опћој установи при свакој епископској цркви, то је конституција 456. године цара Марцијана, у којој одређује, да кад је који члан клира позван на грађански суд, за таквог клирика дужан је црквени економ да јамчи.¹⁹ Цареви Лав I и Антемије у конституцији својој 470. године баве се подробно о дужностима економа, и да се морају у служби својој управљати по прописима које они установљују (*haec nostrae perennitatis statuta*), а ако се у томе огријеше, да морају бити лишени службе (*commissa sibi oeconomatus administratione privetur*).²⁰ На основу ове конституције, која је затијем допуњена била, особито царем Јустинијаном, одређене су биле све дужности црквених економа, и тијем уједно и одређено, у чему се састоји управа епархијском имовином, која је повјерена била економима.

Др. Никодим Милаш.

— НАСТАВИЋЕ СЕ —

¹⁶ Theod. IX. 45, 3.

¹⁷ Cod. I. 2, 4.

¹⁸ Theod. V. 2, 1.

¹⁹ Cod. I. 3, 25. § 1.

²⁰ Cod. I. 2, 14. § 1. 2.

О ОБАВЕЗИ ЗАШТИТЕ У СЛУЧАЈУ ЕВИКЦИЈЕ

КОД УГОВОРА О ПРОДАЈИ И КУПОВИНИ

од

Живојина М. Перића,

проф. права на Универзитету.

ГЛАВА ДРУГА.

(7)

В. Како купац може бити узнемирен.

Купац може бити узнемирен на два начина, у виду тужбе или у виду *приговора* (ексценције). Први случај претпоставља да је ствар у државини купчевој. Тужба та може бити *rei vindicatio*, ако се тврди да је продавац продао туђу ствар; или *actio confessoria*, ако се њоме тражи право стварне или личне службености; или *actio hypothecaria*, ако треће лице истиче претензију да, на продатој ствари, постоји хипотека коју је, у његову корист, продавац ставио још у оно време, када је он био власник продатога добра. Има још један случај узнемиравања путем тужбе. То је овај: продавац је продао своје непокретно добро са тим тврђењем да оно има, на неком другом непокретном добру, извесну стварну службеност, позитивну или негативну. Међутим, власник добра, представљенога као послужно, то одриче и подиже против купца тужбу познату у римском (и пандектном) праву као *negatoria in rem actio* (Видети Арнтс — Мијушковић, *Пандекте*, II., стр. 411.). Овом тужбом тужилац тежи да утврди да је његово право својине неокрњено, да у корист добра туженога не постоји никаква службеност. Иста ова тужба припада тужиоцу у случају да је купац купио не својину, већ личну службеност, па тужилац тврди да је његово добро,

на ком та службеност треба да постоји, од сваке личне службености слободно.

Даље, као што смо казали, купац може бити узнемирен у форми приговора (ексцепције). Приговор претпоставља да је купац подигао тужбу на основу права својине коју је добио — или бар он мисли да ју је добио — уговором о продаји и куповини, и у томе спору тужени истиче то изузеће: да купац није тим уговором постао власник односно да није то постао у оном пространству у коме га је то хтео продавац начинити, а то стога што ни сам продавац није био власник, односно није имао онако обимну својину какву је обећао купцу. Ако тужени утврди ту своју ексцепцију, наступиће тотална или парциелна евикција, због чега купац има право, чим му се такво изузеће од стране туженога истакне, да продавца позове у заштиту.

Тако, купац почне да, на непокретном добру које му је продавац означаио као послужно, врши право службености, али се господар тога добра успротиви. Купац подиже противу њега тужбу *confessoria de in rem actio*, али му тужени истиче приговор да купац нема службеност зато што је ни продавац није имао. Продавац ће морати доћи да штити купца.

Може ли бити узнемирења путем ексцепције и онда када је реч о целокупној својини? Питање се истиче стога што, да би у једном својинском спору купац био тужилац, он треба да је изгубио државину на купљеној ствари. Међутим купац који је изгубио државину *vi, clam* или *presagio*, нема потребу, као што смо видели, од петиторне тужбе: њему је довољна тужба државинска при којој он нема да доказује својину већ само државину, а за ово му није ни најмање потребна помоћ продавчева.

Ипак може се десити, да ће купац, који није више у државини купљене ствари, морати подићи тужбу својинску. Ми апстрахујемо случај када је купац приморан на *rei vindicatio* против деиценса зато што је пропустио подићи у законском року посесорну тужбу. Ми смо раније видели да се купцу ту може одрећи заштита по том основу што је сам крив за потребу у којој се налази да подиже својинску тужбу. Али могућно је да се деицирани купац мора том тужбом и без своје кривице послужити. Специално њему припада право само на ту тужбу, а не и на државинску, наспрам оног

држаоца купљене ствари који је ову могао прибавити од деиценса и пре него је купцу застарело право на државинску тужбу у погледу деиценса: против њега он може војевати само петиторном тужбом, без обзира на то, да ли је он од деиценса прибавио државину и законским и савесним путем, или само законским (док је био несавестан). Шта више такву тужбу мора он подићи чак и против оног држаоца који је и сам од деиценса ствар прибавио незаконитим начином.

Ако сада против својинске тужбе купчеве држалац истакне приговор да ствар не припада купцу зато што ни продавац није био сопственик, већ да је ствар била његова, туженога, купац ће имати право да продавца позове у заштиту.

Како то, пак, може бити да је држалац, тужени, прибавио од деиценса ствар која је била његова, то јест зашто да, на пр., он од њега купује ствар, када има ту могућност да је добије од њега својинском тужбом, у то није потребно овде детаљно улазити; главно је да се такве правне ситуације могу појавити. Затим, може купац баш код преноса целе својине бити у виду екцепције узнемирен, у оном случају када је продавац, који није, у времену уговора о продаји и куповини, имао продату ствар у рукама, уступио купцу право на власничку тужбу (*den Anspruch auf Herausgabe der Sache*) против држаоца (§. 931, нем. грађ. зак.). Ако сада држалац продате ствари буде тврдио, да продавац није сопственик, тада ће наступити случај заштите поводом узнемирења у виду екцепције.

Г. У чему се састоји обавеза заштите.

Да пређемо сада на четврто питање које се тиче материјално-правних прописа о обавези продавчевој да штити купца, а то је ово: у чему се састоји ова уговорна дужност продавца? Она се састоји из ове две обавезе које су том дужношћу обухваћене:

а. Продавац је обавезан, када га купац позове у гаранцију, да овога узме у заштиту против његовог парничара. У том циљу, и ако је случај узнемирења у виду тужбе поднесене од стране трећег лица, продавац ће настати да та тужба буде одбијена, или да је тужилац сам повуче. Ако је, пак, тужбу подигао купац, те се узнемирење показује у форми приговора, продавац ће имати да тај приговор обеснажи,

односно да нагна туженога да од њега одустане. Укратко, продавац је обавезан да, подnoseћи доказе о праву које је на купца пренео, отклони узнемирење и купцу обезбеди мирно уживање права које му је уступио.

Овде се поставља ово интересантно питање: да ли продавац баш има да докаже да је он био власник права које је продао купцу, као што то малочас претпостависмо, или је довољно да он успе у томе, да претензије трећег лица буду просто одбачене, што је могуће и у одсуству доказа продавчевих да је он заиста био власник продатога права?

Специално питање се ово истиче у случају када се узнемиравање врши у виду тужбе против купца. Ту је купац тужена страна, *reus*, а *actor*, тужилац, је треће лице. Купац, будући у улози туженога, има само да се брани од напада тужиоцевих: терет доказивања лежи на овоме. Да је овакав положај купчев и да он има такав и да остане, ако се он сам брани, не позивајући у заштиту продавца, то је ствар несумњива. Али да ли је такав и положај продавчев који је у заштиту позван? Да ли, на име, он има ту само ту дужност да побија доказе и наводе тужиоцеве и више ништа, тако да ако тужилац буде одбијен, не зато што је продавац доказао своје односно купчево право, већ зато што он, тужилац, није могао своје претензије утврдити, продавац би се имао сматрати као да је своју обавезу заштите потпуно испунио, и ако је, можда, парница показала, при свем том што је тужилац одбијен, да је право продавчево сумњиво, па, дакле, сумњиво и право купчево?

Овде треба правити ову разлику: 1. Купац који је узнемирен није платио цену. У том случају продавац неће увек бити готов са заштитом, и ако је успео да тужилац буде одбијен или да он од своје тужбе одустане. Ако, и после овога, остане оправдане бојазни да купац може бити узнемирен, купац, по § 655. грађ. зак., има право тражити да продавац уклони с пута узроке узнемирења, или „да добар за то стоји“, а докле може му цену не платити. И заиста, када ово право купац који није цену платио има у случају да „би се он основано бојати имао, да ће узнемирен бити“ и у одсуству свакога спора, онда се тим пре то право купцу таквом мора признати онда, када је његова умесна бојазан од евикције постала или се појачала услед каквог спора. Тај факат што је тужилац

одбијен ништа не смета да таква бојазан и даље постоји или и да се још увећа: тужилац је, истина, одбијен, али из свега онога што је у парници изнесено излази да право које је продавац купцу уступио није тако сигурно, и чим је тако, онда би било неправично гонити купца да, без икаквога јемства од стране продавца, овоме цену плати. 2. Купац је цену платио. По једном мишљењу, у таквом случају довољно је да продавац успе, у спору са тужиоцем, у толико у колико ће он, тужилац, бити одбијен, односно у колико ће од парнице одустати. Није потребно, као у првом случају, да је продавац тако еклатантно своје право доказао, да код купца није могла остати никаква бојазан од евикције. Дакле, и ако би баш спор показао да је право продавчево било сумњиво — због чега је оно сумњиво и код купца — купац не би могао више продавца потрзати у заштиту, чим би се спор окончао на штету тужиоца. Ово стога што, по §. 655., грађ. зак., само онај купац има право на заштиту у случају оправдане бојазни од евикције, дакле, и у одсуству узнемирења, који није још цену платио, а не и купац који је ову продавцу положио. И када овај последњи купац нема права у опште на заштиту изван случаја фактичкога узнемирења, он је не може изван тога случаја имати никада, па, дакле ни онда, ако је бојазан од евикције наступила услед спора против њега вођенога и изгубљенога. По једном другом мишљењу, изложеном, као и прво, раније, и купац који је цену платио имао би, у случају предвиђеном у §. 655. грађ. зак., право на заштиту.

Да ли продавац, и онда када је он успео да тужилац односно тужени (случај приговора) који је купца био узнемирио буде одбијен или да одустане од своје тужбе или ексцепције, мора купцу накнадити штету коју је он могао претрпети од вођенога спора, као што су трошкови, таксе, дангуба? Питање је управо ово: да ли продавац може одговорати купцу за горе речену штету, ако њу не био могао накнадити парничар купчев, који ће по правилу, као страна која је спор изгубила, бити осуђен да купцу штету плати? У француском праву (аутори) прави се ова разлика: ако је претензија трећег лица била неозбиљна, тада продавац не може одговорати. Међутим одговорност његова ће бити ангажована, ако је та претензија била озбиљна и ако она има везе са једним узроком ранијим од продаје и ако је, најзад,

неуспех трећег лица, у парници са купцем, оставио недирнуту одговорност продавчеву (Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, II., p. 460 et 461.). Као што видимо, питање се ово своди на питање о кривици продавчевој: ако је само треће лице криво за вођену парницу, — оно је подигло неозбиљну тужбу или истакло неозбиљан приговор, — тада ће продавац, за штету коју је купац могао претрпети услед спора, бити неодговоран. Ако, пак, за вођење спора и истицање ексцепције има и кривице продавчеве, то ће онда и он бити за горњу штету одговоран.

б. Сада ћемо претпоставити да продавац није могао одбрани купца, односно да је купац, који је био продавца позвао у заштиту и на који позив продавац бесправно није хтео да одговори, изгубио спор. Купац је, дакле, претрпео *евикцију*. Та евикција може бити двојака, *потпуна* (тотална) или *делимична* (парциелна). 1°. Потпуна је евикција онда, ако је купац изгубио својину на целом купљеном добру, било после једне парнице о својини у којој га продавац није могао заштитити, било услед тога што су добро хипотекарни повериоци продавчеви узели у попис и продали. Тотална евикција је и онда када купац изгуби потпуно неко друго прибављено право а не својину, н. пр. купац је купио *usus-fructus* на извесној ствари за коју се утврди да није била продавчева. 2°. Делимична је евикција онда, ако на ствари, која је, истина и после изгубљенога спора остала код купца, овај нема више својину у оном обиму у коме ју је био купио, било да је она сада оптерећена службеношћу (стварном или личном) било да њој не припада на тобожњем послужном добру стварна службеност за коју је продавац тврдио да постоји у корист продатога добра. „Није потребно, вели Planiol (*Traité élémentaire de droit civil*, t. II, p. 462), да право које се истиче против купца буде стварно: један обичан *закуп*, који закупу даје само лично право, јесте такође један узрок евикције, ако га продавац није објавио купцу, јер и овај мора тај закуп да сноси, само ако он има сигуран датум (чл. 1743.)“. Код нас, закуп не би био случај евикције, пошто се по §. 704. грађ. зак. он не може опонирати купцу, па ма имао и сигуран датум (§. 189. грађ. суд. пост.). Да би купац могао свој закуп истаћи и против купца, потребно је да га је увео у хипотекарне књиге, то јест да је уговор о закупу обезбеђен

интабулацијом. (§. 704.). Има парциелне евикције и онда, ако је купац, од купљенога добра, изгубио, било услед *rei vindictio* било услед *actio hypothecaria*, један само део, *интелектуални* или *материални*, од купљенога добра. (Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, t. II, p. 461).

Са евикцијом треба изравнати и ова два случаја: прво, када купац, против кога је подигнута хипотекарна тужба, исплати повериоца, да би добро сачувао у својим рукама, и друго, када купљена ствар остане код њега по неком другом основу, а не по основу продаје и куповине, н. пр. по основу наслеђа. (Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, t. II, p. 461).

Била тотална била парциелна, евикција, у сваком случају, ставља у дужност продавцу да купцу накнади сву штету коју је он услед евикције претрпео. Та штета може се овако рашчланити: I. Имамо прво штету коју је купцу проузроковало вођење спора, и II. Штету која долази отуда што је купац изгубио ствар, односно отуда што, на њој, нема више својину у оном пространству у коме ју је од продавца прибавио.¹

I. Што се тиче накнаде штете претрпљене од стране купца услед вођења парнице, она обухвата све судске трошкове и таксе које је купац морао платити, дангубу његову као и све остале издатке учињене због спора. Наравно, кад је реч о овим издацима, суд мора водити о томе рачуна какви су и колики су они, па купцу досудити повраћај само оних издатака које би учинио, у вођењу истог спора, један *bonus pater familias*. Сви трошкови и издаци преко тога падају на терет купцу. На пр. купац је могао на рочиште отићи железницом, а он, у место тога, узме кола, која га много више стану. Разуме се да ће суд, при досуди накнаде купцу, водити рачуна о цени путовања железницом а не о цени путовања колима. Да купац има право накнаде парничних трошкова, издатака и дангубе, о томе не може бити сумње. §. 800. вели: „Ко другоме штету какву учини... онај мора

¹ Ми претпостављамо овде најобичнији случај продаје и куповине, т. ј., када је тим уговором *својина* пренесена. Разуме се, да се наша објашњења о заштити и евикцији имају применити и онда ако је уговору о продаји и куповини био предмет неко друго право а не својина. Наравно, да извесна правила о заштити и евикцији код неких права, због њихове саме природе, неће моћи добити своју примену.

ту накнадити“. Пошто је за штету, о којој је овде реч, крив продавац, то ју је он, на основу наведеног §-а, у вези са §§-има 801. и 808. грађ. зак., дужан и накнадити.

II. Много је важније питање о накнади штете због евикције. Оно се састоји у томе да се зна: шта све та штета обухвата.

Као што знамо, на то питање немамо одговора у оној партији нашега грађанскога законика која садржи одредбе о уговору о продаји и куповини. Ту имамо свега један пропис о заштити, §. 655., али он се, као што смо то већ објаснили, не тиче случаја евикције. Он се бави случајем да купац, који цену још платио није, има основа бојати се да не буде узнемирен, и тада му закон даје право да, од продавца, тражи да узроке узнемирења отклони или да за евентуалну евикцију добар стоји, а дотле може му цену не платити. Дакле, овде не само да није било евикције, него још није било ни узнемирења: што постоји, то је само сумња да може бити узнемирења. И онда је са свим појмљиво што у §. 655. нема ничега о томе шта све штета у случају евикције обухвата.

Одговор на горње питање морамо потражити у гл. XVII. која говори о уговорима у опште. И заиста, §. 660., из главе која се односи на куповину и продају, вели: „Што год овде при продаји није нарочито назначено, у оном управљати се ваља по прописима о уговорима у опште изложеним (Гл. XVII).“ Ово значи да се у глави XVII. налазе и одредбе о евикцији. Где су те одредбе, у којим параграфима?

Наш грађански законик поступио је овде овако како је то учинио и његов изворник, грађ. законик аустриски: он је прописао, на један општи начин, одредбе о заштити коју, код уговора, преносилац (траденс) једног права дугује прибавиоцу (акципиенсу), било да се заштита односи на фактичке недостатке или на правне недостатке. Дакле, тим одредбама обухваћена је и заштита коју дугује продавац купцу за случај узнемирења односно евикције. Да је овако то се види, прво из §. 554. који вели: „Кад ко уговор закључи таквим начином, да ствар на другога пренесе тако, да му се за то наплата учини, онда он наравно свагда и јемствује или добар стоји, ако се и не изрази, за сва она својства која су код оне ствари уговорена, или која се обично

код ње предпостављају, да се по својој природи и по смислу уговора она употребити може“. Реч „својства“ не обухвата само фактичке особине ствари, већ она обухвата и особине правне. Из чега излази да се под својствима „која се обично код ње предпостављају“ има разумети и то својство, својство правно, да она ствар припада ономе, који је отуђује. Осим тога на овај случај може се применити и пасус: „...да се по својој природи и по смислу уговора она употребити може“. И збиља, ако продата ствар није продавчева, или није његова у оном обиму у коме ју је он купцу продао, тада купац њу неће моћи употребити „по њеној природи и по смислу уговора“, или бар он се налази у опасности да је тако употребити не може: ако се прави господар јави, и у опште онај чијим је правом продавац располагао, купац ће претрпети тоталну или парциелну евикцију, и разуме се тада ће бити у немогућности да своју ствар „по њеној природи и по смислу уговора“ употреби.

Даље имамо, за горње тврђење, доказа у §. 555. грађ. зак. који говори о случајима гаранције и који, међу узроцима који ову могу да изазову и мотивишу, предвиђа и тај: да је преносилац „такву ствар коју он нема, или са свим туђу продао“. Под продајом ствари која се нема, треба разумети и случај када продавац, на продатој ствари, обећа право које он на на њој фактички нема: на пр., он је продао, уза ствар, извесну стварну службеност која не постоји; или продавац је продао ширу својину него што ју је имао (на пр. продао је ствар као слободну, док је она била оптерећена неком службеношћу): у границама ограничења своје својине, продавац је продао нешто *што није имао*. Да се у овом смислу има схватити реч „ствар“ којом се законик служи у §. 555., то је сигурно, пошто наш законик, који је код ове речи, усвојио стару терминологију, — исту коју и његов изворник — под стварима не разуме само оно што данас тај израз значи у правној науци, већ и *права* и, у опште, „све оно што није човек или није лице, а на потребу човеку служи“ (§. 182. — В. §. 285. аустр. грађ. зак.). Напоследку, да у §§. 554. и 555. грађ. зак. треба тражити законске норме о евикцији у случају уговора о продаји и куповини, то се види и из коментара аустр. грађ. законика, од којих да наведемо овде: *Stubenrauch-ов Commentar zum allgemeinen österreichischen bür-*

gerlichen Gesetzbuche (B. II. S. 269.) и Rušnov-љев *Tumač k občemu avstrijskomu gradjanskomu zakoniku* (knj. II. Str. 379.).

На основу наведених одредаба грађанскога законика, као и тумачења §§-а 922 à 933. аустр. грађ. законика од стране његових коментариста, тумачења која за нас имају, као што знамо, врло великог значаја, а тако исто и с погледом на одредбе грађ. законика о накнади штете, ми ћемо показати шта се све има подразумевати под штетом у случају евикције штета коју треба купцу продавац да накнади.

1⁰. На првом месту, продавац има да врати купцу примљену цену. Пошто је ова била дата као против-вредност уступљене ствари, и пошто је ову купац изгубио, то се сада цена налази код продавца *sine causa*. Продавац цену мора вратити купцу по тужби *condictio indebiti*: купац му је дао нешто што није био обавезан дати, — а да то није био обавезан дати, то се доцније, после уговора, показало.

Како је овде реч о повраћају цене, то продавац мора вратити купцу све што је од њега примио, без обзира на то колику вредност продата ствар има у моменту евикције. Не може, дакле, продавац одбити да врати целу цену по том основу што би продато добро вредело данас мање него у време продаје. Он мора сву суму купцу натраг дати, баш и ако би ствар изгубила од своје раније вредности кривцом купчевом. Најпре, ту кривица купчева не игра никакву улогу: он нема никакве кривице наспрам продавца, јер како је купац, бар у својим односима са продавцем, сматрао себе за власника, и имао право да за тајвог себе сматра, то је он могао, у погледу купљене ствари, понашати се како је год хтео, дакле, могао је наспрам ње бити и небрижљив. Ми смо већ казали да је право својине толико апсолутно да власник може своју ствар и уништити. Према томе, када је купац, који је било небрижљивошћу било хотимично ствар купљену оштетио или и сасвим упропастио, био само у вршењу свога права, он није могао, радећи то, учинити ма какву правцу кривицу наспрам продавца, нити би овај могао по том основу захтевати да не врати потпуну цену. *Qui quasi suam rem neglexit, nullius querelae subjectus est*. Затим, без обзира на садашње стање продате ствари, сума новаца коју је купац дао продавцу на име цене стоји код овога, у целости,

sine causa. (Baudry — Lacantinerie, *Précis de droit civil*, III, p. 335 et 336; Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, II, p. 466 et 467).

Али, као што вели умесно чл. 1632. франц. грађ. зак., купац мора од цене одбити ону корист коју је извукао евентуално из порушене ствари. Тако, на пр., продато добро састојало се из једног терена и једне зграде коју је на њему био подигао продавац. Купац поруши зграду и прода материјал. Новац који за овај прими, купац мора урачунати продавцу. То је аконт који је он сам себи дао. Или, купац је наплатио лично од правога господара, који га је евикцирао, суму коју овај дугује продавцу на рачун побољшања ствари — претпоставка је да је побољшање (*les améliorations*) такво да је њега имао право продавац од власника наплатити, — купац мора то што је, на рачун реченога побољшања примио, одбити од цене плаћене продавцу.

Обично се, вели Planiol (*Traité élémentaire de droit civil*, t. II, p. 467), обавеза продавчева, да, у случају евикције, купцу врати цену објашњава чланом 1599. франц. грађ. зак.: пошто је евикција утврдила да је купцу продавац продао *туђе добро*, то он, продавац, држи новац купчев *sine causa*. Ово објашњење, продужује Planiol, тачно за случај евикције по том основу што је продавац продао туђе добро, не може се применути и на случај евикције по основу хипотекарне тужбе, јер овде је продавац продао своју ствар. Али треба приметити, што је Planiol пропустио учинити, да горњем аргументисању помоћу чл. 1599. има места и онда, ако је продавац продао, истина, своју ствар, али ју је продао као потпуно своју, а она је, међутим, била ограничена правом неког трећег лица. Овде је продавац располагао *туђим добрима*, у границама онога ограничења, због чега се купчев новац, у толико у колико он одговара том ограничењу, налази код њега, продавца, *sine causa* по основу чл. 1599..

Повраћај цене биће потпун или делимичан, према томе да ли је купац претрпео тоталну или парциелну евикцију. Тако, купац је изгубио половину купљенога добра — утврдило се у спору против њега вођеном да је продавац продао добро као своје *у целини*, док је, међутим, он у њему имао смесничара (задругара, ортака и т. д.) за половину — он ће имати право на повраћај не целе цене већ само једне њене половине. Или, купац је морао, да би избегао евикцију, испла-

тити хипотекарног повериоца чија хипотека датира још из времена када је продавац био власник: купац ће имати право само на повраћај исплаћенога дуга, за који претпостављамо да је мањи од куповне цене. Или, купац је претрпео парциелну евикцију у томе што се је показало да његово добро нема ону стварну службеност коју му је, са тим добром, продавац продао: у том случају процениће се колико због тога купљено добро губи у вредности, па ће продавац, од продајне цене, вратити купцу процењену суму.

— НАСТАВИЋЕ СЕ —

НОВ СКУПШТИНСКИ ПОСЛОВНИК

Влада је поднела Народној Скупштини предлог о изменама и допунама у закону о пословном реду у Народној Скупштини, који је био издан 5 јуна 1903, а измењен и допуњен 11 децембра 1903. Уз пркос овим датумима, данашњи скупштински пословник броји близу двадесет година; као што се зна, 5 јуна 1903 није прављен никакав нов пословник, него је просто васпостављен пословник од 1 новембра 1889. Измене и допуне учињене у њему 11 децембра 1903 нису биле тако радикалне да су му могле променити општу физиономију, — и управо тек овим предлогом који је Влада сада поднела, покушава се једна основна промена тог пословника који је писан пре близу двадесет година, и за који се већ по томе може претпоставити да потребује једну брижљиву ревизију.

Нов скупштински пословник има своју историју, коју ћу у најкраћим цртама изложити. Иницијатива за реформу пословника припада г. Стојану Протићу, који је на ту реформу помишљао још од 1905. Септембра 1906, као министар унутрашњих дела, он се обратио на мене, као професора уставног права, да саставим први нацрт новог пословника. Г. Протић је држао да реформа пословника треба да буде заједничко дело целе Скупштине, и стога био расположен да о њој отвори преговоре са свима опозиционим групама. Задатак је мој био да саставим такав нацрт који ће моћи послужити као основа за споразум између Владе и опозиције. Из тог разлога ја сам се, при изради свог нацрта, саветовао не само са г. Протићем, као главним представником Владе у том питању, него и са г. Јашом Продановићем, као представником самосталних радикала, најјаче опозиционе групе у данашњој Скупштини. Нацрт који сам ја израдио, учинио се г. Протићу недовољан да отклони све оне тешкоће које су у пракси сметале правилном функционисању нашег парламента. Г. Продановић, опет, изјавио је зебњу да се извесним одредбама у мом нацрту не сузе и сувише права скупштинске мањине. Ипак зато — то је било од прилике јануара 1907 — ни г. Протић

ни г. Продановић нису били противни да се мој нацрт узме као полазна тачка за реформу пословника. Г. Протић је дао да се мој нацрт штампа, и онда га разаслао свима групама опозиције да се с њиме упознаду. Шта је после тога било? Држим да је најбоље да наведем ово место из једног писма које је г. Протић био добар да ми упути, и које ме је овластио да употребим. „Како се“, каже г. Протић, „за прилично времена после тога групе опозиционе нису одазвале, раније исказиваном и наглашаваном уверавању да се самом послу приступи, и како је, место тога, држање групе самосталаца добило и познати врло јак опструкциони карактер, у мени се још јаче утврдило уверење, с једне стране, да се с оним већ израђеним нацртом неће много добити, а с друге стране да се мора приступити послу реформе и не очекујући претходни приставак опозиције на то. Зато сам налазио да пословник нов мора имати у себи и све оне мере, које је до сад искуство најпарламентарнијих земаља створило за сузбијање опструкције и за бржи рад парламента. За то сам се користио одредбама енглескога пословника, које су последњих година у њему нашле израза. Нисам мислио да се то изводи без сарадње опозиције, ма да сам био уверен да она неће те мере лако, а можда и никако прихватити. Мислио сам и после да треба до последње могућности исцрпити средства да се дође до доброг пословника уз сарадњу опозиције. Само сам налазио да се тај посао не може и не треба да учини зависним од опозиције, ако би она једностраношћу хтела ствар оставити или, шта више, и спречити...“ У кратко, не напуштајући идеју о споразуму с опозицијом, г. Протић је унео у мој нацрт извесне мере енглеског пословника противу опструкције, за које сам ја био уверен да морају изостати ако се реформа пословника мисли извести у споразуму с опозицијом. Нов скупштински пословник, који Влада подноси Скупштини, то је тај мој нацрт, прегледан и допуњен г. Протићем.

Ја не верујем да ће реформа пословника овога пута успети. Опозиција је схватила нов пословник као акт непријатељства према себи, као један покушај да јој се оружје опструкције сасвим избије из руку. Како изгледа, она је решена на крајње мере, решена да тај пословник управљен противу опструкције обори опструкцијом, за коју јој садашњи пословник даје довољно могућности. У том случају, Влади би остало само једно: да гажењем старог пословника проведе кроз Скупштину нови пословник, али то би био мали државни удар, на који се Влада зацело неће одважити, и који јој, у осталоме, нико не би могао ни саветовати. Али, и ако немам готово никакве базе на успех новог пословника, ја сам рад да тај пословник објасним, у колико сам ја на њему радио. — претресем, у колико он садржи одредбе које нису моје. Данашња реформа пословника може не успети,

али реформа пословника у опште не може се још дуго одлагати. Ова расправа, према томе, може бити од неке користи, ако не данас а оно доцније, кад реформи пословника дође суђени дан.

*

Ја се нећу задржавати на свима изменама и допунама које Влада предлаже; оне су многобројне, и местимице врло ситне. Говорићу само о оним изменама и допунама које су од веће важности, а уз то потребују нарочита објашњења, или дају повода каквом интересантнијем спору.

1. — У члану 2 скупштинског пословника учињена је ова измена. По данашњим прописима тога члана, на првом се састанку бира пре свега председник по старости, под чијим се председништвом врши избор верификационог одбора. Кад се једном тај одбор конституише, онда његов председник дејствује као привремени председник до избора сталног председника. Ова је одредба незгодна стога што се пре избора сталног председника претреса и решава бар један део извештаја верификационог одбора; председник верификационог одбора не даје довољно јемства да ће тим претресом непристрасно руководити, — и зато се у новом пословнику прописује да ће се, под председништвом председника по старости, изабрати пре свега нарочити привремени председник, који ће дејствовати све до избора сталног председника. Председник верификационог одбора остаје само председник тог одбора, не спаја с овом функцијом још и функцију скупштинског председника. — У свом мишљењу које је поднео Влади о новом скупштинском пословнику, Државни Савет не замера уставови привременог председника, али налази да се он не може бирати у оном моменту у коме је то Владином предлогом предвиђено. По Владином предлогу, прво се одређује председник по старости; одмах за тим бира се привремени председник; после тога Скупштина се дели на одсеке који бирају верификациони одбор. Државни Савет налази да би било коректније, ако би се избор привременог председника ставио после поделе Скупштине на одсеке а пре избора верификационог одбора. Државни се Савет позива на члан 104 Устава који гласи: „На првом својем састанку, држаном под председништвом својег по годинама најстаријега члана, Скупштина ће се коцком поделити у одсеке (секције). Ови ће одсеци за тим изабрати сваки по једног члана у одбор за преглед пуномоћстава“. Из овога Државни Савет изводи да се подела скупштине на одсеке има извршити под председником по старости, што значи да јој избор привременог председника не може никако претходити већ само следовати. Али мени се чини да је Државни Савет остао на пола пута: ако под председником по старости треба извршити поделу Скуп-

штине на одсеке, то треба под њим извршити и избор верификационог одбора: подела на одсеке јесте у овом случају само једна етапа у избору верификационог одбора. Следствено, и избор привременог председника требало би ставити не, како Државни Савет предлаже, одмах после поделе на одсеке, већ тек после избора верификационог одбора. Иначе, саветско тумачење члана 104 изгледа сувише буквално. Тим се чланом хтело рећи: (1) да, док се не избере никакав други председник, председава најстарији посланик, јер Скупштина не може ни минута бити без председника, и (2) да се избор верификационог одбора, као најпречи посао, мора свршити већ на првом састанку. Али како је уставоворац због доста невешто те две идеје у исту реченицу, то због те његове стилистичке некорекције може изгледати као да се подела на одсеке, одн. избор верификационог одбора има извршити баш под председником по старости. Само, на што ту његову стилистичку некорекцију узимати буквално, кад нема апсолутно никаква разлога да се поменути акти изврше под председником по старости, и кад духу закона пре одговара да власт председника по старости, због његове физичке слабости, траје што мање... Ја бих, дакле, био мишљења да се избор привременог председника стави, као што је у Владином предлогу учињено, пре поделе Скупштине на одсеке; најзад то су ситна формална питања; главно је да се прими установа привременог председника, и тим начином избегне спајање дужности председника верификационог одбора и председника Скупштине у истој личности, — спајање одста незгодно онда кад Скупштина има да решава о извештају верификационог одбора.

2. — Први став новог члана 7 штампан је погрешно. Место: „У одборском извештају може се предложити да се избор оснажи, или да се уништи, или да се привремено одложи одлука о њему, сем у случају који предвиђа члан 84 изборног закона. Одбор не може предложити да се нареди поновно гласање у појединим гласачким местима једног изборног тела“. — треба читати: „У одборском извештају може се предложити да се избор оснажи, или да се уништи, или да се привремено одложи одлука о њему. Сем у случају који предвиђа члан 84 изборног закона, одбор не може предложити да се нареди поновно гласање у појединим гласачким местима једног изборног тела“. У овом ставу, та подвучена реченица јесте нова. Државни Савет предлаже да се она изостави, али не даје разлога за то. Ево, међутим, из којих је разлога ова допуна предложена. Једно велико начело не само нашег изборног права већ и страог јесте то, да се, на дан избора, гласање има извршити у свима гласачким местима истог изборног округа једновремено; иначе, у оним гласачким местима где се гласа касније, гласање се под утицајем

изборног резултата оних гласачких места где се гласало раније; што значи, да се у тим местима неће гласати сасвим слободно, већ под једном врстом политичког притиска. Од овог великог начела, наш изборни закон предвиђа у свом члану 84 овај изузетак: ако се на дан избора, због перада или из буди каквог другог узрока, гласање не изврши на једном или више гласачких места, Скупштина може решити да се гласање не понови у целом изборном округу, већ само на тим местима где се, на дан избора, није могло извршити. Овај изузетак, предвиђен самим законом, мора се примити. Али, у пракси се осећа тежња да се члан 84 изборног закона пренесе и на остале сличне случајеве, тј. кад је у појединим гласачким местима гласање, истина, извршено али неправилним начином, на пр. у једној општини није истакнута кутија једне од кандидатских листа, бирачки списак није у законом року састављен и т. д. У таквим случајима Скупштина се показује вољна да не наређује нов избор у целом изборном округу, него само на тим одређеним гласачким местима. По мом мишљењу, ово је сасвим неправилно. Због тога што члан 84 садржи изузетак од једног општег начела, његове се одредбе имају тумачити што уже а не што шире; никаквом аналогijом не смеју се оне преносити с оних случајева које тај члан изречно предвиђа, да друге случајеве који с њима нису истоветни већ само слични, — са случајева невршеног гласања на случајеве неправилно *свршеног* гласања. Из тог разлога, дакле, било је потребно увести у нов пословник, да се поновно гласање може наређивати у појединим гласачким местима једног изборног тела само у оним случајима које је члан 84 изборног закона изреком предвидео, и ни у којим другима.

3. — Најважнија измена у члану 7 јесте ово. По садашњем пословнику, о неоспореним изборима, т. ј. о изборима чију правилност верификациони одбор не оспорава, претреса се и решава укупно. Из њихове се масе издвајају само они избори за које двадесет посланика то нарочито траже. По новом пословнику пак: „О избору сваког изборног тела претреса се и гласа понаособ као о једној целини“. То значи да се, у будуће, неоспорени избори неће решавати сви укупно него сваки за себе. Решавати о свима њима укупно, било би, без сумње, практичније; али ево шта се код таквог начина рада може десити. Претпоставимо да за један одређени избор међу тим неоспореним изборима извештан број посланика, мање од двадесет, држе да је неправилан; како их нема двадесет, то нису у стању да тај избор издвоје; у какав онда положај они долазе? Или морају гласати за све неоспорене изборе да су правилни, па уз њих и за тај један избор који је по њиховом уверењу неправилан, или морају, због тог једног избора, гласати и противу свих других неоспорених избора,

о чијој, међутим, правилности немају ни најмање сумње. Ма како гласали, они гласају противу свог убеђења. На ово се може приметити да се овакве ствари дешавају и код гласања о законима. На име, кад год се гласа о једном закону као о целини, има посланика који, гласајући за цео закон, гласају и за такве одредбе у њему које, узете за се, не одобравају, али их опет примају због главне ствари. Али код закона се ово мора трпети, јер сви чланови закона стоје један с другим у органској вези. Међутим, неоспорени избори ни по чему не чине једну целину која се не може раздвајати; па кад је већ могућно одвојити их један од другога, онда то и треба учинити, пошто ће само на тај начин моћи сваки посланик гласати о сваком избору по свом убеђењу. — Да се услед тога не би и сувише успорило оверавање посланичких пуномоћстава, нови пословник прописује да се о неоспореним изборима решава без претреса, изузимајући случај да претрес тражи двадесет посланика. Ипак, не треба мислити да се овим прописом сужава слобода претреса која је до сада била неограничена. По садашњем пословнику, ни о једном неоспореном избору не може се водити претрес док се он претходно не издвоји, а он се не може издвојити ако то не траже двадесет посланика; дакле, и данас, неоспорени се избори решавају без претреса, изузимајући оне изборе код којих двадесет посланика тражи претрес. — У мом нацрту није било, али је Влада после додала ове одредбе: (1) Начелни претрес о извештају верификационог одбора не може трајати дуже од три седнице скупштинске, и (2) претрес ни о једном изборном телу посебно не може трајати дуже од једне скупштинске седнице. Ако су ово имале да буду мере противу опструкције, оне су сасвим недовољне. Остајући сасвим у границама наведених прописа, опструкција би могла развући верификовање посланичких пуномоћстава за читаве четрдесет четири седнице! У корист ограничавања претреса о извештају верификационог одбора без сумње би се могли навести извесни разлози: као сви акти конституисања, тако је и верификовање посланичких пуномоћстава један хитан посао који треба што пре свршити; специјално код нас, у последње време, поводом начелног претреса о извештају верификационог одбора, отварају се бесплодне партијске препирке, у којима поједине странке продужују своје изборне свађе, од којих се још нису охладиле. Али, с друге стране, ми још за дуго времена нећемо имати потпуно слободне изборе, као што за дуго времена још нећемо добити један верификациони одбор који ће правилност извршених избора ценити с довољно објективности, без икаквих партијских предретренија. Докле ствари стоје како стоје, противу изборних злоупотреба и противу пристрасности верификационог одбора једино јемство остаје још у једном слободном, ничим неограниченом

претресу, у коме ће се све те злоупотребе и све те непристрасности моћи изнети на видело. Ма шта се иначе мислило о потреби ограничења претреса, у овом специјалном случају, кад се претреса извештај верификационог одбора, не треба никаква ограничења постављати.

4. — У члановима 9 и 12 новог пословника дефинише се правни положај оних посланика о чијем је избору одложена коначна одлука скупштинска, као и оних чија пуномоћства још нису оверена. У садашњем пословнику дефинисан је само правни положај посланика прве врсте, док о посланицама друге врсте налази се само та одредба, да не могу учествовати у избору председништва. По новим одредбама, посланици о чијем је избору одложена скупштинска одлука, не могу гласати, подносити предлоге Скупштини, нити управљати интерпелације на министре; неоверени посланици не могу подносити предлоге и управљати интерпелације, али могу учествовати у скупштинским претресима и гласањима. И једни и други лишени су, дакле, способности за акте иницијативе; али док они први учествују у скупштинском раду само још у толико што имају право речи у скупштинским претресима, други учествују много интензивније, јер поред права речи имају још и право гласа. Државни Савет предлаже да се посланици с неовереним пуномоћствима ставе у исти положај као и посланици о чијем је избору одложена скупштинска одлука, т. ј. да се и њима одузме право гласа. На супрот овом саветском мишљењу, треба навести да ни француски пословник не изједначаје ове две врсте посланика, него повлачи између њих готово исту овакву разлику каква је повучена у члановима 9 и 12 нашег новог пословника. Код посланика о чијем је избору одложена скупштинска одлука, постоји скупштинско решење да се о правилности њиховог избора не може ништа коначно одлучити, док се не учини претходни извијај. Правилност њиховог избора још није поречена али је осумњичена једним скупштинским решењем. Код посланика с неовереним пуномоћствима, још није донето никако скупштинско решење; у најгорем случају по њих, правилност њиховог избора оспорена је само у извештају верификационог одбора, а извештај тог одбора то је само материјал за скупштинско решење, то није никакав акт скупштинске власти, из кога би имале проистацати нарочите правне последице за дотичног посланика. Колико је год умесно да се оним посланицима чијем је избору Скупштина осумњичила правилност, одузме основно посланичко право, право гласа, толико је исто неумесно да се оно одузме и оним посланицима противу чијег избора није донета још никаква скупштинска одлука. Онима првима не допушта се учешће у скупштинским решавањима по том основу што постоји вероватноћа да они неће остати посланици; али што да се то

учешће закрађује и свима другима за које та вероватноћа не постоји? — Ради бољег разумевања чланова 9 и 12 додаћу да се акти иницијативе, подношење предлога и упућивање интерпелација, закрађују и једној и другој врсти посланика из тог разлога, што ни за једне ни за друге није извесно да ће још бити посланици, одн. да им избори неће бити поништени, у оном тренутку кад њихов предлог или интерпелација буде дошла на решавање. Таква се извесност може имати само за посланике с овереним пуномоћствима; зато се само њима и признаје способност за ове акте иницијативе.

5. — По члану 13 садашњег пословника: „На редовним и ванредним сазивима, којима се почиње скупштинска периода, приступа се избору председништва одмах пошто одбор буде прегледао довољан број посланичких пуномоћстава и Скупштина о њима решила“. Довољан број то је онај број посланика који по члану 109 Устава треба да буде присутан па да Скупштина може решавати. И ако из овога члана пословника излази јасно да већи део извештаја верификационог одбора мора бити решен пре избора председништва, у нашој се пракси, по једној већ створеној традицији, решавање о целом извештају верификационог одбора ставља после избора председништва. По тој пракси, у тренутку кад се бира председништво, *довољан број* оверених посланика, разуме се, не постоји, јер нема ни једног јединог посланика коме би пуномоћство било оверено. Пошто су сви посланици у истом положају — сви неоверени —, то би их требало пустити све да бирају председништво. Али не! У пракси се ради друкчије: у избору председништва учествују само они посланици чије изборе верификациони одбор није оспорио. Ова се праксе оснива на другом ставу члана 13: „Посланици који су поднели своја пуномоћства после поднесеног одборског извештаја, као и они којима је избор одбор оспорио, неће учествовати у избору председништва“. Али други став члана 13 треба довести у везу с првим ставом истог члана, да се избору председништва не приступа, док Скупштина (не верификациони одбор) не реши довољан број пуномоћстава. Ако се на основу другог става члана 13 могу искључити из избора председништва они посланици чији је избор верификациони одбор оспорио, први став тог истог члана противи се опет томе да у избору председништва учествују такви посланици чији је избор верификациони одбор, истина, оверио, али га није још и Скупштина решила. — У новом пословнику, члан 13 остао је у главном непромењен; дана му је само друга редакција, како би се пресекала ова пракса која се у нашој Скупштини створила на супрот законским прописима. У новој редакцији члан 13 гласи: „На оним сазивима којима почиње скупштинска периода, приступа се

избору сталног председништва, чим Скупштина овери оно-
лико посланичких пуномоћстава колико је нужно за њено
пуноважно решавање према члану 109 Устава, и посланици
с овереним пуномоћствима положе заклетву. У избору пред-
седништва учествују сви посланици, како они чија су пуно-
моћства оверена, тако и они чија пуномоћства нису оверена.
Изузимају се једино они о чијем је избору наређен извиђај.“
Једина новина у новом члану 13 јесте то, што се и посла-
ницима с неовереним пуномоћствима даје да учествују у
избору председништва. Ово се објашњује тиме што, по
новом пословнику, као што је под (4) показано, неоверени
посланици и иначе задржавају право гласа; овом општем
разлогу могао би се додати и тај специални разлог, да у
избору председништва, које представља целу Скупштину, ваља
да учествује, по могућности, цела Скупштина. — Државни
Савет предлаже да се учини још један корак даље, па да се
избору председништва не приступа све дотле док се не овере
сва посланичка пуномоћства, сем, наравно, оних о којима је
наређен извиђај. Државни Савет вели: „Да се претходно
овере сви они избори, по којима није потребан никакав из-
виђај, па тек онда да се конституише, разлог је поглавито у
томе, што број посланика и није тако велики да ће претрес
око тога дуго трајати, и што Скупштина у привременом пред-
седнику већ има изабраног председника, те се не мора хи-
тати са избором сталног председника“. С теоријског гледишта,
саветски је предлог сасвим уместан; верификовање посла-
ничких пуномоћстава јесте први и најпречи посао; пре него
што би ичем другом приступила, Скупштина треба да ра-
справи да ли су њени чланови правилно изабрани, т. ј. да
ли су одиста посланици; најлогичније би дакле било да се
избор сталног председништва, заједно с отварањем Скуп-
штине које му следује, одгоди све док се не сврши реша-
вање о целом извештају верификационог одбора. Али Владин
предлог, који је, узгред буди речено, и код ове тачке ишао
за француским пословником, може се бранити практичним
разлозима. Конституисање Скупштине јесте један хитан посао,
који треба свршити што се пре може. У место, дакле, што
би се чекало да се испуне све формалности и овере баш сва
пуномоћства, Скупштину треба конституисати чим се овери
толико посланичких пуномоћстава да она може према члану
109 Устава радити.

Слободан Јовановић.

О УГОВОРИМА О ОСИГУРАЊУ ЖИВОТА

— НАСТАВАК —

IV.

Пређимо сад на пренашање права осигурања, под којим је погодбама уступљење могуће? Шта се тиме обавља и каква су правна дејства. Ова нам се питања одмах истичу.

Да би могли одговорити на прво постављено питање ваља нам претходно знати тачно услове под којима се уступљење не може чинити.

Да ли првобитно осигурање, односно први подписани уговор осигурања, садржи и такву одредбу у себи, да давање по њему поклона или користи може бити акцептовано, и ако има, јели било прилићено, те да се могу одредити последице ових правних радњи према разним изнетим теоријама. Ако би ту било незвано вршење туђих послова? Примање ће бити дефинитивно за онога који врши те послове; корисник постаје носилац уговорнога права и добија сва права као власник. А ако се узме, да је овде уговор за другога? Онда по овој правној теорији одмах се и дефинитивно преносе у имовину корисника право примања, које се стиче као евентуално примање, а које ће осигураник плаћајући премије преобратити у стечено право. По теорији Талеровој корисник не стиче никакво непосредно право.

Према томе да се увидети, да по првим двома теоријама не може бити питање о преносу за осигураника. Он није носилац уговорнога права или он га је пренео на треће лице још при потпису уговора са свима правима која би овај имао да произведе. Ако се усвоји последња теорија по којој овде нема ништа више до проста обвеза друштва, да после смрти осигураникове исплати накнаду, која непосредно истиче

из уговора, то опет излази да ту не може бити ни говора о праву пренашања обвезе.

Ствар сасвим друкчије стоји, ако се претпостави, да у осигурању и није било одредаба о давању користи или што је боље, ако првобитне одредбе о чињењу поклона нису још биле примљене. У оба ова случаја сва права која би произилазила из осигурања остају на расположењу осигураниковом, у првом случају она нису никад ни излазила из његове имовине, у другом пак, понуда која је учињена по правосходству је ретроактивнога дејства, и намењена права неком страном лицу могу се тиме уништити. И ако би имало у опште шта, да се уступа код права осигурања, то су ова наведена два случаја, где нам треба испитати, какво је уступљење и какво му је правно дејство. За ово довољно ће бити да се испита први случај, јер други се своди на први, простим опозивањем даних користи, што је увек могуће чинити.

Да пређемо сад на испитивање правног положаја у коме је уступљење могуће.

У току ових послова око осигурања осигураник има два сасвим различита права: прво права условнога новчаног примања од друштва, које му се обвезује на плаћање накнаде, ако би он умро у току године, које он право стиче по среством плаћања премије, а које му право по уговору настаје од прве плаћене премије; затим сасвим посебно и нарочито право, да може уговорати нова осигурања сваке године са друштвом плаћајући уговорне премије; право по коме он држи дани престанак од друштва од првога пописа уговора па у напред да са друштвом закључује све редом наизменичне уговоре, пошто се уговор осигурања има обнављати сваке године.

Ми смо већ раније напоменули, да је ово друго право лично право осигураника, и да се само његов престанак може сусрести са престанком који је друштво дало за склапање нових уговора. Али ми имамо овде да приметимо и ако је ово по правилу оно овде трпи изузетак. Кад је у полиси осигурања стављена одредба *по наредби*, онда се својина полисе може превосити простим преносом — андосирањем. Овим се мењају битни услови уговора који се закључује између осигураника и друштва. Овде су обе странке хтеле да овај уговор направе тако, да је он потпуно способан за пренашање

и лако преношљив у целини његовој са свима његовим правима.

Довољно је дакле, да уговорне странке по споразуму и престанку унесу овакву одредбу по наредби, а оне то могу учинити, те друштво које даје осигурање, пристајући на овакав уговор обвезује се да прима премије, да закључује годишње уговоре, не само лично са уговорачем који је написао уговор, већ и са свима лицима, на које овај уговор буде пренесен. На овај начин право обнављања уговора није више лично право онога који је предузео закључење уговора осигурања, а престанак који је друштво дало није више престанак лично њему дан.

Из овога се види да је положај права под којим се уступљење може вршити двојако.

Осигурање може не садржати одредбу по наредби и тада осигураник има два права: једно, само за једну годину на накнаду под условом његове смрти у току те године, стечено примање на новчану суму потпуно преношљиву; друго, за цео свој живот, обнављање периодично уговора, по среством плаћања премије, право на закључивање уговора, а ово је право битно лично.

У уговор је унесена одредба по наредби, по логичном тумачењу воље странака, она одклања лични карактер овога другог права.

Кад у уговору осигурања није ништа назначено о праву преноса, онда је извесно, да се полиса не може превашати, али је с друге стране извесно и то, да уступљење учињено неком трећем лицу даје овоме право на дефинитивно стечену накнаду за годину кад је уступљене извршено, пошто је ово право потпуно уступљиве природе и може бити предмет преноса. Но да ли се само на овоме зауставља уступљење? Зар оно не може бити предмет евентуалног примања, које би се имало добити по среством премија, што би им платио осигураник по уговору, или боље рећи, које ће из њега понићи по среством плаћања ових премија. Практично се не може замислити, да су странке извршиле једну правну радњу и да дејство те правне њихове радње има да престане после једне године дана или једнога дела исте године. Само осигурање нема вредности, ако се нема у виду цео живот осигураника, а из тога се мора закључити, да они који су уго-

варали о осигурању ставили су се на ову тачку гледишта, и да су га закључили на цео живот, док се не реализише право осигурања накнадом примања. Али је ипак осигурању остављено слободно право, да може обнављати или необнављати уговор осигурања, да пренесе или не пренесе примање о накнади и да на тај начин право онога, коме је уговор уступљен остаје увек неизвесно.

Што се тиче преноса путем андосмана по наредби, ту онај коме се уговор на овај начин пренесе, ступа у сва права првобитног осигураника: право на накнаду, право да продужује уговор осигурања.

Најпосле уступљење се може извршити по среством *авенана*. Авенан је акт по коме се чине измене и допуне у одредбама у већ потписаној полиси између друштва и уговорача осигурања. Ми овде сасвим природно претпостављамо, кад говоримо о уступљењу по среством авенама, да полиса није гласила по наредби, иначе би се уговорене странке послужиле андосманом.

Какво је правно дејство преноса извршено по среством авенана? Несумњиво је, да се ту закључује нов уговор сагласношћу обеју уговорних страна, које пристају да измене услове првобитног уговора, пошто друштво није обвезано да потпише авенан, то и овај акт не подпада под формалности обичног уступљења. Авенан даје уговору свој специјалан карактер код уговорима осигурања живота, он условљава за његову уредност и исправност интервенцију уговорача и друштва, она даје обећање за закључење уговора, а ово се не сме мешати са уговором преноса. Из овога излази да авенан није ништа друго по акт којим се чини добротинство у корист некога лица на основу новог уговора.

Да сведемо овде добивене резултате:

1. Одредбе по наредби, и андосирање полисе чини да се тиме пренаша право на накнаду на онога у чију се корист врши пренос, а уз то иде и актуално поверилачко право примања што проистиче из уговора, као и право пуноправног располагања са осигурањем.

2. Употребе облика преноса примања, које су прописане у грађанском законнику свде се на права пријемника за сво примање накнаде, јер је осигураник обвезан према пријемнику, да сваке године одржава уговор по среством плаћања

премије; али пријемник не може принудити друштво да од њега прими премије.

3. Најпосле потписивањем авенана назначује се пријемник, који треба да прими накнаду, ставља се у положај корисника, и даје му се, према систему који се заступа и вољи осигураника, или само право на примање накнаде или и право, да може плаћати и премије друштву, ако осигураник не би извршио ову своју обвезу. Види се дакле, да се андосманом ствара за пријемника дефанзиван положај, док други систем по ставља на вољу осигураника, који може обуставити осигурање, а с тиме и његова права уништити; а трећи се начин — авенан по своме дејству меша и слива са првим и другим према томе, како се усвоји положај о давању користи, по једном или другом систему.

V.

Ми прелазимо сада на проучавање права поверилаца наспрам осигурања, и nailазимо на два нова случаја: прво, кад је у уговору осигурања наименован корисник и друго, кад је осигурање уступљено.

Кад се повериоци иђу пред уговором који је њихов дужник закључно, они имају три разна права, сва су три намењена, да гарантују њима њихово опште право залогне на дужниковим добрима.

Ако се уговором има примити нека новчана сума, они се могу послужити правом забране, ако се та сума налази у рукама њихова дужника, и из забрањеног капитала наплатити се.

Ако би пак њихов дужник извршио неке послове и отуда произашло неко право по коме би њихов дужник имао да прима нешто у виду извесне добити ма какве, а то не би било у новчаној вредности, они у томе случају могу сами те користи предузети за себе и то извршити за свој рачун.

Најпосле, ако би било отуђење у непоштеној намери, и из закљученог уговора произлазиле извесне користи у интересу трећег лица, они могу путем парнице тражити поништај, у непоштеној намери закључених правних послова, или их бар спречити да им не нанесу штете?

Питање је, да ли се ова права могу применити и код уговора осигурања, ако би тај уговор садржао и одредбе по

којима би се све користи уступиле трећем лицу? Да ли се поверилац може послужити правом забране кад је у уговору осигурања при првобитном његовом закључењу назначено треће лице, које ће имати да прими осигурану суму — накнаду?

Што се тиче тражбенога права о накнади, ми би имали само да се овде подсетимо на оно што смо раније навели, шта бива с њиме кад се унесе у уговор одредбе, по којој се користи остављају трећем лицу. Ако се овај акт осигураничњив узме као уговор за другога, незвано вршење послова у корист корисника, или закључена обвеза са друштвом, да се по њој накнада исплати трећем лицу после смрти осигураникове, онда ма који од ових начина узети за осигураника, не постоји тражбено право на накнаду и оно не улази у имовину његову, те услед тога његови повериоци не могу се користити правом забране код друштва код кога се и налази ово примање. Постоји само изузетак, кад је ово назначење учињено у корист неизвесних и неодређених лица, па би се у томе случају применила теорија закључења уговора за другога. По њој није могуће стећи право својине на накнаду неодређеним и неизвесним лицима те тако и примање накнаде под овим условима, остаје у имовини осигураниковој и повериоци његови могу се послужити правом забране.

Но забрани може имати места и кад је реч о праву учешћа на добит. Ни најмање несмета, ако би накнада била означена да има припасти трећем лицу, па то и у уговору било уведено, јер осигураник је задржао ово право за себе, па по томе и његови повериоци могу стављати забрану на оно, што би њему иначе имало да припадне.

Рекли смо и то, да повериоцу могу предузимати права својих дужника и сами их упражњавати. Кад је уговор осигурања закључен и у њему назначено да се накнада има исплатити неком трећем лицу, могу ли и у томе случају повериоци осигураникови упражњавати његова права. Не могу.

Но могло би се овде помислити, па осигураник има право да изврши прекуп код друштва, које по правилима својим кад се за то услови стеку, овај прекуп врши путем преноса. Ми се можемо лако сетити да је осигуранику, кад у уговору нема стављених одредаба о напуштању користи, слободно обуставити осигурање и да може, ако се реши на ово, примити неку новчану суму од друштва. Да ли ово право

може имати и у случају, кад је у првобитном уговору назначено, да се користи уступају трећем лицу? Не. Ми смо већ раније рекли, бар у начелу, да се овим назначајем ствара обвеза према кориснику, по којој се осигурање мора и даље продужавати, и да се тиме одустало од права прекупа, што се јавља као последица уступљења уговора. Па како сам осигураник нема права да врши овај прекуп с друштвом, што неминово ово право не могу имати ни његови повериоци.

Но признаје се право осигураннику, па ма то било и после пошто је у уговору уведено да се користи уступају трећем лицу, само док треће лице није примило учињену понуду од стране осигураникове, да овај може изменити оно што је учинио и то право опозвати, које је од чести треће лице већ било добило. Да ли се повериоци не би могли користити овим правом свога дужника и предузели сами да га врше? Не могу.

Одредбе о уступању користи стварају стечено право за корисника, али не и право које се не би могло опозвати, докле још није примљено. У чему лежи разлог и основ за ово опозивање? Допушта се осигураннику да може опозвати ово право, јер се његовој вољи мора дати право да је може преиначити, све дотле док је корисник није примио. Ова могућност опозивања почива дакле на самој вољи осигураниковој, а тиме је остављено право само и једино осигураниковој вољи да се њиме може користити и послужити, повериоци се не могу ни у каквом случају ставити на место осигураниково и у место њега ово право вршити.

Остаје нам још последње право поверилаца, да могу нападати правне радње свога дужника кад су оне извршене у непоштеној намери, кад се њима ишло на то то, да се они лише извесног дела њихове залоге. Кад дужник отуђује извесан део свога имања, он тиме може да постане неспособан или мање кадар да плати своје дугове, његови повериоци, пре извршенога отуђења, имају право да нападају ову правну радњу и да одрже своју залогу у имовини дужниковој.

Како ће бити са овим правом поверилаца, кад је случај осигурања, а у њему је пренето право накнаде на неко треће лице? При овоме случају мора се врло пажљиво изнаћи како се причињава штета имовини њихова дужника овим правним

радњама, а тиме се изналази и штета коју трпе повериоци осигураникови.

Давањем накнаде, која се при закључењу уговора осигурања ставља у уговор, не врши се пренос те накнаде која се добива из уговора осигурања и ова не прелазе из имовине осигураникове у имовину корисника; примање накнаде никад није ни било у имовини осигураниковој, оно је од почетка припадало имовини корисниковој. Овим се нити штети ни осиромашава осигураник, пошто вредност накнаде не иде у његову имовину, а осиромашења има и бива на тај начин што он плаћа премије за осигурање, и што се обвезује да их плаћа целог живота.

Само се дакле ово плаћење премија има узети у оцену кад се осигурање чини у корист трећег лица, јер се овим одиста извлачи из имовине осигураникове, изваншан део капитала његовога, који би иначе његови повериоци могли употребити на своје намирне.

Пошто смо ово утврдили претпоставимо сад да је уступљење учињено кориснику за новчану пакнаду, и да је између корисника и осигураника закључен теретан уговор.

Каквога изгледа на успех има у овоме случају Паулијанова тужба. Има двојакога. 1. Њом се има доказати, да је уговор теретан и штетан за осигураника и да га осиромашава, а тиме доводи га до немогућности плаћања својих обвеза. 2. Да је корисник знао за ове прилике, које се имају догодити услед оваквога закључења уговора.

Само код првога услова има тешкоћа.

Како се може утврдити, да осигураник, кад плаћа премије, надмашује примљену суму, да би се могло доказати да таквом својом радњом ствара или поштрава своју немогућност плаћања?

Др. Мих. С. Полићевић

— СВРШИЋЕ СЕ —

ANALITPFB | anali.rs

ПРАВО ТРГОВАЊА У ОБНОВЉЕНОЈ СРБИЈИ

ДО 1835 ГОДИНЕ

РАСПРАВА

Андре С. Филиповића

председника трговачког суда.

Немам ближих података о томе: ко је могао бити трговац у старој српској држави. Не знам да ли су за право трговања били постављени неки особени услови, као што је то доцније учињено. По нашим правним споменицима онога времена нисам нигде могао о овоме наћи сигурна знака. У других народа тога времена било је неких ограничења за право трговања. Ово је ограничење стављано због тога, што је трговина увек сматрана као сигуран извор државним финансијама. Способност за трговање, још од почетка средњег века, оцењивана је како у Византији тако и у Млецима, Дубровнику и другим трговинским центрима. Да је рад Душанов настављен, можда би се дошло и до уредбе о трговцима. Сада не остаје нам ништа друго, но да у овом питању нагађамо.

Као позитивно зна се, да су се трговином у средњевековној Србији занимали Дубровчани и други из осталих приморских градова. Они су у главном били представници и увозне и извозне трговине и то не само у времену Немањином него и после тога, све до распадања српске државе после Душана. Ти су трговци доносили у српске крајеве со, стакларију, вунене, памучне и др. тканине, а у повратку на својим караванима товарили су жито и у опште зрнасту храну, куповали су и извозили стоку и ситну и крупну, мед, восак, коже, сир и др. За време владе Немањине па и за владе његовог сина Стевана Првовенчаног Краља, трговина са странцима

састојала се у трампи добара као најпримитивнијем облику трговања. Странци су своје прерађевине размењивали за сировине, па се са овима у своју домовину враћали. Срби су били тада оскудни у новцу као средству за размену. Отуда се није у Србији ондашњој ни могао у већим размерама образовати један ред у друштву, који би имао само трговином да се занима. Да су за време Немањино и за владе његовог сина Стевана, Дубровчани били и извозници и увозници то се види и из ових речи у повељи пом. краља Стевана Дубровчанима: „да (трговци дубровачки) продају и купују слободно“. Те се исте речи налазе и у другим повељама других владалаца Немањића. Из једног споменика видимо, да Душан наређује: да нико не смета у трговини ни Дубровчанина који купује ни „земљанина, који му жито продаје“. Даље Душан у једној својој повељи од 1357. год. (Mon. Serbica стр. 157.) вели: „да иду Дубровчани с тргом и купљом слободно по земљама, градовима и трговима мога царства, да продају и купују што им треба, слободно и да их не може нико задржати“. Баоша је издао наредбу: „да купују трговци Дубровачци по мојој земљи и по мојих рекама жито и да га могу изнети слободно плативши в. од мантије“. Сем овога у једном другом споменику Баоша допушта „да Дубровчани купују и продају сваки трг и жито и да понесе куда је њима драго и да плакају царину, како је прво било по в. од мантије“. У самом закону цара Душуна, у чл. 153. налазимо ову одредбу: „Иноверцем и трговцем поротци половина Србаљ а половина њих дружине, по закону светога краља“ — што значи, да је још за време краља Милутина постојао закон о томе, како има да се састави поротни суд, који има да суди спорове странаца и трговаца. По овој законској одредби трговци су изједначени, у погледу на састав поротног суда, са странцима, из чега се опет да закључити, да се овде мислило на странце, који у српским земљама живе и другим се пословима баве и на трговце, опет стране, који се трговином баве, али никако не на Србе трговце. Пошто је овај члан ушао у Душанов законик као кодификација и како је ранији закон постојао још под краљем Милутином, онда се може размишљати, да ли је под Милутином као и под Душаном било Срба трговаца или да ли их је бар било у већем броју, те да су могли на се скренути пажњу законодавца? У Душановом законуку

има десет чланова, који говоре о трговцима и трговини, о заштити њихових интереса, о слободном трговању, о накнади за штету, где цар чак ни себе не штеди, али нигде нема јасне одредбе: да ли све то, што се у пом. закону налази, није стављено ради Дубровчана и других страних трговаца или су те уредбе унесене и ради заштите трговаца Срба и у опште поданика старе српске државе. Али и ако у Душановом закону нема јасне одредбе о томе, опет држим, да је и поред страних трговаца било и Срба и других поданика простране српске државе, који су се трговином занимали. Зна се, да се под Немањићима српска држава нагло развијала на рачун суседних држава, па су на тај начин на територији српске државе живеле и многе друге народности а нарочито Грци као познат трговачки народ. Сем овога у споменицима, листинама и повељама онога времена често налазимо, да трговац Дубровчанин купује жито, стоку и др. од „земљанина“, па аналишући овај појам, не би требали да узмемо, да он само означава урођеника, сељака, жупљанина, српског поданика или Србина, но ће он можда значити Србина, који продаје — дакле тргује. Поред овога још за време краља Милутина у једној његовој повељи налазимо помен о „мајсторима“ као друштвеном реду, па је природно закључити, да је поред мајстора било у средњевековној Србији и трговаца. Букард, калуђер доминиканац, који је пропутовао крајем XIII и у почетку XIV века балканско полуострво, за краљевину Расију под владом краља Милутина вели: „Краљевина је та много богата житом, вином, уљем и месом, пријатно је испресецана текућим водама, изворима и рекама, окићена шумама, планинама, долинама и равницама и пуна сваковрсне дивљачи: у кратко, добро је и одабрано све што у њој роди, нарочито у крајевима приморским. У Србији има сада пет рудника злата а толико исто рудника сребра, где рудари непрестано раде. И осим тога има руда сребра помешана са златом, који су ту скоро нађени на многим другим и различитим местима и поред свега тога има великих шума и добре врсте.“ Србија тако богата, као што је овај странац описује, морала је имати своје трговине а ово у толико пре што се зна, да је Србија у оно време имала свога новца, којим су се и трговци као средством за размену служили. У Душановом закону чл. 152. одређује, како има да се

састави поротни суд, па је овај члан значајан, не само због принципа, који је и на западу владао у средњовековном друштву, да сваком имају да суде њему равни — дакле из истог ступња друштвене хијерархије, но је тај члан значајан и по томе, што се у њему помињу „средњи људи“ што ће свакако значити, као што и г. Новаковић у своме коментару узима, да се ту подразумева група држављана, којој припадају и трговци. Г. Ч. Мијатовић у својој расправи „Трговачка политика српских краљева и царева“¹ наводи једно место из повластице, коју је бан босански Стеван дао Дубровчанима 1335. год. а која гласи: ако Бошњанин узме добитак дубровачки на веру и књига буде у Дубровници, ако кнез и судије пошљу да је књига права, да је верована, да плати Дубровчанину и без преставштине. Г. Мијатовић држи, да реч *добитак* значи робу у већој количини, која има да се препродаје и отуда изводи, да је у означеном времену у Босни било трговаца Бошњака. У истој расправи, на другом месту,² говорећи о трговинским односима Деспота Стевана са Дубровчанима, г. Мијатовић наводи једно место из писма дубровачког кнеза и већа од 7. децембра 1395. год.: „и што но пишете за трговце да су мјешани, да то морате знати, јер сви људије нису једнаци. Јесу властеле и јесу кметићи, како то у Србљех и по всему свјету, а закон није ни јест слично, да се Латинин за Србина одклиње ни Србин за Латинина; ну јест закон, како је у повељи записано, да је порота Дубровчанину његова дружина Дубровчан.“ У овом наведеном месту речи властела и кметићи г. Мијатовић држи, да се односе на трговце Србе, који су били из реда властеле и кметића.

Г. Коста Костић у својој брижљиво израђеној студији *Стара Српска трговина и индустрија* стр. 12. покупио је многа места из појединих споменика, којима се доказује, да је у средњовековној Србији било трговаца Срба. Он вели: „Трговаца Срба било је не само у приморским градовима него и по унутрашњости. О томе је још А. Мајков наговестио: „А поред свега тога опет наши споменици показују, да је у Србији било и домаћих трговаца и занатлија, ако не и толико, да би били за себе раздео у народу“. Најстарији нам је спомен,

¹ Отаџбина за 1875. год. стр. 614. и 515.

² *ibid* стр. 533.

који доказује, да је било домаћих трговаца, уговор Немање и браће му Страцимира и Мирослава са Дубровником од 27. септембра 1186. год., по коме Дубровчани нису смели Хумљанима пречити долазак у Дубровник ради трговине. У дубров. *Lib. statut.* 1. VIII с. L. наређује се: да ни један Дубровчанин не сме дати коме Србину лађу или барку више од три весла а који би против ове наредбе поступио, да плати 25 п. п., а све то због тога, што су Срби научили, да на дубровачким лађама и баркама доносе у Дубровник храну и друге трговине (*cum victualibus et aliis mercationibus*) на штету трговинских интереса дубровачке општине. Међу приходима дубровачке општине био је и приход од царинења предмета, које Срби или Босанци увозе или извозе из града; то је т. зв. *dochana schiara* 6 или 12% Хумљанима, људима свога савезника жупана Радосава, 22. маја 1254. год. Дубровчани допуштају, да могу из Дубровника извести сваку трговину, али да не смеју продавати дубровачким непријатељима. У дубровачким књигама често се јављају „*mercatores Sclavoniae*“ а Дубровчани су или скупа све српске земље или само Србију називали Славонијом. Драгоцена је једна одлука већа умољених од 13. нов. 1361. г. „*de dando fidem omnibus mercatoribus Sclavoniae et de quolibet alio loco volentibus venire Ragusium*“ да могу слободно доћи и безбедно доносити у Дубровник трговине и да из Дубровника извозе трговине без икакве тегобе, осим људима Војислављевим и Которанима, а да се ствари и трговине оних из Призрена, које беху задржане у Дубровнику, врате онима чије су.

На послетку да наведем једно место из уговора бугарскога цара Михајла Асена са Дубровчанима против Стевана српског краља од 1253. год., у коме се не говори истина о Србима, али се помињу кушци бугарског царства, њихово слободно борављење у Дубровнику, слободна куповина метала и др. ствари и повратак у земљу без царине, па се из тога даје закључити, да је тако исто било и Срба купаца т. ј. трговаца. То место гласи: „Људи и кушци од светог ти царства и од зета ти светога царства Петра Севастократора ако са робом дођу у наш град Дубровник да буду примљени као да су Дубровчани и да у Дубровнику остану докле им је воља да имају свој трг и да продају и купују без сваке сметње, да им се не узима ништа ни на вратима ни на мосту

ни на броду ни на путу и да купују сваку робу, која им је од потребе као злато, сребро, свите, златне поставе, и друго што им год треба изузев пшеницу, која да се не износи из града дубровачког без одобрења кнеза.“ *Monumenta Serbica* стр. 36. и 37.

И ово место из писма Чрномира Дубровчанина од 1253. год. потврђује, да је било Срба трговаца: „дођоше ваши људи ухватише мога човека Лукана и робу му узеше.“ (*Monumenta Serbica* стр. 42.).

У повељи цара Душана од 20. септембра 1349. год. издатој Дубровчанима има једно место које потврђује, да је било трговаца српских поданика, који су робу куповали од Дубровчана: (*Mon. Serb.* стр. 147.) „Дубровчанин, који своју робу да коме год трговцу, па му овај то одрече, да се закуне Латинин, па да му се верује, као што је било по законима родитеља и прародитеља ми.“ Ово неколико речи не само да потврђује, да је било трговаца српских поданика под Душаном но да их је било и раније за владе његовог родитеља и прародитеља светог краља Милутина, па да је, шта више, одређено како ће се расправљати спорови њихови, и нађено је било за право да се, противно данашњем поступку, поверитељ куне и да му се тражбина досуђује.

Из ових се неколико примера види, да је на српским трговима, у подграђима, на вашарима и саборима било трговаца и Срба из унутрашњости. Вероватно да су то били т. зв. „путујући“ трговци, како бележи Ф. Петанчић око 1500. год. за Старо-Србијанце: „У Старој Србији, вели Петанчић, живе Србијанци, народ питомији и блажи због тога, што више на југу стоје, и множину путујућих трговаца имају.“

Овим доказима, да је у старој српској држави било и Срба трговаца, додаћемо и то, да су у Дубровнику нађене уредбе за Србе трговце, који су тамо трговали, а сем овога Дубровчани су примали Србе за своје грађане.

Морамо признати да трговци Срби, у нашој средњевековној држави нису заузимали угледно место. Они су у друштвеној хијерархији, према распореду ондашњих друштвених сталеза, били тек „средњи људи“ или кметићи. Повлашћени редови у друштву били су велика и мала властела — духовници и војни и цивилни управни чиновници, судије и др. По појмовима онога времена поданици су се старали за ве-

личину и сјај царства, а цар опет за веру и добар положај црквеног клира и властеле. За време Душаново помињу историци, да је по манастирима било до десет хиљада калуђера. Сву ову духовну војску издржавао је народ, који је живео на црквеним и манастирским имањима. Властела су опет у сваком погледу била привилегисан сталеж. Отуда се трговачки ред у средњевековној Србији није ни могао јаче развити, па због тога и немамо одредаба о томе: ко је могао бити трговац и не знамо, да ли је било каквих ограничења за право на трговање или не. Начела унесена у чл. 119. и 121. Душановог законика и по тексту свом и по коментару г. Новаковића, односе се на слободу трговања дубровачких трговаца, који су већ ушли у Србију са робом и на забрану великој и малој властели, да не могу задржавати „своје људе“ да иду на тргове цареве. Речи „своје људе“ разумем да се односе на људе, који су живели на имањима тих властела. У осталом ова наређења односе се више на слободан приступ тргу а никако на начело о праву трговања.

Међу дубровачким трговцима, који су се занимали трговином по српским земљама, било их је двојаких: једни су становали у Дубровнику и у српске земље само са робом долазили, а други су били стално настањени по градовима, па су ту имали и баштине, и за њих се и ондашњим језиком говорило, да су се „забаштинили“. Овако стално настањених трговаца било је у свима градовима где је било и трга. У једном писму дубровачке општине Деспоту Ђурђу помињу се Степко Павловић и Живко Лигатић, Дубровчани, који „у Сребрници имају на поле двоја кола и пол кола и двоје воденице и пол и двоје куће дрвене и делове на рупах“. Главни тргови у Брскову, Новом Брду, Руднику и др. имали су Дубровчане за своје грађане, што се види из споменика, које су нам оставили кнез Лазар, Деспот Стеван и Ђурђе Бранковић. Па и сам Београд и Смедерево имали су дубровачке колоније.

По овоме што су страни трговци доносили у српске земље а и по мишљењу Јиречека држи се као извесно да је у средњевековној Србији било највише трговаца Дубровчана. И ако се на трговима српских земаља продавало много робе из талијанских република, ипак Талијана у српским земљама није било много. Дубровчани су били посредници између

талијанских трговачких вароши и српских тргова. Одовуд су носили сировине а отуд су доносили прерађевине и то у главном се со и чоју. Напомиње Јиричек да су се трговином занимали и многи Срби, који су се настанили у Дубровнику, тамо стекли право грађанства и добили повластице на трговање по суседним земљама као и остали трговци дубровачки. Сем Дубровчана било је трговаца Которана а већ при распаду Душанове царевине почела је пропала властела да се занима караванском трговином преко Влада, који су живели тада као сточари у доста знатном броју.

Кад су Турци освојили српске земље, онда су се многи наши виђени и имућни људи склонили у приморске вароши а нарочито у Дубровник и ту су се одавали трговини и другим пословима. Један део од оних, који су изгубили пропашћу српске државе угледне положаје а стављено им је у изглед, да променом вере могу побољшати свој положај — променили су веру и примили Мухамедову, настанили су се већином у Босни, те је због њих Босна увек имала у управном погледу неке привилегије у турском царству и имала је особено своје уређење. Потомци оних, што се под Душаном зваху велика и мала властела, владалци, кефалије и др. били су маса, која је створила турске трговце. Промена о турским трговцима већ налазимо у XVI веку. Њих помиње путник Корнелије Дуплице Шепер и наводи, да много њих долази на трг у Древицама ради куповине соли.

— НАСТАВИТЕ СЕ —

П Р И Л О З И
ПРОУЧАВАЊУ НАРОДНОГ ЖИВОТА
У СЈЕВЕРНОЈ ДАЛМАЦИЈИ

ПРВО КОЛО

Пише

Dr. Александар Митровић

Неће бити овдје говора само о далматинској *женидби* и *удадби*. Неће се износити прилози о самом кајишарству и каматништву. Покупљени су многи примјери у опште из живота народа у сјеверној Далмацији. Сви ти примјери односе се на цјелокупни живот нашега народа у сјеверној Далмацији. Они су права илустрација запуштености овога народа, за чији се морални и економски напредак нико надлежан не брине. Многи примјери показаше и изворе таквом стању.

Хоће ли ово писање бити коме по вољи или не, наука и истина неће истраживати. Главно је, да је зло ту. Ако се хоће, то зло може се лако, мало по мало, искоријенити. Зло, које влада вијековима, не може се истријебити ни у мало дана, ни у мало година. Треба истрајног и искреног рада, али не само за неколико мјесеци, па ће и тога нестати. У почетку треба примијенити силу, коју ће мало по мало замијенити школа и наука. Силом, државним аукторитетом, па школом и науком може се постићи много.

Ко буде читао ове прилоге, нека не помисли да је ово какво ново издање *Хиљаду и једне ноћи*. Сваком примјеру, који се овдје наводи, има доказа у судбеним списима,

Гдје нема судбених списа, за истину јемче људи, који су мени то казивали. Бројеве судбених списа не наводим, јер је сувишно. За неке примјере не бих могао ни навести бројеве судбених списа. Судбени списи повјерени су ми под увјетом, да употребим и објелоданим садржину, али да не кажем извор. За неке примјере дознао сам лично ја, као адвокат, а да судови нијесу у томе имали никаквог удјела. Све је, дакле, на жалост, из живог народног живота. Тај живот може се китити и уљешавати, али истина ипак остаће само једна. Онај, који кити и уљешава овај живот, а тим хоће да га прикрије од науке и да му не да лијека, гријеши против основних људских дужности.

Познати криминалиста проф. Шиловић, приказујући моје писање о *женидби и удадби* у сјеверној Далмацији (*Мјесечник*, број 1. год. 1908., на стр. 72.), сасвим исправно каже: „— — — јер се посвема слажем са мњењем пишчевим, да не треба крити, ни забашуривати, а још мање уљешавати навика народних, које су за народ погибне, а пред културним свиетом нас срамоте.“ И други научењак, свјетскога гласа и угледа, Краус, одобрава то писање, а за њ вели (*Das Geschlechtsleben in Glauben, Sitte und Brauch der Japaner*, 1907., стр. 73.): „Auf Dr. Mitrovićs Erhebungen, die wie Enthüllungen wirken, sei die Aufmerksamkeit der Soziologen mit allem Nachdruck gelenkt.“

Кад такви људи тако мисле и тако пишу о том писању, нико се не мора бринути, шта ће о њему говорити наши пигмеји.

I.

Прије много година живио је у И. од Кристања имућни тежак Симо Ј. Имао је прилично тежачко стање и много блага. Трговао је вином, житом, благом, вуном и др. Трговина му је срећно напредовала. Кома је год у И. требало новаца *на шупорат*, могао их је наћи код Сима. Рачунало се, да се код Сима може увијек наћи готовине од осам до десет хиљада форината. Симо је и био разуман човјек. Трговао је мудро. Новац није у лудо бацао. Чувао је бијеле паре за црне дане. А и требао је тако да ради. У мало година жена му је даровала двије кћери, а касније четири сина.

Дјевојке су већ биле приспјеле за вјенчање. Симо није хтио да их даде из куће без црквеног вјенчања. За нашу *удају* није хтио да зна.

Кад му је старија кћи већ била приспјела за вјенчање, вјерио је за момка Тодора Ј. из К. од Књина. Тодор није био газда, али се Сими учинило, да је паметан и радишан. Углавили су вјенчање до прве зиме, кад је кућа пуна свега код свакога.

Чим је захладило и лишће почело да пада са дрвећа, путујући својим послом Симо добије упалу плућа. Жена му није хтјела звати лекара. Лијечиле су га бабе у селу травама и ћаролијама. Траве и ћаролије не помогше. Симо у мало дана оде у земљу. Оста црна удовица Манда са шесторо нејачи.

Док је још Симо лежао мртав на столу, удовица Манда поручи по будућег зета Тодора, нека јој се нађе у помоћи. Чим је Тодор дошао удовици Манди и њеној нејачи, Манда га на само позове за неки посао... Оду сами у собу за спавање. Ту Манда отвори мужевљев ковчег. Извади из њега десет врећица. Преда их Тодору и рече му:

— Ево ти ово десет врећица сребра. У њима су саме цванцике. Не знам, колико их има. Нијесам их бројила. Дајем их теби на вјеру, док *прође суд*, тек да не плаћамо *ташу* на њих. Кад прође суд, ти ћеш их мени повратити, да се нађу мени и дјечи мојој, Симиној сирочади. У кући немам никога ближега од тебе, јер је све ситно и лудо.

Пошто је суд могао у свако доба да бане у кућу и да, ради малољетне дјеце, попише цијелу оставштину Симиној, Тодор узјаха свог парипа и одлети својој кући. У своју зобницу стрпао је свих десет врећица цванцика. Кад је дошао својој кући, сакри врећице, да за њих нико незна гдје су. Врати се кући Симиној, да буде на спроводу и подушју, а и на седмини.

Прошао је и суд. Пописао је, обичном бирократском немарношћу, оно покретнина, које су биле у кући Симиној. За новац није питао судски изасланик, нити му је удовица Манда, ради *таше*, што о њему говорила. И Тодор је отишао својој кући. Обећао је Манди, да ће јој донијети врећице цванцика, чим јој опет дође. Доћи ће јој до мало дана. У селу пукао је глас, да се код Симе није нашло новаца. Свако се томе чудило. Манда се заклињала, да није новаца било.

Оно мало, што је она имала код себе, потрошено је за спровод и за седмину.

Дани су пролазили. Одмицале су и недјеље. Нит' је било Тодора, ни о Тодору гласа. Манда му је неколико пута по комшијама поручила, да га је жељна и нека јој дође. Тодор је увијек лијепо отпоздрављао. Обећавао јој је, да ће јој доћи, али да је у послу, па не може. Најпослије се крене и удовица Манда, да она потражи Тодора. Тодор је лијепо дочека и угости. Кад му Манда спомену цванцике, Тодор јој рече, да их није било него мало, а да их је он употребио у трговини, коју је тек био отворио.

— Кажеш ли икоме, — рече јој Тодор — да си ми дала те цванцике, суд ће те затворити и послати преко *велике локве*, јер си *преварила цара*.

То је био пошљедњи разговор Мандин са Тодором. Тодор се са свим одбио од своје вјеренице. Манда није о цванцикама у почетку говорила ни црној земљи. А и није шала! Преварила је цара, па је за то чека путовање преко *велике локве*.

Тодор је на тај начин украденим новцем почео у велико да тргује. Давао је новаца и на обичну и на необичну нашу камату. На дражбама је куповао велика тежачка стања за ситан новац. У мало година постао је један од првих газда у К. Окућио се и вјенчао се. Изродио је са женом два сина, који су га у старости замијенили у радњи и у управи стања.

Под старе своје дане ослијепио је. Није имао мира ни дању ни ноћу. Гризла га је савјест, да је неколико пута покушавао кидисати на самога себе. Јадао се и тужио се пријатељима, који су га обилазили, да га страх хвата особито по ноћи. Притискивала га је јака тјелесна и душевна помрчина.

— Ако си коме — говорио му је један пријатељ, који га је по каткада обилазио, који је знао за све ово, јер му се удовица Манда касније тужила, а који је и мени све ово причао — што криво учинио, поврати му двоструко, троструко. Сада можеш. Биће ти лакше. — Тај пријатељ спомињао је и породицу Сима Ј. Тодор му никада ништа није одговарао.

— Кад бих те ја послушао, — рече Тодор том свом пријатељу на неколико дана пред смрт — морао бих да вратим све... Не би, можда, ни дотекло.

Тодор је умро у грозним мукама. Неколико мјесеци послије његове смрти умре му и старији син. Остао му је млађи. Стање с дана на дан пропада, као лед на јулском сунцу. Неродице и дугови стални су гости на том стању.

— Прст Божји! — рече ми неколико пута онај пријатељ Тодоров, прост, али поштен и свијестан тежак, кад смо о томе говорили.

Породица Симинова није ипак пропала. Удовица Манда, која се, живећи много година са својим домаћином, научила радњи и штедњи, знала је да поправи и тај тешки ударац. На самрти повјерила је својим синовима Тодорову крађу, тек — да знаду.

*

Шупорат, искварено од нетачне италијанске ријечи *supporto*, добит, вишак. Код нашега тежака одомаћила се та ријеч, мјесто добит, вишак. Ове ријечи неће никада употребити, него увијек *тупорат*. — Дај ми новаца на *шупорат*! — каже. — Позајмио му је новаца на велики *шупорат*!

Таши, од италијанског *tassa*, такса. По застарјелим законима, који су у Аустрији још на снази, плаћа се такса за свако наслједство. Величина таксе зависи од степена сродства између наслједника и онога, који је умро. Што је даље сродство, то је и такса већа. Што је ближа родбинска свеза, и такса је мања. Највећа је такса, кад нема никакве родбинске свезе. — Чим неко умре, суд мора, а нарочито гдје има малолетних наслједника, да попише све покретне предмете, тек да се не сакрију и не однесу. Непокретнине попишу се касније, јер њих нико не може ни однијети ни сакрити. Многи обичавају, да плате мање таксе, посакривати што више могу покретнина. Погрешно је ипак мишљење, да ради тога може да буде кривичне пресуде. Дозна ли се, да је што год било утајано, такса се накнадно одмјери и плати. Држави је главно, да наплати таксу. За остало се не брине. — То плаћање такса велики је терет за наслједнике. Терет се још јаче осјећа, ако неколико власника умре у мало година. За свакога, који умре, плаћа се нова такса. Знам за нека стања, на која је, ради многих умирања, у мало година плаћено наслједњих такса 30 или 40% од вриједности цијелога стања. — Мало држава има у Европи, које наплаћују такве и толике таксе.

Велика локва. Наши загорци не знаду шта је море. Има их, који су остарили и умрли, а мора нијесу видјели. Ради

тога, они зину од чуда, кад виде пучину морску. Него, по-неки морају путовати по мору и преко своје воље. Кад је неко осуђен на више од године дана тамнице, казну мора издржати у државним тамницама у Копру (Capodistria) од Истрије. Тада треба путовати преко мора. И то море, Јадранско Море, наши тежаци зову *велика локва*. Зову га тако, јер су с једне стране острва далматинска и истријска, а с друге стране далматинско приморје, па се свугдје чини, као да је заиста велика локва. За онога, за кога се каже, да је путовао преко *велике локве*, значи, да је био у државној тамници у Копру. Путовање преко *велике локве* рачуна се и као велико јунаштво. Некоји претрпе много од морске болести. Кад је издрже, а издрже је сви, причају о мукама, које су морали претрпити, па су ипак остали живи. — У Зелен-Граду, највећем селу општине Обровца, у велике цијене сељака, који је био у тамници преко *велике локве*. Село је на гласу ради силних злочинстава. Кад неко из Зелен-Града, пошто је довршио казну у Копру, јавља да долази кући преко *велике локве*, — а другог, кратког пута нема — његова родбина, пријатељи и цијели Зелен-Град дочекују га свечано. Дочекају га, као каквог јунака, који долази кући са какве велике побједи и великог јунаштва. Док Зелен-Град није био разоружан, о таквом дочеку било је и пуцања из пушака, као знак општег весеља. Слављеник причао би тада, како му је било у Копру и како се преко *велике локве* мучио морском болести, док његово јунаштво није све савладало. Дошао је кући, паметнији и лукавији. У Копру дружио се са злочинцима, којима они из Зелен-Града нијесу ни слуге. Он ће већ друге учити...

II.

Марта Р. из Кристања била је тек навршила четрнаесту годину, кад се први пут *удала* за Кузмана Р. у Кристањама. Примамио је Кузман к себи, јер је имала лијепо стање. Као дијете остала је без оца, који је био имућни тежак. Са Кузманом живела је годину дана. Није била задовољна у његовој кући, јер је Кузманова мајка била зле ћуди.

Побјегне из куће Кузманове и одбјегне Јаки Л. у истом селу. Кузман није више ни мислио на њу. Жао му је било, што је изгубио њено стање. Мало касније нашао је другу и *оженно се* с њом.

Марта није дуго била *удата* ни са Јаком. Послије двије године умре Јако. Марта се и по трећи пут *уда* у оближње село Руделе, за Душка Г. Овај Душко богат је сељак, који много тргује са благом. Једног дана, када је био у Книну на сајму, Марта му обије ковчег, узе сто круна и нешто одијела те побјегне. Кад се Душко поврати у Руделу, нађе обијен ковчег, а мајка му каза, шта се догодило. Душко није жалио Марте. Жалио је мало, што неће уживати њено стање. Највише га је бољело, што му је однијела 100 круна и оно нешто одијела.

Дошло је, наравно, до суда ради тих 100 круна и одијела. Марта је пошла на суд са новим, *четвртим* суложником, Николом К. из Кистања. Он је *оженуо* и с њом живи као са женом, чим је видио да има оно 100 круна, које јој је одмах измамио.

Марта је навршила тек 21. (двадесет и прву) годину. Промијенила је, дакле, до сада *четири мужа*. Ко зна, колико ће их још промијенти, док се вјенча и смири у једној кући. Треба још додати, да је о свакој *женидби* и о свакој *удадби* било весеља, јела и пића, као о правим сватовима. Трошило се без икакве мјере, да се прослави тај ријетки догађај... Власти су гледали све то. Запријечити нијесу могле, јер, веле, да за то нема закона. Жандари, који живе у тим селма, веселили су се такође о тим *удадбама* Мартиним.

У парници, коју је Душко повео против Марте за однесених 100 круна и оно нешто одијела, суд није вјеровоа ни Душку ни Марти. И Душко и Марта били су готови, да се зајну: Душко да му је однијела, што је тражио од ње; Марта да није ни видјела, ни новаца, ни одијела. Суд није вјеровоа ни мајци Душковој. Из свакидашње праксе знао је суд, да су оваква тражења у главном само освета и да је, ако не све, а оно барем већином измишљено, шта се у тражбама тражи. Душко је, по његовом казивању, остао без 100 круна, без оно нешто одијела, без будуће жене и без — лијепог стања Мартиног.

Кад су излазили из суда Душко, Марта и нови *муж* Никола, Никола се наруга Душку, да му сада ужива *жену* и оно 100 круна. Да се ту није намјерило свијета, било би дошло барем до туче између Душана и Николе.

За тако *ситна* питања, кад новац није по сриједи, наш тежак не даје много. Нема ли суложнице или жене, он ће

је лако наћи. Одбјегне ли му она, коју има, на њу неће ни помислити, ако није новчанк интерес по сриједи. Жена је *ствар*, објект права, коју је лако наћи, отјерати или промијенити. И сама жена то признаје, кад мијења *мужсве*, суложнике, чешће, него ли се мијењају прљаве кошуље код наших тежака. Марта Р. то је најбоље доказала оваким својим поступком. Има их још много, које једнако раде.

III.

Марији Л. у Кистањама било је двадесет и пет година, кад јој је муж умро. Остао јој је нејаки јединац, син Љубо, коме о очевој смрти није било него четрнаест мјесеци. Марија је са јединцем остала на лијеном тежачком стању. Отац је тестаментом одредио, да цијело његово стање буде досуђено у влаштину сину Љуби, а да Марија, док је жива или док се преуда или вјенча, ужива половину свега тога. Марија је, дакле, имала, што јој је могло требати за лијепо тежачко живљење. То јој, према мужевљевом тестаменту, није могао нико отети.

Марија је, заиста, и живила неколико мјесеци на том стању. У кући мужевљевој није никога имала, да се на њ могла потужити. Господарила је по својој вољи. О купљењу првог плода са мужевљевих непокретнина располагала је по својој вољи, како је хтјела. Нико јој ништа није зановетао, а није ни могао.

Није прошла ни година дана од мужевљеве смрти, кад једног јутра стриц Љубин, Симо, чује дреку малога Љубе под неком мурвом до куће. Одлети тамо и нађе малога Љубу гдје плаче и тражи мајку. Колико је стриц Симо могао да говори са малим Љубом, разумио је, да је Марија отишла од куће и напустила свог јединца. Симо узе синовца к себи, а касније дозна, да је Марија одбјегла у оближње село Ивошевце и да се *удала* за неког Стевана В.

Стеван је к себи примамео Марију, јер се надао да ће и он моћи уживати половину Љубиног стања. Кад је видио, да од тога нема ништа, отјерао је од себе послѣје неколико недјеља. Она се повратила очевој кући. За јединца Љубу није никада питала, као да јој није од срца отпао и као да није крв њене крви.

— Наставиће се —

НЕКОЛИКО РЕЧИ О НАМЕРИ КОД УТАЈЕ

У „Архиву за правне и друштвене науке“, књига IV, св. 5 стр. 450—461 и св. 6 стр. 566—576 изашла је расправа Томе Живановића под насловом: „Радња код утаје по срп. казн. законнику с објашњењем става § 229: у намери да је без накнаде себи присвоји“. Пошто сам и сам раније писао о утаји¹ по нашем законнику, то ми је ова расправа дала повода да нонова напишем неколико речи о истом предмету. Нећу се упуштати у оцену целог излагања ове расправе, већ само оног дела, који говори о намери код утаје, пошто је ту тежиште нашег разилажења у мишљењима.

Живановић заступа гледиште, да се став § 229 к. з.: „у намери да је без накнаде себи присвоји“ односи само на радњу одрицања пријема, после које је и наведен; да је тај став био непотребан; да се за то и не налази у § 230; и да се према томе за појам утаје из §§ 229/30 не захтева ова намера бесплатног присвајања.

Ја сам, на против, у оба маха раније, тврдио, да се овај израз: „у намери, да је без накнаде себи присвоји“ односи на све радње §§ 229/30 к. з., којима се утаја врши. На мојој страни налази се и судска пракса од почетка примене закона до данас. При овом мишљењу остајем и сада. Ради бољег разумевања ствари, тачније оцене питања о намери присвајања без накнаде, и пресуђења спора, ко је у праву, упућујем читаоце на разлоге Живановићеве на горњем месту, да их овде због оскудице простора, не понављам и на мој ранији

¹ Die Unterschlagung nach dem serbischen Strafgesetzbuch, Bornaleipzig, 1904 стр. 1—72; за тим „О утаји“ штампаво у „Браничу“, IX (1905) св. 1, 2, 3, 4. и 5.

рад о том питању. На овом месту да пређем на поткрепљење свога ранијег мишљења, и критичну оцену новог гледишта.

Намера накнаде код утаје има особито значење у нашем законнику. У време израде и издања нашег казн. зак. питање о намери накнаде у појму утаје било је различно уређено у страним законцима. Та разноликост није остала без утицаја и на наш законик, те је тако у исти унет и захтев намере присвајања *без накнаде*. У том погледу од особите су важности изворници нашег законика пруски и баденски.

Пруски казвени закон није ништа говорио о овој намери присвајања у опште, а још мање о намери бесплатрог присвајања. У науци истог права било је усвојено, да *bona fide* предузето вршење извесних радњи, означених у §§ 225 и 226 к. з., са туђом *замењивом* ствари при постојању намере накнаде, остаје некажњиво чак и у случају, кад ова намера накнаде буде доцније и осујећена; али да и *mala fide* предузето вршење тих радња остаје некажњиво, чим је накнада благовремено дата¹. На против код *незамењивих* ствари имала се усвојити утаја без обзира на намеру накнаде као и на стварно дату накнаду.

Утаја по пруском казненом законнику (§§ 225/6) претпоставља присвајање туђе покретне ствари, коју присвајач има у државини или на основу извесног правног посла, или ју је нашао или случајно у државину добио. То се присвајање вршило: отуђењем, потрошњом, залагањем и склањањем туђе покретне ствари. Само је још у § 226 било поменуто и порицање притежања нађене ствари као радња, којом се присвајање врши. У оба случаја присвајање се вршило на штету сопственика, притежаоца или држаоца ствари. Из свега тога излази, да је појам утаје исти у оба параграфа. То се још боље види из самог законског текста, који овако гласи:

§ 225: Ко туђу покретну ствар, чију је државину или притежање с обзезом прибавио, да је чува, њоме управља, назад је преда или неком изда, на штету господара, притежаоца или држаоца отуђи, заложити, потроши или склони, чини кривицу утаје.

¹ Види о томе *Köstlin*, *Abhandlungen*, стр. 350 т. 5 и *Goltdammer*, *Archiv* св. 2, стр. 694 сл. —

§ 226: Исто тако се сматра кад онај, ко је туђу покретну ствар нашао или је случајно у притежање добио, ову на штету господара притежаоца или држаоца отуђи, заложити, потрошити, склонити, или притежање исте код власти против свог убеђења порече.

Баденски казнен законик у §§ 400 и 402 захтевао је за појам утаје намеру присвајача, да ствари одузме сопственику потпуно без накнаде. Он *није правио разлику између замењивих и незамењивих ствари* Постојање извршене накнаде или доказана намера накнаде искључивали су утају.¹ Стварна накнада *по* извршеном присвојењу имала је значај само ублажавне околности, не као намера накнаде, којој је било придато особито дејство (eine ganz exorbitante Wirkung, како вели Köstlin, Abh. стр. 351. савремени коментатор баденског законика).

Овде ћу изложити и текст одредаба баденског казн. зак. пошто је за оцену његовог утицаја на наш законик и за само тумачење овога то неопходно потребно.

§ 400 гласи: Ко туђе покретне ствари, које су му поверене или предане на чување или управу, или на основу каквог другог правног посла, који ствара обвезу повратка или предаје истих, *присвоји у намери да их без накнаде одузме* лицу, које је власно да их потражује, крив је за утају.

§ 401 гласи: Против притежаоца, који лицу, овлашћеном за тражење предаје ствари, са знањем и противно истини *пориче* правни посао или пријем ствари, за коју постоји обвеза повраћаја или предаје, важи претпоставка намерног присвајања, које сачињава утају, у колико из околности појединог случаја не излази што друго.

§ 402. Поменута претпоставка важи против примаоца ствари, ако он, немајући средстава за накнуду, или не предвиђајући са сигурношћу, да ће их имати у времену, кад треба дати накнаду, *потроши* ствар или је *отуђи*, па у случају захтева, да ствар врати, или је понова набави, или да за њу да накнаду, или да овлашћено лице ма на који начин намири, није у стању то учинити.

¹ Köstlin Abh. стр. 350.

§ 407 гласи: Ко нађе туђу ствар, или му иначе дође у државину каква туђа ствар, крив је за утају....

1. ако *прећнути* да то каже сопственику или лицу, које је ствар изгубило, кад му се ово јави, или *пориче*, да је ствар нашао или добио у државину;

2. ако ствар, пошто му је сопственик или изгубилац већ на други начин постао познат, или је сазнао о јавном позиву на находнике, није предао, већ је, *у намери да је присвоји без накнаде*, држао скривену, потрошио је или продао.

3. ако у случајима, где му је сопственик или изгубилац непознат, пре но што је власти пријавио, да је ствар нашао или да му је случајно у притежању дошла, или пре но што је то објавно, или пре истека од 3 месеца рачунајући од такве пријаве или објаве, исту на начин означени у § 402, *потроши*, или *прода*, и овлашћено лице, на његов захтев, да му ствар врати, *не може да намири*.

Трећи законик, који је имао утицаја на израду одредаба о утаји био је аустријски законик, у коме ова намера накнаде нема никаквог утицаја на постојане утаје. Али он има другу особеност, да покајање (*tätige Reue*) чини утају некажњивом, чим извршилац утаје поправи односно накнади штету пре но што суд или друга власт дозна о његовом кривичном делу.

Приликом писања своје расправе о утаји ја сам имао у виду овај историјски материјал, па сам према истом објаснио постанак наших одредаба и тумачио њихов значај. Изложивши, шта је из кога законика наш законик узео, ја сам тврдно следеће:

„Наш је законик прво позајмио од аустријског елеменат покајања, тако да су потпуна накнада, коју би извршилац утаје дао оштећеном, или повратак ствари, искључивали кажњивост утаје. Истовремено је наш законик учинио позајмицу од баденског и усвојио елеменат намере присвајања без накнаде, а из ове намере присвајања без накнаде јасно је, да доказана намера накнаде, евентуално и благовремено дата накнада мора искључити постојање утаје. Како су се мало ове две позајмице у једном новом законнику у одредбама о дејству покајања и намере накнаде одн. и дате накнаде могле сложити, види се по томе, што је одредба о дејству покајања

већ у идућој години по издању законика укинута, пошто је постављање принципа о дејству намере накнаде, евентуално дате накнаде било довољно, а није се могло сложити с одредбом о дејству покајања по извршеној утаји. Кад потоња неблаговремено дата накнада не треба да има дејства на постојање утаје, у том погледу да искључи казну за ову, то је без значаја, да ли је ова накнада последица покајања или ког другог разлога. Средством одредбе о дејству намере накнаде у нашем је закону питање о залози и потрошњу, као и о отуђењу не само замењивих, већ и незамењивих ствари „кратким путем решено, али не сходно правичности“ како је то речено и за сам баденски законик (Köstlin, Ahb. стр. 348—351).“

Да су заиста наши §§ 229/30 састављени из појединих делова §§ 225/6 пруског закона и §§ 400, 401, 402 и 407. баденског казн. зак. довољно је, ако се просто упореди њихова садржина са горе изложеним текстовима ових закона, па ће се одмах видети јасно оно, што сам ја тврдио: да је појам утаје у оба наша §-а исти, и да се намера присвајања без накнаде односи на оба §-а, и ако није изречно споменуто у § 230 и на све радње тамо означене.

Но да видимо то још изближе. Пре свега при тумачењу једног закона, чији је текст утврђен у једном времену, од кога нас раздвајају неколико деценија, не може се узети у помоћ данашња наука, већ наука оног доба и о оним законцима, који су служили као изворници спорном законуку. Према томе погрешно је, кад се пође од тога гледишта, као што чини Живановић, да је по схватању данашње науке казног права неоправдан захтев намере присвајања без накнаде за појам утаје, па се по том основу покуша извести закључак, да тај захтев не постоји ни у законуку, где је он изречно поменут и где се он несумњиво мора усвојити с обзиром на стање науке, која је онда постојала, и законе који су важили, кад је спорни закон донет и служили као изворник истом. На пр. данашњи немачки законик није хтео усвојити одредбе ни пруског ни баденског законика о утаји, већ је створио нову, по којој је утаја просто присвајање туђе покретне ствари, која се има у притежању. Зашто је то учињено и мане оба прва законика ја сам раније изложио. На против, кад су грађени пруски и баденски законници, наука

казног права стајала је на знатно нижем ступњу. Тада се на пр. сматрало, да је побрајање оних радњи у §§ 225/6, којима се присвајање врши, потребно због тога, што се тиме спречавају злоупотребе у судијској власти и дугачки шиканозни приговори од стране одбране. Данас се сматра да набрајање тих радња у закону није потребно, већ је довољно, да се само у пресуди наведе да је присвајање извршено, без навођења радњи које су раније служиле као обележје присвајања. Тако исто то старије време, наука баденског к. права, сматрало је намеру присвајања без накнаде као саставни елеменат утаје, док је он данас потпуно избачен из појма утаје немачког законика.

Наш законодавац није хтео превести просто један или други закон већ је из сваког узео по нешто и створио свој искрпљени оригинал. Он је за полазну идеју узео деобу из §§ 225 и 226 пр. к. з. и непотпуно и неправилно, као што је то раније поменуто, набројио оне радње којима се утаја врши. Али му се допало нешто из баденског законика: намера присвајања без накнаде, па је унео у § 229 и ту намеру бесплатног присвајања као саставни елеменат утаје. Али § 229 с. к. з. одговара једним делом и § 400 бад. зак., у колико се тиче намере и прибављања притежања ствари, с том разликом што се у § 400 не именују радње, којима се врши присвајање, већ се те радње (отуђење и потрошак) именују у § 402 и (порицање пријема ствари) у § 401. Одатле је и узето у § 229 порицање пријема ствари, кога није било у § 225 пруског казн. зак.

Из § 407 бр. 2. бад. к. з. видимо, да се и код утаје находа или случајно прибављених ствари захтева намера присвајања ствари без накнаде, и да су радње присвајања поменуте: скривање, потрошак и продаја.

И ако ова намера није изречно поменута у § 407 бр. 3., она се несумњиво мора извести из тога што се овде помиње § 402, који опет стоји у вези с § 400, и што се ту говори о немогућности намирења овлашћеног лица у накнади, а као радње присвајања се помињу потрошак и продаја.

Само у § 407 бр. 1. није ни потребно помињање намере присвајања без накнаде, и оно је изостало и то с пуним правом, јер се ту говори о префуткивању о ваходу и о порицању: да се ствар нашла или дошла у државину.

Па шта нам ово доказује? Доказује, да је „необориви разлог“ Живановићев оборен!

Ево још доказа о томе: Кад се у § 400 б. к. з. говори у опште о намери присвајања без накнаде, а у §§ 401 и 402 о порицању правног посла, на основу кога се примила ствар, или самог пријема, и о отуђењу и потрошњу примљене ствари, и кад се у § 407 бр. 2 и 3 говори код нађених ствари такође о намери присвајања без накнаде и о прикривању, потрошњу и продаји нађених ствари, као радњама, којима се врши присвајање у опште, и кад се зна, да је наш законик ове елементе позајмио од баденског и пруског, зашто се онда неће да усвоји и за наш законик, да се намера присвајања без накнаде односи на све радње, које се помињу као акти присвајања? Живановић неће да се обазре на овај моменат позајмице, већ са свим произвољно тумачи закон, и долази наравно до погрешних закључака.

Кад се пак обазремо на то видимо, да је елемент: „у намери, да је без накнаде себи присвоји“ намерно унет у наш законик, као што је то био случај и са баденским закоником.

Навод Живановићев, да је у случају порицања пријема ствари (§ 229) јасна намера, да се ствар присвоји без накнаде, примам као тачан, али не и други навод, да признање пријема ствари од стране прпјемника значи да он у том тренутку има намеру да да накнаду, јер зна да ће судским путем бити принуђен на давање исте, ако неће драговољно то да учини. Ово није истина. Могућност судске осуде на плаћање накнаде природна је последица осуде због утаје и служи као паралисање недраговољности кривчеве, да сам накнади штету овлашћеном лицу. Остаје ипак недоказано: Откуд признање пријема значи намеру давања накнаде? То може да буде, али није увек случај, јер може окривљени и признати пријем ствари, али се бранити, да је ствар продао на пр. с правом откупа, или да ју је заложно, па ће да је извади из залога, или да је затурио негде, па ће је пронаћи, или се изговара да је неком дао на чување, а он је потрошио, дакле немати намеру да даје какву накнаду. Сви ови изговори неће му користити, ако је рок предаје ствари дошао, па се утврди, да је он ствар продао без права откупа, склонио, заложно без могућности да је сад откупи или отуђио, те не може да је поврати, и кривична се истрага због тога отпочела. Овде

је од важности благовременост накнаде или повратка ствари, због кога питања упућујем на моју ранију расправу. Погрешка је кад Ж. тврди, да продаја, потрошак, залога и склањање туђе ствари претпостављају, да је кривац признао пријем туђе ствари, и да се у тим радњама испољава намера давања накнаде. И ово није истина, јер кривац може тврдити, да није продао и т. д. туђу ствар већ своју где се дакле и не јавља питање о признању или порицању пријема, па се та лажност утврди. И у том случају имали би смо да продаја туђе ствари не садржи у себи намеру давања накнаде. Али може и то бити, тек то није правило и без изузетка.

Из тог погрешног разликовања о непостојању и постојању намере давања накнаде Ж. погрешно изводи, да се онај став о намери односи само на радњу одрицања пријема, после које је и стављен. О томе не треба више ни говорити, кад се само загледа у изворник, где се он односи баш на те друге радње, а не на одрицање пријема или порицање находа (§ 401 и 407 бр. 1 бад. зак.) У осталом и сам Ж. вели, да је тај став уз радњу порицања био непотребан, јер се у њој подразумева безусловно. Ја ово примам као тачно, али изводим други закључак, *да се поменути став: „у намери да је без накнаде себи присвоји“ баш односи на друге радње и да је због њих стављен, а радњу порицања пријема просто узгред обухватио, уз коју стоји одиста као сувишак.* Законодавац је хтео дакле, да искључи кажњивост утаје, кад утајач има намеру, да сопственику да накнаду, или чак и тада, кад је он овоме дао накнаду, али благовремено, и с тога се та намера има да цени код сваке радње, којим се врши присвајање, т. ј. код сваке оне радње, која је именована у §§ 229/30. Ово у толико пре, што ове радње могу бити извршене и у другој намери, а не намери присвајања, а још мање бесплатног.

Према томе мора отпасти и онај други разлог Ж.-ев о месту овога става, које има у тексту, јер му је законодавац дао управ оно место, где треба, тако да се њиме обухватају све радње присвајања.

Исто тако погрешно тврди Ж., да је овај став о намери изостављен у § 230 к. з. с тога, што законодавац овде не вели аналого ономе у § 229 „пред власти против свог уверења не признаје, *да ју је нашао*“, јер да је тако казао ме-

тнуо би и онај став. Овај разлог најбоље побија § 407 бр. 1 бад. к. з., где стоји баш овај израз „да је ствар нашао“, па се ту намерно тај став изоставио, јер се веровало, као што и Ж. узима да порицање факта о находу претпоставља намеру бесплатног присвајања, исто тако као и порицање пријема ствари или оног правног посла, на основу кога се ствар добила, док се код потрошка и отуђења и скривења (§ 407 бр. 2, као и 402.) има да цени, да ли су извршени у намери бесплатног присвајања или не. Израз нашег закона (§ 230): „не признаје, да је она при њему“ обухвата, по мом мишљењу, и непризнање факта находа и непризнање државине истог или случајно прибављене ствари, а не само непризнање притежања, а признање факта находа или случајног прибављања ствари. По томе је погрешан закључак Ж-ћев, да се непризнањем притежања хоће да прибави нађена ствар *без* накнаде, док се у случају, кад се пориче факат находа хоће ствар да задржи *са* накнадом (стр. 456 и 572), и да је онај став о намери из § 229 због тога изостао. Ја мислим да находник с тога пориче факат налажења или случајног прибављања што хоће ствар да задржи *без* накнаде. Ако се овај факат призна, па се пориче само притежање нађене или случајно прибављене ствари, онда тек има да се цени, да ли се то врши у намери бесплатног присвајања, или се хоће да да накнада. Овде се факат нахођења и случајног прибављања слаже се пријемом, и отуда је јасно, да одрицање пријема и непризнање ова два факта производе једно исто дејство.¹

¹ Живановић је мени пребацио стилизацију реченице: „У § 229 говори закон о одрицању притежања примљене ствари, а у § 230 непризнању притежања нађене ствари“ и изјавио због тога своје чуђење, велићи, да сам требао рећи одрицање „пријема“ а не одрицање „притежања“ ма да је на месту, где је ова реченица, могао видети, да је у тој реченици имала да се истакне првенствено употреба два израза одрицања и непризнања, који једно исто значе, па тек у другом реду, да се представи шта се одриче, што је опет довољно јасно изнето јер се вели „одрицање притежања *примљене* ствари“, што ће рећи одрицање пријема, а Ж. нарочито изоставља ову реч „примљене“, — док у својој расправи (стр. 456 и 572) поводом истог питања пада сам у грешку, као што је горе изложено, где и кад „*дубље промисли*“ ипак није сам извео тачну разлику последица код порицања притежања примљене ствари (или како би Ж. рекао „порицања *пријема примљене* ствари“) и непризнања притежања нађене ствари, већ пао шта више у контрадикцију.

Ж. даље вели, ако би се онај став о намери присвајања без накнаде односио на све радње у § 229, не би се имао чиме („нипошто“) објаснити, за што га нема у § 230. Ево разлога, зашто га нема, и да се он предпоставља у истом параграфу.

Полазећи од претпоставке, да је став § 229: „у намери да је без накнаде себи присвоји“ саставни елеменат дела утаје, и да је појам утаје дат у § 229 к. з., што се види и из § 113, и да § 230 не може садржати други појам о утаји, него онај општи, јер је сва његова разлика од § 229 у томе, што утајач на други начин прибавља државину туђе ствари: находом, или случајно, док је у § 229 прибавља предајом од стране трећег лица, и с обзиром на § 400 и 407 бад. казн. зак. и науку о појму утаје у опште, морамо усвојити, да је тај став у § 230 изостао просто с тога, што се сматра као излишан, јер је већ поменути у § 229. Да је ова претпоставка тачна, види се и из економског изражавања нашег законодавца на другим местима на пр. у § 148 к. з., где се просто одређује казна за кривца, ако је лажна исправа начињена у нарочитом облику, док се појам ове кривице црпе из § 147 став 1 и 2 и о казни не може бити говора, док не буде учињена послуга лажном исправом. Ово у толико пре важи за утају § 230 која у суштини чини једно дело са оним из § 229, што се види и из § 231, који за оба параграфа у опште одређује казне.

После овог објашњења уверен сам, да ће судска пракса и даље остати на досадашњем правилном схватању појма утаје и намере бесплатног присвајања.

Односно осталог излагања Живановићевог, које се односи на поједине радње, којима се врши утаја, у колико се разилазимо у мишљењима, изјављујем, да остајем при своме ранијем гледишту, које ниуколико није оборено „необоривим разлозима“ Живановићевим, који је досад у два маха (у полемници против г. Dr М. Миљковића и г. Dr Ч. Марковића) већ био рђаве среће, да му се оборе и без по муке необориви разлози, те не налазим за потребно, да их обарам. У толико мање, што и сам читалац без нарочитог објашњења види, да ти разлози не могу, према напред изложеном, да опстану, а осем тога и због тога, што Ж. местимице просто изврће

поједине моје реченице и погрешно их тумачи¹, што му ни најмање не може служити за препоруку при оваквом раду, који претендује на признање тачности.

Ипак морам нарочито поменути, да је излагање Ж-ћево о радњи склањања апсолутно нетачно, нарочито кад се упореде одредбе нашег законика са одредбама пруског, где се склањање помиње у оба параграфа, и баденског, где се склањање помиње баш код нађених ствари, и оно што сам о томе напред изложио, те с тога нарочито скрећем пажњу читаоцу, да са највећом резервом прима за истину, доказану „необоривим разлозима“, оно што Ж. износи, јер се тим разлозима, да се послужим његовим изразом, „брка“ (стр. 455) у правој науци, па ма се он још толико колико и досад, и у будуће, чудно² писању и доказима других писаца.

Dr Д. М. Суботић.

¹ То нарочито важи за примедбу 1. на стр. 573 за моју реченицу: „Што се тиче порицања одн. непризнавања притежака, *у питању је*, да ли оно и у § 229 има да буде учињено пред влашћу“, што значи према оваквој стилизацији, да писцу, мени, изгледа, да то није потребно, што се у осталом види и из следеће реченице, која је ту употребљена, — па ипак Ж. вели, да је то погрешно речено, а сам тврди овако: „али је несумњиво умесније, да је законодавац захтевао и у § 229 одрицање пред влашћу“. Ако ово не значи оно исто што сам ја казао, ја онда не знам шта значи!

² Кад би Ж. знао, да првостепени суд извија по тужби Главне Контроле утаје одговорних рачунополагача, онда се свакојачо не би чудило, што се порицање пријема извесне суме новца или ствари, или хартија од вредности може учинити и пред *првостепеним* судом, на који сам ја и мислио под „судском“ влашћу, док „полицејска“ власт обухвата општинску (Види закон о општинама и полиц. уредбу).

О МЕЂУНАРОДНО-ПРАВНОЈ ЗАШТИТИ ПОВЕРИЛАЦА ЈЕДНЕ ДРЖАВЕ

(поводом Драгове доктрине)

(НАСТАВАК)

Државни зајам се с једне стране представља као обичан приватно-правни уговор. То је очигледно у случају кад се једна група банкара истакне у емисији зајма као посредник између државе и публике: држава тада с банкарима закључује синалагматичан уговор који се и по облику и по садржини може потпуно сравнити с приватно-правним уговорима. Али и ако није тако очигледно, несумњиво је да уговор постоји и онда кад се зајам остварује непосредно: капиталисте тим самим што купују обвезнице ступају у уговорне везе с државом; они прећутно пристају, купујући обвезницу, на све услове које је држава у почетку тачно утврдила и објавила. Уговор постоји, ако не изрочан као између банкара и државе, а оно прећутан.

Из тога уговора за државу истиче обавеза да испуни све његове одредбе. Држава треба редовно да исплаћује купоне зајма, у одређеним роковима, на означеним местима, у уговореној монети; она треба да се придржава свих клаузула уговора које се односе на амортизацију, образовање резервног фонда, забрану конверсија; ако су извесна јемства дата, она их не сме ни смањити ни уништити.

Међутим и ако за државу постоји обавеза да уговор изврши, држава ће ипак уговор вршити актима сувереним. Суверена власт ће се манифестовати стално, не само приликом емисије већ и приликом отплате зајма. Законодавна власт ће решавати о потреби зајма, одобрити његове услове.

Одобрење законодавне власти ће сваке године бити потребно и за кредит одређен на отплату зајма.

И онда настаје питање, како се међу собом слажу: с једне стране обавеза државе према повериоцима да испуни уговор о зајму, с друге стране суверен карактер аката којима држава тај уговор извршује. Контрадикција изгледа очевидна. Ако има за државу правне обавезе, она ту обавезу мора вршити, а чим је мора вршити, карактер аката којима је врши не може бити суверен.

Кад би обавеза која за државу истиче из уговора о зајму била онаква иста какве су обавезе које из приватно-правних уговора истичу за појединце, та обавеза свакако не би могла коегзистирати са сувереношћу аката, којима се врши. Мало пре споменута контрадикција не би била само привидна, она би била стварна. Али — и у том и јесте разлика између уговора о зајму и приватно-правних уговора — обавеза која за државу истиче из уговора о зајму специјалне је природе. *Та је обавеза непотпуна.* Непотпуна је зато што њено извршење може бити ограничено или обустављено, држава може бити разрешена њеног извршења у извесним приликама. То ће се десити онда кад право поверилаца дође у сукоб са правом државе на самоодржање, кад даље испуњавање обавезе према повериоцима доведе у питање правилно функционисање државног организма; у томе случају над интересима појединаца морају имати превагу интереси општи, од права поверилаца мора бити јаче право државе на опстанак.

Те мисли налазимо и у расправи г. Гершића. Главна мисао коју г. Гершић истиче јесте да рекламације поверилаца не могу никад имати превагу над захтевима народнога бољитка и развића¹. Г. Гершић се нарочито занима финансијском кризом Србије која је тада кад је он своју расправу писао (1893—4) била на своме врхунцу. Он констатује да се Србија вазда труди да својим обавезама на страни што тачније одговори али да то чини на штету својих животних државних и националних потреба. Србији је немогуће да испуњава како треба и своје обавезе на страни и свете дужности према себи, своме одржању и својој будућности. И баш зато што није у стању да испуни и обавезе према повериоцима

¹ Летопис, књига 178 стр. 107.

и дужности према себи, што је приморана да једно или друго жртвује, Србији се мора дозволити да жртвује своје обавезе према повериоцима, да им не одговори потпуно и да употреби ванредне мере за поправку финансијског стања. Те ванредне мере, помоћу којих једино Србија може из кризе изаћи, биле би привудна конверсија или ударање извесног пореза на купоне државне ренте¹. Против њихове употребе, повериоци немају права жалити се зато што њихови захтеви не могу имати превагу над битним државним интересима.

Из свега што смо изложили излази да државни зајам има поглавито уговорни карактер. Али ако је државни зајам уговор, држава је тим уговором обвезана само у извесним границама, само у колико то не наноси штете њеним основним интересима. Последица такве непотпуне обавезе јесте суверен карактер аката којима држава уговор извршује. Она може суверено одлучити да уговор не врши, и та суверена одлука о невршењу наступиће свакад кад вршење уговора доведе у питање даље функционисање државног организма.

Драгово мишљење је према томе нетачно, главна мисао на којој Драго оснива своју правну теорију, најјачи разлог који истиче против финансијских интервенција — нетачни су. Али и кад би Драгово гледиште на државне зајмове било правилно, кад би зајмови носили суверен карактер, то не би могло имати оне последице које Драго замишља. Драго истиче суверен карактер државних зајмова зато што је уверен да интервенција не сме бити против суверених поступака једне државе; кад би се — по Драговом мишљењу — против њих интервенисало, вређао би се суверенитет, газило би се једно основно право дотичне државе. Драго истина помиње да он не мисли скинути сваку одговорност са држава, ни бранити неправду или непоштење; али то помиње узгред, неодређено, као преко воље. Њему је главно да истакне, да одлука о неплаћању државног дуга не може у начелу бити повод интервенције зато што је суверена. Очеvidно је уверен да су-

¹ Летопис, књига 178, стр. 94—107. Годину дана пошто је публикована расправа г. Гершића, Србија је збиља и приступила ванредним мерама ради поправке својих финансија. Она је у јуну 1895 извршила договорно са повериоцима конверсију својих дугова, под доста тешким условима, али којом се знатно смањивала сума њенога годишњег плаћања.

вереност ако сасвим не ништи међународну одговорност, бар је ограничава.

У ствари је сасвим обратно: Сувереност једнога акта не само да не може ограничити међународну одговорност државе за тај акт, већ, напротив, сама ће морати бити ограничена том одговорношћу.

Мулен је у своме чланку прецизно одредио кад у опште може за једну државу наступити међународна одговорност.¹ Тој одговорности, по Мулену, биће извор или у каквом деликту или у каквом уговору. Једна држава ће према другој бити одговорна или непосредно, за штету коју је њој нанела, или посредно, за штету коју је нанела њеним поданицима. У већини случајева држава ће морати одговарати за своје суверене поступке. Врло често ће неправда бити учињена страном поданику доношењем закона који недовољно пружа странцима судску заштиту; или судским пресудама које странца одбијају од тражене накнаде за претрпљену штету; или најзад каквим актом извршне власти. Може ли држава избећи међународну одговорност под изговором да је неправда учињена сувереним актом за који држава никоме не даје рачуна? Свакако не може, јер кад би то могло бити, међунар. одговорност држава била би сведена на нулу. Сувереност држава није тако неограничена: „Једна држава може у слободном вршењу своје аутономије, својим уставом, законима, пресудама, извршним актима, одредити како хоће положај страних поданика на својој територији. Али ако се у тим сувереним поступцима својим огреши о дужност да обезбеди сигурност и судску заштиту странаца на своме земљишту; ако учини или не поправи већ учињену неправедну штету страном поданику, ако јој се могне пребацити „одрицање правде“ (*déni de justice*) она за то мора понети међународну одговорност“.²

Сувереност једнога акта не може дакле значити да држава неће никоме за тај акт одговарати ако је њоме погазила какву своју међународну обавезу. Државе морају одговарати за гажење својих међусобних обавеза, ма какав био карактер акта којим су га погазиле.

¹ Moulin, *op. cit.* стр. 419 и даље.

² Moulin, *op. cit.* стр. 423.

Међународна одговорност је иста, био акт суверен или не. Ако се узме да су као санкција те одговорности у међународној пракцици уобичајене интервенције¹, интервенција ће према том бити поводом суверених као и несуверених аката државних. Узалуд се дакле Драго труди да докаже сувереност аката којима се врши држ. зајам, њихова сувереност не би могла спречити интервенције.

Драгова правна теорија је као што видимо подложна критници; његови правни аргументи против финансијских интервенција нису тачни. Али то још не значи да се могу одобрити финансијске интервенције онакве какве су у међународној пракцици. Напротив у тим интервенцијама има много што-шта за осуду. Начин на који су се оне вршиле (бар у извесним случајима), и на који се помоћу њих пружала заштита повериоцима, има много недостатака. Може се рећи да су извесне европске државе вршиле заштиту поверилаца без икаквих обзира и претерано.

Да се међународна практика не слаже са гледиштем међународне доктрине, уверићемо се одмах, разматрајући са начелног гледишта питање: до којих граница могу бити заштићени повериоци једне државе а да се њена основна права не погазе.

Кад једна држава повреди интересе својих поверилаца који су страни поданици, мора се признати да ти повериоци немају много средстава на расположењу да се од те повреде одбране. Они не могу рачунати на редовну судску заштиту. За такав спор неће бити надлежни судови у држави поверилаца; кад би били надлежни, они би у томе спору морали узимати у оцену начин на који врши суверену власт инсолвентна држава а то се наравно не може допустити. Судови у инсолвентној држави могу бити надлежни, али од те надлежности никакве користи неће бити. Држава која је повериоце оштетила има сва средства на расположењу да изигра надлежност својих судова за тај спор — ако је у опште има. Та ће надлежност обично бити ограничена на извесне случајеве формалне повреде закона. Држава ће често оштетити

¹ У пракцици су врло чести примери интервенција, и ако се, са доктринарног гледишта, интервенције осуђују и дозвољавају само у ретким и изузетним случајевима.

повериоце путем закона, и ту судови не могу помоћи. И ако повериоци добију признање својих права на суду, каквим ће начином постићи извршење пресуде? Најзад у многим државама (нарочито американским) које су услед финансијских криза падале у инсолвенцију, судство као и администрација бивали су тако неуређени и несигурни да на озбиљну и стварну судску заштиту стран поданик не би могао ни рачунати.

Повериоци неће дакле имати никакве заштите код судова у својој или у инсолвентној држави. Међутим за сада још не постоји какав међународни суд који би био надлежан за спорове између њих и државе која их је оштетила.

Повериоци, према томе, немају никаква начина да се сами одбране од повреде својих интереса. Они се једино могу обратити својој влади да се она умеша у њихове односе са страном државом и за њих заузме. Једина заштита коју могу имати јесте међународно-правна заштита.

Али влада једне државе нити може ту међународно-правну заштиту пружити својим поданицима увек кад јој се за њу обрате, нити је може вршити без икаквих обзира.

Једна влада не може се увек без разлике умешати у односе свога поданика с другом државом. Да она то учини, да се у тим односима постави на место свога поданика и на тај начин од међународно-приватног начини једно међународно-јавно питање, потребан је један услов: треба да је држава која је повредила интересе једнога страног поданика погазила при томе какву своју међународну обавезу, да је међународно-правно одговорила. Ако се држава није огрешила о своје међународне дужности, ако је интересе страног поданика повредила вршећи своју суверену власт у границама које тој власти намеће коегзистенција те државе с осталима — стран поданик не може претендовати на међунар.-правну заштиту.

Ако узмемо у обзир специјално повериоце, они могу имати према томе међународно-правну заштиту само онда кад је држава која је њихове интересе повредила за ту повреду и међународно-правно одговорна. Кад ће то бити?

Два главна случаја се могу предвидети у којима ће наступити међународна одговорност за државу која је своје повериоце оштетила. Први ће случај бити кад је држава обу-

ставила плаћања без претходног споразума с повериоцима и на начин неправедан. Ако се претпостави да је држава дужник не само према страним већ и према својим поданицима, неправда ће бити кад држава буде оштетила стране повериоце у корист домаћих, кад својим поданицима буде дала извесне повластице при ликвидацији које странама одузима. Међународна одговорност наступиће дакле кад услови банкротства не буду једнаки за све повериоце.

Други је случај одговорности кад једна држава обустави плаћање дуга без довољног разлога за то. Видели смо раније да је држава обвезана да уговор о зајму испуни до краја, и да од те обавезе може бити ослобођена само онда кад би даље вршење обавезе довело у питање сам опстанак и будућност државе. Држава може повредити интересе поверилаца само онда кад они дођу у сукоб с њеним битним интересима. Ако би држава повредила интересе поверилаца изван тога случаја биће међународно-правно одговорна.

То су два случаја (која је и Мулен у својој расправи истакао) изван којих не видимо кад би још држава могла бити одговорна. Пошто повериоци могу имати међународно-правну заштиту само кад постоји за државу међународна одговорност, то изван поменутог два случаја не може за њих бити ни међународно-правне заштите, а пошто је међународно-правна заштита једина на коју могу рачунати, може се рећи да изван горња два случаја повериоци не могу имати у опште никакве правне заштите.

Ми смо овде само извели дедукције из принципа међународног права којима нико не спори тачност. Не споре им тачност ни они који су у међународној пракци друкчије поступали. У пракци, повериоцима је давана међународно-правна заштита и изван два поменутог случаја, давана је и онда кад презадужена држава није била међународно-правно одговорна. Али ако се то догађало и ако се у томе међународна пракци није слагала са гледиштем теорије, то није бивало истицањем неких других случајева међународне одговорности, већ је бивало поглавито зато, што су владе поверилаца сматрале као један од поменутог два случаја догађаје који се нису могли под њих подвести.

Свима погрешкама и злоупотребама које су се у пракци дешавале, и чија је последица да се пракци не слаже

са теоријом, треба тражити извор у начину на који се до сада међународно-правна заштита вршила. Она се вршила на начин самовољан, безобзирао, који никакве гаранције није пружао инсолвентној држави. Што је дакле највише за осуду у досадашњој међународној пракцици, и што је у осталом изазвало и Драгову доктрину, то је сам *начин* на који се међународно-правна заштита поверилаца вршила, а не каква особита концепција међународне одговорности, противна теоријској.

Да се повериоцима давала међународно-правна заштита и онда кад за њу није било основа, и да су се с њом такве злоупотребе чиниле — долази пре свега отуда што је сама влада којој су се повериоци обраћали имала да пресуди питање да ли ће им дати заштиту и на који ће их начин заштитити. Кад год се једно лице које је претрпело штету у страни држави обраћало својој влади за заштиту, та влада је сама морала да цени да ли је захтев њенога поданика оправдан, да ли је њен поданик у ствари претрпео штету на коју се жали, да ли за ту штету дотична држава може бити међународно-правно одговорна. Једна држава се дакле истипала у неку руку као судија у спору свога поданика са другом државом. Може ли једна држава у таквом спору давати гаранције да ће имати све потребне особине доброга судије? очевидно не може. У ствари као што знамо државе су се показале врло рђави оцењивачи питања да ли њихови поданици у поједином случају заслужују међународно-правну заштиту.

Др. Милета Ст. Новаковић.

— СВРШИЋЕ СЕ —

О ПРАВУ УДОВИЧКОГ УЖИТКА

ПО СРПСКОМ, АУСТРИЈСКОМ И ФРАНЦУСКОМ ЗАКОНОДАВСТВУ С ОБЗИРОМ НА
НЕМАЧКИ ГРАЂАНСКИ ЗАКОНИК

— НАСТАВАК —

В.

Француско право

§ 11.

Право супружанског ужитка простире се 1) на *једну четвртину* заоставштине ако је defunctus оставио *једно* или *више* деце из брака са супругом, који је остао у животу. „D'un quart, si le défunt laisse un ou plusieurs enfants issus du mariage.

2) на *дело законски детета* које најмање прима из наследства, који не сме бити већи од четвртине заоставштине, ако defunctus остави деце из кога свог ранијег брака. „D' une part d' enfant légitime le moins prenant, sans qu' elle puisse excéder le quart, si le défunt a des enfants d' un précédent mariage“.

3) на *половини* у свима осталим случајевима ма колико има каквих било defunctus-ових наследника. „De moitié dans tous les autres cas, quels que soient le nombre et la qualité des héritiers“.

Да испитамо сва три случаја посебице.

Прва хипотеза. Остала су деца из брака између defunctus-а и супруга, који је остао у животу. Део, на коме ће тај супруг имати ужитак, износи једну четвртину заоставштине. Он се неће мењати ма колики био број деце која наслеђују defunctus-а. Законодавац га није хтео учинити зависним од броја деце, јер би тиме ишао на руку стерилитету бракова. Под децом треба разумети и њихове потомке који

наслеђују било самостално било по праву представљања. Такође треба под тим изразом разумети децу која су у браку позакоњена, али не и ванбрачну или усвојену.

Друга хипотеза. Умрли супруг оставио је децу из кога свог ранијег брака, поред којих може бити и деце из брака са супругом, који је остао у животу. Супружански ужитак простираће се на део заоставштине, који је раван делу законског детета, које најмање добија из наследства. У сваком случају не може изнети више од четвртине заоставштине.

Као што видимо супруг је овде изједначен са законским актом само су му учињена два ограничења.

а. *Прво ограничење.* Ако нема деце из разних бракова, па је неко од њих нарочитом одредбом стављено у повољнији положај да више наследи, део супругов неће бити раван делу тога детета, напротив његов ће део бити раван делу оног детета, које најмање добија из наследства. Другим речима количину тих поклона учињених у корист таквог детета треба одузети од заоставштине и део израчунати према добивеном остатку.

б. *Друго ограничење.* Део, који добија супруг не сме ни у ком случају прећи четвртину мужевљеве заоставштине. Ако би дакле остало само једно дете, супруг ипак неће добити више од једне четвртине.

Трећа хипотеза. Defunctus је оставио рођаке а не децу или потомке њихове. Део, на ком ће супруг имати ужитак, раван је половини заоставштине ма ког степена били ти рођаци и ма колики био њихов број.

Само треба водити рачуна о оним рођацима који de facto долазе на наследство а не и о оним који су лишени тог права услед одрицања или услед недостојности.

III.

Стицање и губљење овога права.

A.

Српско Право.

ANALI P I B | anali.rs

§ 12.

1. Да би удовица могла уживати бенефицијум § 412. потребно је да брак између ње и умрлог мужа није био *уми-*

итен или *разведен* извршном судском пресудом. Ужитак је по § 412. дат *жени* на добрима умрлога *муџа*, дакле констигуисан је између лица која стоје у супружничком односу створеним браком. Пошто се пак брак *уништи* или *разведе* не постоји више ни тај однос између тих лица; сва права и обавезе које потичу из тога односа гасе се, па и право *женино* на издржање, како за живота, тако и после смрти, дакле право на удовички ужитак. § 417. „Ово (право *женино* на ужитак) се разумева код *муџа* и *жене*, *који по закону у браку живе*; јер ако су *растављени судом*... онда и ово право у смотрењу уживања... престаје“. После уништења или развода брака жена престаје да носи име свога муџа, а то је један од разлога да чак и удовица која има ужитак изгуби то своје право, те га тим пре не може ни стећи жена, код које тај узрок и пре смрти мужевљеве постоји.

Истина да разведена жена може ако је *невина* и сиромашна задржати право издржања и после развода брака по § 101. грађ. зак. и чл. 96. тачка 6. закона о црквеним властима.

У принципу може се рећи, да после развода брака престаје и дужност издржања супруга. Извор те дужности је брак. она проистиче из њега, па кад њега нема, нема ни ње. Чак шта више и у пракси је овако. Наши духовни судови одређују издржање жени под извесним околностима, само за време трајања брачне парнице или ако се парница сврши на одвојени живот. У случају развода брака издржање се прекида, ако је за време трајања парнице било одређено жени, и она га више не може добити.

Међутим у грађанском законџку и закону о црквеним властима има се ослонца за друкчије поступање у овом случају. Државни судови би могли наређивати муџу, да даје издржања и разведеној жени.

§ 101. грађ. зак. говори о случају да је брачна парница свршена разводом брака: „у случају, ако су обе стране под кривицом ни једна не добија допуштење, да у други брак ступи“. Чим је реч о ступању у други брак, значи да први брак не постоји, да је уништен или разведен. И у том случају § 101. каже: „невиној страни пресудиће се све користи брачне по закону, по природи брака или по уговору њој припадајуће“. Те користи изложене су у § 109. грађ. зак. и међу њима помиње се издржање супруге, што спада у дужност муџу:

„Особито пак муж се сматра као глава и старешина куће и родбине и по томе његова је дужност.... за снабдевање своје супруге по могућству старати се...“ Истина ова цитирана наређења говоре о невиној страни не опредељујући да ли је то муж и жена. Али и то је питање решено у „Закону о црквеним властима“, од 29. априла 1890. год. Чл. 96. т. 6. говори о дужности епархијских судова, по којој ти судови решавају „по свршетку брачне парнице, да ли ће муж давати жени стално издржање и докле“. То издржање може се одредити дакле по свршетку брачне парнице, и у случају развода брака.

Два су услова, под којим жена може добити издржање:

- 1) да је невино и
- 2) да је сиромашна.

То ће издржање трајати док жена не умре или се не преуда.

Питање је да ли ће се то право издржања, које је ван сваке сумње тражено, претворити по смрти мужа у стварно право, ужитка, као што је то случај код неразведених супруга. За то, разуме се, немамо ни судске праксе ни законска наређења. Мислимо да се то право не може претворити у стварно право ужитка за то што овде не постоје исти разлози, који су диктирали законодавцу одредбе о удовичком ужитку. Неразведена жена губи смрћу мужевљевом заштитника и браниоца, и долази у гори положај но што је била за живота мужевљева, на против код разведене жене то није случај, пошто је она заштитника и браниоца изгубила још приликом развода брака.

2. Удовица неће добити ужитак и онда, ако је била *недостojна* да га наследи. По нашем законнику недостojност постоји код онога, који је убио decijus-a. Ако је дакле жена убица свога мужа не може га наследити, па дакле не може добити ни ужитак на његовим добрима. Противу ње треба да постоји извршна судска пресуда, која није застарила.

За жену специјално постоји још једна врста недостojности. Она не може наследити мужа само ако је знала, да противу њега неко смера убиство па се оно и изврши. §. 419. „...И ако је са знањем само жене муж убијен, жена да нема ужитка нити дела за ужитак из добара мужевљевих.“

3. Исто тако жена која вероломно напусти мужа нема права на ужитак. § 417 „...ако је жена свога мужа вероломно оставила .. онда и ово право у смотрењу уживања... престаје.“

4. Кад су испуњени сви ови услови удовица има основа по коме може захтевати ужитак. Да га пак дефинитивно прибави требало би да су потребни исти услови који су у опште потребни за стицање службености. Оне се пак по § 472. прибављају исто онако као и стварно право својине *titulus*-ом и *modus*-ом *acquirendi*. Титулус је у закону а *modus*, као и код својине на непокретним добрима, стиче се уписом у баштинске књиге. Тако би требало да буде по општем правилу, али је законодавац ослободио удовички ужитак од уписа законом од 1858. год. Ово одступање од општег правила не може се ничим оправдати тим пре што је учињено наређењем, којим се *тумачи* закон, те је тако учињено да то наређење има и *повратну* силу. Исто тако необјашњиво је, како је законодавац осећао потребу да тумачи онако јасан § 472.

Ил. А. Шуменковић.

— СВРШИЊЕ СЕ —

СУДСКА ХРОНИКА

ЗА ПОЈАМ ДЕЛА ИЗ § 103. КРИВ. ЗАКОНИКА ПОТРЕБНО ЈЕ ДА, ОПОРОЧАВАЊЕМ УРЕЂЕЊА ДРЖАВНОГ ИЛИ ИЗВЕСНЕ ЗАКОНИТЕ НАРЕДБЕ КАКВОГ ЧИНОВНИКА, ТАЈ ЧИНОВНИК БУДЕ ИЗЛОЖЕН МРЗОСТИ И ПРЕЗРЕЊУ; ИНАЧЕ, АКО ТАКВОГ ОПОРОЧАВАЊА НЕМА, СТОЈИ ДЕЛО ИЗ § 104 КРИВИЧНОГА ЗАКОНИКА

Одлука опште седнице Касационог Суда.

Апелациони Суд пресудом од 21. октобра 1906. год. бр. 3925. одобрио је пресуду првост. суда, којом је Јеленко за дело увреде начелнику среском из § 104 крив. законика осуђен на десет дана затвора.

По жалби државнога тужиоца и браниоца, III одељење Касац. Суда примедбама од 20. децембра 1906. год. бр. 12172. поништило је ту пресуду Апелаци. Суда са ових разлога:

„Погрешно је Апелациони Суд ценио и узео да у изразима оптуженога: „но и то није помогло, пошто капетан не врши службу према сваком подједнако, јер у овој ствари игра улогу партизанска страст, а не закон“ не стоји дело из § 103. крив. законика, већ дело из § 104. ист. законика, кад се у горњим изразима, који садрже јавно опорочавање чиновника и јавно потврђивање измишљених и изопачених ствари, налазе сви карактерни знаци дела из § 103. крив. законика, пошто је овим изразима оптужени ишао на то да омаловажи начелника среза н.; као државнога чиновника, представљајући га као несавесног службеника.“

Апелациони Суд није усвојио ове примедбе, већ је дао противразлоге (6. јануара 1907. бр. 40):

„За појам дела из § 103. крив. зак. тражи се да је ко јавним потврђивањем измишљених или изопачених ствари или јавним опорочавањем и исмејавањем *уређења државних*

или *законих наређења власти* или *законих наређења појединих чиновника*, ове мрзости и презрењу изложио или важност њихову побио. По томе, дакле, законском пропису, тражи се да је јавним потврђивањем измишљених ствари или исмевањем *самог законитог наређења* дотичног чиновника, тај чиновник изложен мрзости и презрењу или да му је на тај начин његова важност побијена, па да може постојати дело из § 103. крив. законика.

„Инкримисаним изразима: „но и то није помогло, пошто капетан не врши службу према сваком подједнако, јер у овој ствари игра улогу партизанска страст, а не закон“ оптужени није ишао на то да, опорочавањем *уређења државног* или какве *законите наредбе* средског начелника, овога изложи мрзости и презрењу, већ је тим изразима имао намеру да средског начелника представи као чиновника, који неће да врши своју службу према свакоме подједнако, већ хоће да се руководи партиским страстима, а не законом, а то су карактерни знаци дела из § 104. крив. законика, као што је и узео првостепени суд, чију је пресуду одобрио Апелациони Суд пресудом бр. 3925.“

Касациони Суд, у општој седници, одлуком од 10. фебруара 1907. године, бр. 1198. усвојио је противразлоге и огласно за снажну пресуду Апелационог Суда.

Драгутин Ђ. Драгутиновић.

ЗА ОЦЕНУ ДОКАЗА О САВЕСНОСТИ У ИЗВРШЕНОЈ ДЕОБИ, КАО ФАКТИЧНОГ ПИТАЊА, НАДЕЖНИ СУ ПРВОСТЕПЕНИ И АПЕЛАЦИОНИ СУД, АЛИ НЕ И КАСАЦИОНИ СУД.

Одлука опште седнице Касационог Суда.

Тужилац Владимир Н. представио је суду да је се његов дужник по пресуди Апелационог Суда бр. 2167, пок. Јанићије, изравнао са својом браћом Радосавом, Тодором, Тасом и синовцем Војиславом, само за пети део имања покојног им оца Илије, само да би осујетио наплату кривичних трошкова тужилачкој страни. По поменутој пресуди Апелационог Суда има да осуђеном Јанићију припадне пети део очевог имања у наслеђе, јер је пок. Илија оставио пет синова, који имају право наслеђа на равне делове. Да би што боље прикрили

имаће Јанићијево, браћа су, договорно са судијама изборног суда, направили пресуду изборног суда 25. септембра 1898. године, због деобе задружног имања, којом су осуђеном Јанићију дали ни десети део очевине, по некаквом тестаменту пок. Илије, писаном 22. новембра 1891. године, који је извршном пресудом Апелац. Суда бр. 3569. поништен, па, шта више, приликом деобе, прикрили су скоро половину имања, које се имало поделити, јер по уверењу пореског одељења од 23. октобра 1899. г. бр. 1063, пок. Илија имао је 27 комада земље, а изборна пресуда, која је из 1898. године, дакле раније, изречена је само о 17 парцела. Са ових разлога, а у смислу § 303. а. грађ. законика, молио је суд да поменуту пресуду изборног суда поништи.

Тужени су одговорили да је тражење тужничево неумесно, јер пресудом првост. суда, која је постала извршном није поништен тестамент пок. Илије целокупан, већ само у онолико у колико је тим тестаментом окрњен закони део Јанићија, а тај је део, по § 477. грађ. законика, кад има пет наследника, десети део од целокупне заоставштине, и ма да је то у пресуди изборног суда јасно казано, опет тужилачка страна тражи њен поништај, па с тога јој је и неумесно тражење. Неумесни су и наводи тужничеви да све имаће пок. Илије није дељено, нити унето у пресуду изборног суда, већ прикривено десет парцела, јер уверење пореског одељка, из пописних књига, без икакве је доказне вредности, јер од дана пописа па до смрти, пок. Илија, отац тужених, продао је и отуђио ту парчад. Уверење пореског одељења неистинито је још и с тога, што су синови пок. Илије куповали имаће за миразе својих жена и добијали тапије на своје име, а приликом пописа имања за данак на име свога оца пок. Илије, стварно је пак имало да се дели онолико парчади, колико је у пресуди означено. Остало имаће није могао изборни суд ни узимати у деобу, кад је то својина појединих задругара. Тражили су да се тужилачка страна одбије од тражења.

По свршеном извиђају првостепени је суд нашао: да је извршном пресудом Апелац. Суда од 25. новембра 1897. г. бр. 3569, као јавном исправом, доказано да се тестамент пок. Илије, писан 22. новембра 1891. год. има поништити само за онолико у колико је Јанићију, сину тестатора Илије, окрњен закони део наслеђа, на штету масе пок. Николе Н.

Како је пок. Илија имао пет синова, то његовом сину Јанићију, по § 477. грађ. зак., припада на име законог дела, десети део целокупне заоставштине пок. Илије, а не пети део, као што тражи тужилачка страна, па се с тога од свог тражења поништаја поменуте изборне пресуде има одбити, као од тражења неумесног. — Поднето уверење пореског одељења није никакав доказ. — Како је пак признањем тужене стране на рочишту утврђено да је све имање пок. Илије подељено изборном пресудом од 29. септембра 1898. год. а само имање појединих задругара, које су купили за миразе својих жена, од којег имају тапију, није ушло у деобу, извршену изборном пресудом, онда с погледом на § 185. грађ. судског поступка, исто признање тужених има се узети онако како гласи, кад се тужилачка страна истим користи, а не подноси никакве пуноважне доказе за своје наводе, — то са овог разлога тужилачка страна има се одбити од свог тражења као недоказаног — § 178. грађ. суд. поступка.

Па је првостепени суд пресудио: да се тужилац од свог тражења одбије, као од тражења неумесног и недоказаног.

По незадовољству тужиоца, Апелац. Суд је расмотрио акта спора и пресуду првостепеног суда, па је нашао да је та пресуда на закону основана с тим, да нема погодаба за примену § 303. а. грађ. законика, јер тужилац није могао утврдити своје наводе, па је с овом допуном разлога одобрио пресуду првостепеног суда, пресудом од 11. децембра 1903. год. бр. 4574.

По жалби тужиоца, III одељење Касационог Суда примедбама од 15. априла 1904. год. бр. 3474. поништило је пресуду Апелац. суда пошто не одговара закону, „јер је иста донета на погрешној оцени свега онога, што је извиђано у овом спору.

„Тако, кад је тужилац поднео доказе, којима је хтео да утврди да су тужени извршили привидно деобу задружног имања у цели, да део туженога Јанићија прикрију и тиме тужиоца, као повериоца Јанићијевог по кривичној осуди истога, оштете, онда је Апелациони Суд погрешно што је одобрио пресуду првост. суда, у којој нису цењени сви наводи и докази тужилачке стране, што је противно тач. 7. § 305. грађанског судског поступка.

„Сумарна оцена судска изнетих околности од стране тужиоца као и рада тужених у несавесној деоби да тужиоца оштете, не одговара смислу § 303. а. грађанског законика, којим је прописом суд позван да цени радњу парничара у погледу *несавесности њихове* у извршењу спорних правних односа.

„Ово је суд требао тим пре тако да уради што су тужени задругари и браћа и што се из изборне пресуде од 29. септембра 1898. године, донете по деоби тужених, види да дужнику тужиоцем, пређашњем осуђенику Јанићију, а задругару тужених није досуђен и део од *девет* комада разних земаља, изложених у истој пресуди изборног суда, од којих на једном имању постоји и механа са свима потребним зградама, а из кога имања, као дела туженог Јанићија, тужилачка страна има право наплате по кривичној осуди Јанићијевој за убиство оца тужиоцевог. Исто право тужилачка страна има још и на основу извршне пресуде Апелационог Суда № 3563/897. год., којим је уништен тестамент пок. Илије П., оца туженог Јанићија, начињен после осуде Јанићијеве у цели да се оштете поверници по кривици Јанићијевој.“

Апелациони суд дао је 28. априла 1904. године под бр. 1910. ове противразлоге:

„Кад је пресуда изборног суда од 29. септембра 1898. године, којом је Јанићију П., дужнику тужоцем, досуђен десети део имања пок. Илије П., изречена на основу тестаментa пок. Илије од 22. новембра 1891. год. и извршне пресуде првост. суда од 26. августа 1896. год. № 15368 (прилог у тужби), то не може бити сумње у савесност тужених и пок. Јанићија приликом вршене деобе имања, јер је том деобом пок. Јанићију досуђено оно на шта је имао права, пошто је поменутом извршном пресудом тестамент пок. Илије уништен само у онолико, колико је пок. Јанићију окрњен закон део, а тај закон део износи $\frac{1}{10}$ целокупног имања.

„Питање о савесности према § 303. а. грађ. законика цењено је још приликом редуцирања тестаментa пок. Илије, а све што има сада да се цени то је: да ли су деобничари мимо тестаментa и извршну пресуду вршили деобу, јер тек у случају да су деобничари прекорачили границе обележене поменутом извршном пресудом првостепеног суда, могло би

бити речи о несавесности њиховој: да деобу имања изврше на штету поверилачке масе пок. Николе Н.

„То, што пок. Јанићију пресудом изборног суда није досуђен и део од неких девет комада разних земаља, изборни је суд, у својој пресуди, довољно оценио и дао разлога, на основу којих је из деобе изузет део имања, који преставља суму у 979.50 динара, утрошену, по Јанићијевој кривици, из задружне куће, према чему ни таквом својом радњом деобничари нису ишли на оштећење повериоца.

„Најзад, за оцену доказа о савесности у извршеној деоби, као фактичког питања, надлежни су само првостепени и овај суд, а не и Касациони Суд, те, према овоме, у горњим примедбама одељења, није се могло изрећи да је оцена Апелац. Суда односно овога погрешна, јер значи да Касациони Суд, ценећи исте факте друкче, расправља и фактичко питање, за које није надлежан, и његова је надлежност само за расправу правних питања.“

Касациони Суд, у општој седници, решењем од 7. маја 1904. год. бр. 4868. уважио је противразлоге и ослажио пресуду Апелационог Суда.

Драгутин К. Драгутиновић.

ЗАСТАРЕЛА ВУЧЕНА МЕНИЦА СМАТРА СЕ КАО ПУНОВАЖНА ОБЛИГАЦИЈА БЕЗ ОБЗИРА НА ТО, ДА ЛИ ЈУ ЈЕ АКЦЕПТАНТ СВОЈЕРУЧНО ИСПИСАО, ИЛИ ЈЕ САМО ПОТПИСАО, САМО АКО ЈЕ ОНА, ПРЕ ЗАСТАРЕЊА, ВАЖИЛА КАО ПОТПУНО ИСПРАВНА ПО ТРГОВАЧКОМ ЗАКОНИКУ.

(Одлука одељења Касационог Суда).

Тодор Г. тужио је 22. новембра 1906 г. Ђорђа Сп. и молио суд, да овога осуди, да му плати дуг у 400 дин. и остале трошкове око парницења. За доказ овог свог потраживања од Ђорђа поднео је оригиналну вучену меницу, на сопствену наредбу, издану 1. новембра 1888 г. за рок од годину дана, а по којој је тужени Ђорђе акцептант, а тужилац Тодор издатељ.

Тужени у одговору на тужбу, а доцније и на рочишту, навео је: да је поднета меница издана 1. новембра 1888 г. и за рок од годину дана, а тужба по тој меници да је предана новембра месеца 1906 г., дакле од дана протеклог рока за

плаћање по истој меници, па до тужбе прошло је више од 5 година. Кад то стоји, онда је ова меница, по § 928. ж. грађ. зак., у вези са § 167. трг. зак., изгубила менична преимућства и постала облигационо потраживање т. ј. облигација. Облигација опет по § 192. гр. с. п. важи само онда, ако је дужник само својеручно напише и потпише, или ако је надлежном влашћу потврђена. Па како ову меницу он — тужени — није својеручно написао у целини, нити је потврђена од надлежне власти, онда она нема никакве обавезе за њега.

Пиротски прв. суд пресудио је: да тужени Ђорђе Сп. плати тужиоцу Тодору Г. 400 дин. дуга; као и да му накнади и т. д. — са ових разлога:

„Поднетом оригиналном меницом, приложеном у акту бр. 18087, коју је дужник — тужени Ђорђе — својеручно, по свом признању, потписао, а која има све услове, који се по § 80 трг. зак. за важност овакве менице траже, утврђена је обавеза туженога у погледу дуга, који она садржи. Но, како се из поднете оригиналне менице види, да је рок за исплату исте био 1. новембар 1889. год., а из акта овог спора види, да је тужба за наплату по истој подигнута 22. новембра 1906 г., и да је према томе од дана истеклог рока по истој до тужбе ове прошло више од 5 година, то је, према томе, и § 167 трг. зак. у вези § 928 ж. грађ. зак., обавеза по горњој меници дужника Ђорђа прешла у грађанску обавезу и као таквој застарелост јој се рачуна по одредбама грађ. закона.

„Навод туженога, да је горња меница прешла у облигацију, и да је као такву према §-у 192. грађ. суд. пост. требао исту он — дужник — сâм да напише и потпише у целини, или да је надлежном влашћу оверена, па да иста има за њега обавезе, — без важности је, са разлога, што је горња меница у времену издана, када је као меница постојала, имала све услове који се по § 80. трг. зак. за постојање овакве писмене исправе траже, и што је услед нетражења повериоца у законом остављеном року, да дужник свој дуг по меници измири, само обавеза дужника од меничне прешла у грађанску обавезу, а тим није и сама меница као менична исправа прешла у облигациову исправу, те да се према томе, на њу имају применити законски прописи § 192.

гр. с. п. у погледу сачинитеља исте“... (Пресуда од 27. марта 1907. год. Бр. 4901.).

Касациони Суд, по жалби туженог Ђорђа, расмотрио је акта ове парнице заједно са пом. пресудом, и нашао, да је иста пресуда на закону основана, па је зато прогласио за снажну, а жалбу одбацио. (Одлука I одељ. Касац. Суда од 30. октобра 1907. г. Бр. 10064.).

И ми се слажемо са овом судском одлуком. Износимо овај случај нарочито с тога, што има угледних писаца, који усвајају супротно гледиште, по коме се оваква застарела меница, ако ју није акцептант сâм написао и потписао, не може сматрати као пуноважна облигација, већ само као почетак писменог доказа¹.

Ђорђе Поповић — Проф.

¹ Види „Менично Право у Краљевини Србији“ од Андре Ђорђевића, стр. 346. и 347., по коме се има сматрати као пуноважна облигација само она застарела вучена меница, ако јој је, случајно, сâм акцептант својеручно написао све битне састојке и потписао. Свака друга меница, коју је акцептант само потписао, има се сматрати само као почетак писменог доказа у смислу §-а 245. грађ. суд. поступка.

ОЦЕНЕ И ПРИКАЗИ

Српска Краљевска Академија. Зборник за историју, језик и књижевност српскога народа. Прво одјељење. Књига IV. **Матије Властара Синтагмат**. Азбучни зборник византијских црквених и државних закона и правила. Словенски превод времена Душанова. Издао *Стојан Новаковић*. Београд, штампано у Државној Штампарији Краљевине Србије, 1907. год. стр. VIII—LXXXVII — 623. Цијена 6 динара.

Неуморни наш академик и првак Стојан Новаковић задужио је своје Српство још једним драгоценим дјелом свог рада и прегаланства. Кад је Новаковић год. 1885. помислио да приступи новом издању Душанова Законика, који је први пут штампан год. 1870., нашао је, да би пред научни свијет требало изнијети све оно, што је у Душаново вријеме вриједило у Србији као закон. Први дио законског зборника Душанова времена били би помоканони. У свим тим помоканонима налази се више или мање грађанских римско-византијских закона општега значења. Други дио законског зборника Душанова времена био би прави Душанов законик. Трећи дио тог законског зборника саставиле би повластице, закони или разне законске наредбе у манастирским повељама разне врсте, у градским или личним повластицама, у трговачким уговорима или повластицама Дубровнику или другим градовима. Као општи законски зборник Душанова времена треба схватити Матије Властара Синтагмат, грчки законски зборник, израђен у Душаново вријеме. Тај зборник, Матије Властара Синтагмат, дао нам је сада Новаковић у чистом и новом руху.

Новаковић је још 1885. год. почео да се бави изучавањем српских рукописа, у којима је Синтагмат Матије Властара. Душанов Законик и Властаров Синтагмат били су дјело једнога времена, једне интуиције и једних државних посленика. Та два дјела јесу једна цјелина, и ако им је постање различито. Пошто су најбољи рукописи Властарова Синтагмата у Карловцима и у Крушедолу, није било тешко наћи најподеснији рукопис за цјелокупно издање тог дјела. Новаковић је намјеравао, да изда Синтагмат Властаров и Законик Душанов у једном дјелу. То му нијесу допустиле прилике. Год. 1898. издао је друго издање Душанова Законика, а сада нам је даровао Синтагмат Властаров.

Послије тог увода Новаковић у неколико одјелака претреса разна питања, која се односе на Властаров Синтагмат. У првом одјелку говори о грчким законским зборницима XIV. вијека; о Матији Властару и о Харменопулу; о радињи Властаровој; о Фотијевском тексту и Зопаириним тумачењима; о двоструком словенском тексту Синтагмата и о потврди или тачности преписа. Други одјелак садржава ове главне тачке: Правни појмови и судски послови Душанова времена. Значај и задатак Душанова Законика. Поређење наредаба црквеног и византијског законодавства и Душанових законодаваца. У трећем одјелку говори се о потпуном и скраћеном тексту М. Властара у српским рукописима, а и о томе, у које је вријеме могао бити преведен Синтагмат, а у које је вријеме скраћиван. За тим се описују разни рукописи, говори се о преводу Синтагмата, штампан је Властаров чланак о црквеним достојањима и службама, а послије свега тога штампан је цијели Синтагмат. Додан је рјечник грчко-словенских и словенско-грчких паралела, а на крају је преглед, и то опширни, Синтагмата.

О издавању овог Властаровог Синтагмата Новаковић је знао за многе рукописе. Оригиналног текста нема нигдје, као што се није сачувао ни оригинални текст Душанова Законика. Новаковић је за Синтагмат испитивао ове рукописе: Старији карловачки, млађи карловачки, први карловачки скраћен, трећи карловачки млађи, други карловачки скраћен, крушедолски и струшки рукопис, те о свим тим рукописима Новаковић пише, колико је потребито да им се зна извор, облик итд. Осим тога, Народна Библиотека у Београду има још један искварени рукопис Синтагмата.

За ово издање Новаковић је употребио рукопис, који је нашао у Крушедолу. Крушедолски рукопис од год. 1453. потпуно је сачуван. Писан је по заповјести зетскога митрополита Јосифа за службenu потребу, а добар је у сваком погледу. Рукопис је успоређен са грчким текстом. Успоређујући то, писац је настојао, да интерпункцију овога издања колико год може изједначи с интерпункцијом грчкога издања. Послужио се и биљешкама атинских издавача, који су означили из којег су византијског законског зборника узели који параграф, па је и то наведено у овом издању.

Шта све садржава Властаров Синтагмат, то је у истоме речено на стр. 5. овога издања. Новаковић је то, помоћу грчкога текста, превео овако на стр. VII.:

„Покупив ја поуке и богољепна правила, намијењена утврђењу спасоносног предања, свакоме човјеку потребнога, и у краће прерадив њихов текст колико се могло, и обухватив и оно што је по богољубивој вољи гдјегод објашњено, и потрудив се, да од значења њихова, колико се само могло, ништа не изостане; постарав се још да без себичности употребим и објашњења тумача, ако је које гдје сачувано, а мени би под руку дошло и чинило ми се да може бити богољубивим душама за прочитање угодно, начиних, по могућности својој, ручни зборник. Снагу свих ових сабраних правила раздијелих на двадесет и четири одејака (гране), по броју наше двадесет и четири стихије (састава) или слова, распоредивши по именима предмета и словима којима се она почињу, назначивши свуда од кога је што пронађено. Главе ових одејака (грана) обиљежисмо свуда бројевима,

учинивши да се тако просијече пут лак, како мислимо, и угодан свакоме ко хоће да их позна, одузимајући на тај начин изговор онима који се устежу да прочитају, наводећи како је у саставу много ријечи, како се у њима разумијевање дави и како се на једном мјесту не налазе сва правила о једном истом предмету. Смислих још да је потребно да и градске (т.ј. грађанске) законе, скраћене или збијене, издаојем к појединим главама канона који се баве о истом предмету, пошто се њима свети канони полуциру и објашњавају, и сувише се утврђује њихова поузданост.“

Ово неколико мисли и редака из најновијег дјела Новаковићевог изнвјели смо, тек и да читаоци *Архива* знаду за садржину му. Наши правници, којима давашњи параграфи нијесу само занат, неће погријешити, ако набаве и проуче и Властаров Синтагмат.

Др. Александар Митровић.

Б Е Л Е Ш К Е

† **Др. Маријан Деренчин.** Братски нам хрватски народ претрпео је недавно велики губитак смрћу једнога свога великана, Др. Маријана Деренчина, који се 8. фебруара по новом преселно у вечност. Покојник је рођен 1836. године на Риједи, где је 1854. године свршио гимназију, а правне науке 1860. године у Бечу. По повратку са правних наука Деренчин је био на Риједи адвокатски приправник, па за тим адвокат и бележник. Године 1876. поставио га је бан Мажуранић за шефа хрватскога правосуђа, на коме је положају остао до 1883. године, када је стављен у пензију и посветио се адвокатском позиву у Загребу. Деренчин је биран и за посланика у хрватском сабору, где је заузимао најугледније место, нарочито као известалац за законске пројекте из правосудне и административне струке.

Значајан је Деренчинов рад на изради законских пројеката из судске струке. Ту долази *пројекат о устројству месних судова и о богателном судском поступку*, што је обоје постало 1876. године. За тим долазе *закон о извласћи некретнина у граду Загребу и измене у грађан. судском поступку*. Много је важнији рад Деренчинов на пољу казненога права. Он је творац два значајна дела: *извршење казне млишења слободе по прогресивном или срском систему* и *пројекат казненога законика*. Оно је прво дело и остварено: казни завод у Митровици у Срему, уређен је по томе начину, и представља један од најбоље уређених казних завода на словенском Југу. Пројекат казненога законика од 1879. године није, истина, постао законом, али је у њему и сада садржана драгоцену грађу за израду новог хрватскога казненога законика. Стручна критика са највећом хвалом говорила је о овој значајном делу Деренчиновом. Последњи законодавни послови Деренчинови били су *Пројекат закона о ограничењу извршења на сељачким поседима* (1898. год.) и *изборна реформа* (1899.) Али покојни Деренчин оставио је значајна дела и у области грађанскога права: он је писац и нашим правницима познатог, на жалост, не довршенога дела *Тумач к обћем аустријском грађанском закону*, за тим *Тумач закона о маличном поступку* и *Оврини (изврини) поступак*. Чувен је био Деренчин и као бранитељ у кривичним парницама. Професор хрватскога универзитета, Др. Шаловић, који је у спомен великом покојнику написао неколико топлих речи у последњој (мартовској) свесци загребачкога правног часописа „Мјесећника“, по којима су ови редци и састављени, тврди да је у Загребу на главним расправама слушао Деренчина и вели „нисам му се могао доста надивити. Тада сам дошао до увјерења, да не заостаје за најгласовитијим својим колегама у Италији, који су у свијету на гласу са свога говорничкога дара“.

Големој жалости хрватскога народа за великим покојником придружују се и српски правници... Нека је светао спомен Маријану Деренчину...

Д. Ар.

Хрватско правничко друштво. Читаоце „Архива“ несумњиво ће интересовати да прочитају извештај, који је на недавно одржаној скупштини

правничкога друштва у Загребу прочитан, а који се тиче прорачуна за 1908 годину. Из њега ће најбоље видети на како поузданој материјалној основи постоји ово друштво, које је ушло сада у 34 годину свога постојања. Чланарина друштвена за 1908 годину предвиђена је сумом од 6800 круна, претплата за друштвени орган „Мјесећник“ сумом од 2000 круна, продаја књига са 100 круна, годишња помоћ хрватске владе 1552 круне, помоћ Апелационог Суда у Задру 420 круна, готовина благајне 2365 круна, заостала потраживања из 1907 год. 1500 круна, свега *примања* 14737 круна. А *издаци за 1908 годину*: за штампарске трошкове „Мјесећника“ за 12 бројева 6000 круна, уреднички хонорар 1800 к., за награду писца 2500 круна, благајничка награда и трошкови 780 к., тајнички трошкови 240 круна, штампање извешћа за 1906 год. 200 круна, награде за слагаре, листоноше и др. 250 к., скупљачу чланарине у Загребу 7% 200 к., трошкови библиотеке 450 к., свега *издатака* 12420 круна. **Д. Ар.**

Законодавни пројекти у Аустрији. Одако је правосуђе у Аустрији поверено старању неуморнога министра Др. Клајна, творца на далеко цењенога аустријскога грађ. суд. поступка, отада настаје жив реформаторски рад на преображају аустријскога законодавства, које долази у ресор Министарства Правде. Недавно је израђен пројекат о изменама и допунама у аустријском грађанском законнику, о чему смо већ известили читаоце, а сада је законодавном телу поднесено неколико врло важних законских пројеката. На прво место да споменемо *пројекат закона о стављању под старатељство душевно болесних лица, распикућна и пијаница*. По овоме пројекту стављала би се под старатељство душевно болесна и слабоумна лица. Услед стављања под старатељство губи дотично лице или сасвим способност за предузимање правних послова или бива само у способности ограничено, све према стању болести. Стављање под старатељство услед душевне болести бива по значајној дужности, и, ради безбедности дотичних лица, има се пре коначне одлуке предузети претходни поступак, коме је циљ, да се не би душевно здраво лице против своје воље држало у неком затвореном месту. О стављању под старатељство одлучује срески суд. Поступак је уређен као ванспоран и бива јавно. Дотично лице може се само бранити а и преко пуномоћника и нарочитих од њега именованих повереника, за шта се никакво пуномоћство не тражи. У другој пистанцији одлучује окружни суд уз припомоћ два поротника. Стављање под старатељство због распикућства и пијанства из навике (где долазе не само алкохоличари већ и морфинисте и остала лица навикнута на употребу отрова, опасних по живце) бива само на предлог заинтересованих лица.

За тим долази *пројекат о казнено-правном поступању са младолетним лицима и о њиховој казнено-правној заштити*. Поред нових одредаба у казнено-правном поступку садржи пројект одредбе за заштиту здравља и наравствености младолетника. Тек са навршеном 14 годином може младолетник бити судом кажњен. Лица од 14 до 18 године неће се по пројекту кажњавати, ако су услед закржљалости у развићу неспособна да увиде кажњивост својих поступака или ако не могу одређивати своју вољу према овој увиђавности. Уводи се за тим за младолетна лица реха-

билитација и услован отпуст казне, два захтева, на које велику важност полаже социолошка школа у казненом праву. У извесним лакшим случајевима судија се овлашћује да безусловно отпусти казну.

Законски пројекат о уговору осигурања такође попуњује једну осетну празнину у аустријском праву. Све већи значај уговора о осигурању по економски живот народа императивно је налагао, да се у Аустрији законодавним путем ово питање уреди овако исто, као што се законским пројектима у Немачкој и Швајцарској покушало учинити.

Све већи саобраћај аутомобилима угрожава јако безбедност живота и имања по јавним путевима у западним државама. Отуда онда тежња, да се накнада отуда потвуче штете што више обезбеди. Тога ради израђен је и у Аустрији нарочити *законски пројекат о накнади штете причинене аутомобилским саобраћајем*, коме је циљ да аутомобилисте подвргне већој одговорности но што је то у грађанском законуку одређено.

Д. Ар.

Немачко казнено право, посебни део, написао Др. Алберт Фридрих Бернер, бив. професор берлинског универзитета, превео Др. Душан М. Суботић, стр. 1—352. Српски правници могу бити веома задовољни што поред Листовог уџбеника Казненог Права имају сада у преводу бар само специјални део Немачког Казненог Права од А. Бернера. Јер на овај начин биће у могућности да упоређују у колико се не слажу међу собом два научника светскога гласа, од којих је један представник модерне а други присталица старије т. зв. „класичне“ школе казненога права. Наш српски казни законик, као што се зна, ослањао се на пруски законик, а овај је опет био основа немачком царевинском законнику. Стога ће пажљивом читаоцу Бернерова дела бити лако, да чини упоређења између немачког и нашег казненог законика. Корист од овога превода биће несумњиво велика. Ми само можемо желети, да ова корисна књига, која је стала преводиоца толикога труда, буде што више распрострањена и, што је још важније, што више *и читана*. Превод је добар и лак за читање.

Д. А.

Нов закон о брану у Енглеској. За последњих педесет година неколико пута је већ учињен био покушај да се законом призна брак са свастиком, али увек је такав предлог наплазно на отпор у горњем дому, нарочито од стране епископа. Сада је међутим јавно мишљење према овом питању знатно измењено, и у палати лордова приликом гласања за овај предлог гласало је 111 чланова противу 79 те тако је ове године усвојен *закон о допуштењу брака са сестром умрле жене* (Deceased Wife's Sister Bill). Епископи су разуме се сви гласали против, сматрајући да је ова нови закон веома штетан по религиозни и национални живот Енглеске, јер се њиме „разоравају гаранције чистог породичног живота“, доводи се у питање сам брак као основа друштва и прети опасност да ће овај закон повући за собом и друге нове покушаје еманципације брака од моралних ограничења. Стога по учињеним изјавама појединих епископа погледа да ће се црква борити противу увођења овог закона у живот.

Ч. М.

Hans Leuss: *Aus dem Zuchthause* Volksausgabe. Berlin § 118. — Не могућно је говорити о реформи казних завода, а не поменути и ову у Немачкој многочитану књижицу, која ево с неким мањим изменама, у јевтвом „народном“ издању, овет излази пред читаоце. Ако се призна да казнене заводе у нас ваља што пре мењати — управо нема се шта мењати, већ из темеља наново дизати — онда се мора, поред свестране теориске студије система о извршењу казне, обично узети и савет М. Пренса, генералног инспектора казних завода у Белгији: да јуристи у директном саобраћају са злочинцима треба да упознају њихове истинске склоности пре по што почну законе градити. Призна ли се ово мишљење као тачно, онда је разумљиво од колико је тек користи по правилно решење питања о извршењу казне, кад ти злочинци, у место да се њихове склоности упознају студијом и психолошким посматрањем, *сами* ширимце отворе своју душу криминалистима и онако, како су осетили, опртају дејство данашње казне на њихов физички, технички и морални живот. Кривично правосудје и уређење казних завода ту је под бичем најоштрије, али и најстварније критике. Реформатори Кривичног Права морају о овој критици водити озбљна рачуна. Једна таква критика јесте и ова књижица и због тога она и заслужује нашу пажњу.

Писац ове књижице, новинар и народни посланик, био је једног дана позван да каже своје одnose према једној удаатој жени, коју је волео. Он је порекао да је са њом стајао у тако поверљивим односима, да би она по канонском праву — *nudus cum nuda, solus cum sola* — документовали браколомство. С тога буде од интересоване стране оптужен за кривоклетство, које се утврди, и он буде осуђен. Три године и четири месеца провео је на робији. Живот свој у томе времену, почињући од стављања под суд па до отпуштања с робије, описао је у овој својој књижици: *С робије*. Због тога се писцу не сме много замерити, што је својој личности и у погледу, који нас не интересује, даровао много страница овог дела и што огорчење мало кад изостаје. Али ако се ове мане не урачунају и ако се одоли моралисању и бољивости пишевој, онда нам ова књижица пружа најбоља непосредна доказа о вредности данашњег система извршења казне, recte: о његовом банкротству. Најбољи су одељци о дејству усамљеничког затвора на душевну и физичку снагу затвореника, који „разорава енергију и тиме постаје један фактор поврата“ (S. 95); о управи у казним заводима; о раду у казним заводима, који је овакав какав је са своје економске бесцљности постао неспособан, без задовољства а без сваког васпитног карактера (S. 82 и 83); о храђењу, дисциплини, цркви итд. Вредно је особите пажње пишево прматрање о дејству казне лишењем слободе и потреби да се она реформише.

Књига се лако чита и ако се читалац одмах спочетка не заплаши пишевим философирањем о неспособности да човек буде сведок и судија, што најбоље показује како лајик, кад пође и са тачне поставке, може да залута, онда је залста неће оставити недочитану. Питање пак о уређењу казних завода не сме бити пре решено, ако се оно хоће правилно да одлучи, док се у студију не узму и спаси ове врсте. Бих данас није мали број, али међу њима, без сумње, књига Лајсова заузима једно од најбољих места.

Александар Павловић.

УРЕДНИЦИ:

Др. Коста Кумануди и Др. Драгољуб Аранђеловић

Ресавска ул. 35

Јованова ул. 42^а

ВЛАСНИК:

Милић Радовановић,

професор на Универзитету

ШТАМПАРИЈА „ДОСИТИЈЕ ОБРАДОВИЋ“ — АЦЕ М. СТАНОЈЕВИЋА

Чика-Љубина ул. бр. 8.

АРХИВ

ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

Књига V.

25. марта 1908.

Број 2.

ГРЧКО-РИМСКО ЗАКОНОДАВСТВО

О ЦРКВЕНОЈ ИМОВИНИ.

— НАСТАВАК —

5. Свом епархијском имовином управља економ. Под том имовином разумијевају се сва непокретна и покретна добра, која су својина колико катедралне у епархији цркве, толико и свију осталих пароксијских и филијалних цркава; исто тако и бенефицијална добра, која су посебно намијењена на издржавање епископа и клира у епархији, као и добра, која су испорукама остављена била *incertis personis*, а која су се употребљавала на помагање сиромаша и удовица и на откупљивање заробљеника. Једном ријечју у црквену епархијску имовину спадају сва добра са црквеном намјеном, која нијесу била својина манастира или самосталних добротворних завода; и управа над свом том имовином повјерена је била економу.²¹

Постављање економа морало је бити уз приволу црквене и државне власти, и то између најбољих и најспособнијих чланова клира дотичне епархије. Избор његов обављао је сами клир епархије уз судјеловање угледнијих вијерних свјетовњака, и тај избор затијем је одобравао епископ. Државна власт у старија времена обзнањена је бивала од надлежног епископа о изабраном економу, и ако није никаквог приговора имала да учини изабраном лицу и начину избора, примала је на знање епископову пријаву о томе; последице именовање и постављање економа зависило је од потврде државне

²¹ Cf. Theod. V. 2, 1. Cod. I. 2, 14. Justin. Nov. 7. c. 12. Heraclii Nov. a. 612 (Zachariae, op. cit. p. 33—38).

власти.²² Цар Алексије I Комнин одредио је, да за цариградску цркву мора њему бити предложено лице, које ће он за црквеног економа декретом царским потврдити.²³ Ово је затијем установљено било за економе свију епархијских цркава.²⁴

Дјелокруг епархијског економа врло је опширан, а тиче се посебно обезбјеђења црквене имовине, и да се она употребљује према односним сврхама. Према томе економ води старање у смислу закона о праву цркве на својину, о разним врстама течења црквене имовине, о праву наслѣдства, о тестаментима и испорукама, о свима врстама разних уговора, о застарјелости и одржају и т. д. У поменутој конституцији царава Лава I и Антемија од 470. године доста подробно се говори о дужностима економа у пословима приватнога права. Ову конституцију потоњи цареве потврдили су и допунили. Тако у дужност економа спада и старање о томе, да из прихода црквених и у установљеној мјери добивају награде за своју службу, како епископ, тако исто и сви други чланови клира у епархији.²⁵ Економ се стара, употребљујући односне законске мјере, да буду тачно извршене и цркви предано све, што јој је остављено било изјавом посљедње воље од стране побожних чланова цркве, дакле да буду тачно извршени тестаменти, исто тако и односни легати;²⁶ при чему државна власт пружа у томе своју помоћ црквеној власти, ако се ко опире да изврши што је у овоме погледу дужан.²⁷ Ако је ко завјештао или легатом оставио цркви нешто, од чега она не може имати користи, на прим. *sterilis ager*, економ одређује што треба, да се таква ствар одбаци и да се не прими за цркву.²⁸ Он води старање о црквеним непокретницама, које су случајно предане некоме на уживање, да то буде повраћено цркви у одређено вријеме заједно са свим оним приходима, што су уговорени били.²⁹ Ако су какве

²² Cod. I. 2, 4. I. 3, 33. §. 4. I. 3, 42. §. 5. Heraclii Nov. a. 612. et 619 (Zachariae, op. cit. p. 33 et 38).

²³ Nov. a. 1107 (Zachariae, op. cit. p. 413—424).

²⁴ Nov. Joannis Ducae Vatatzae a. 1229 (Zachariae, op. cit. p. 572—573).

²⁵ Nov. 3, c. 2. Nov. 67. c. 3. Nov. 123. c. 9.

²⁶ Nov. 165. Nov. 131. c. 7.

²⁷ Cod. I. 3, 46.

²⁸ Cod. I. 2, 14.

²⁹ Nov. 120. c. 2.

црквене непокретнине издане биле под закуп или под кирају, он се стара да уговори о томе буду по законским прописима и да односне обвезе дотична лица тачно и у своје вријеме извршују.³⁰ Црква редовно не прима ништа у зајам уз земљишну залогу, *hypotheca*, и ако је то било учињено, узajмљени новац губи онај који га је дао, и тужба за ово може бити подигнута противу економа црквенога; је ли пак некој цркви пријека потреба била учинити зајам, у таквом случају економ не ће моћи дати у залогу једну одређену земљу црквену, него само опћу залогу на све црквене непокретнине.³¹ Давање црквених добара у насљедну дажбину, *emphyteusis*, дозвољено је било царем Јустинијаном, и прописано да при овоме морају важити опћи прописи, који важе за остала добра. Да се ови прописи очувају и код црквених добара морао је пазити дотични црквени економ.³² Економом је била дужност такође и да води старање о томе, да кад неко хоће да о свом трошку сагради нову цркву или да поправи какву стару цркву, и то је формалним уговором обећао пред надлежним властима, дотични мора да према уговору изврши градњу или поправку до краја, а ако тај умре, морају то да изврше насљедници његови.³³ По канонима забрањено је било уопће члановима клира узимати на себе управљање туђих добара, осим само скрбништва (туторства) о малољетнима. Цар Јустинијан допустио је ово црквеним економима.³⁴ У једној конституцији цара Лава I и Антемија од 471. године одређује се, *ut in causis ecclesiasticis nullum alium convenire fas sit, nisi cum, quem dispensatorem pauperum, id est, oeconomum ecclesiae, episcopi tractatus non elegerit.*³⁵ По овоме црквени економ био је на првом мјесту старатељ о сиромасима, и као таквом прва му је, између осталих многоврских његових дужности, била дужност, да се стара о сиромасима, и да из прихода црквених издаје им потребито за њихово издржање.

³⁰ Nov. 59. c. 1. 2.

³¹ Nov. 7. c. 6. Nov. 46. c. 1.

³² Nov. 7. c. 3. Nov. 120. c. 5. 6. Cf. Cod. I. 2, 17.

³³ Nov. 67. c. 2. Nov. 131. c. 7. 10. 12. Cf. Cod. I. 2, 15.

³⁴ Cod. I. 3, 53. Nov. 123. c. 5.

³⁵ Cod. I. 3, 33. §. 4.

6. У управи црквеном имовином били су уз економа, као главног управитеља, разна друга лица, која су економу у томе помагала и која су се сматрала редовним члановима те управе. О едкцима, *defensores*, који су у тој управи били, говорили смо. Осим едикка, били су разни канцеларијски чиновници, *chartularii*, особито за вођење рачунских књига и за архиву. Између ових главни је био *кимелиарх*, ризничар, *sacrorum vasorum custos*, који је као такав био и чувар новца, који се примао у црквени економат.

О служби кимелијарха и о ризници црквеној, у којој се чувао новац, *cimelarchium sanctae ecclesiae, in quo pecuniae deponuntur*, спомиње Јустинијан у неколиким својим законима. У једној својој конституцији он одређује, да при свакој цркви мора постојати *chimelium sive cimelarchium*, и у које се мора примати новац, који дотични исплаћују као годишњи износ за црквене земље, које обрађују, и ако случајно мјесна црква *idonea non sit* да прима новац, тада да тај новац треба предати у ризницу цркве митрополитске;³⁶ а у конституцији 532. године одређује, да сав новац, који се по уговорима добије, треба *praesentibus tabulariis signare et in cimelarchio sanctae ecclesiae illius civitatis, in qua hujusmodi contractus celebratur, deponere*.³⁷ Старјешина и чувар тог црквеног кимелијархија морало је бити нарочито лице, изабрано између чланова клира дотичне цркве, кимелијарх, који је, између осталог, имао дужност да издаје плате и свештенству. У свима уговорима што су се чинили о црквеној имовини, особито при онима *de alienatione rei sacrae*, увијек је морао учествовати и кимелијарх.³⁸ Новац што је на крају године остајао, пошто би подмирени били сви односни трошкови, имао је кимелијарх у споразуму са црквеним економом предати на прираштај.³⁹

7. Економи црквени главни су и први одговорници за управу црквене имовине. Ради старије контроле те њихове управе дужност им је крајем сваке године подносити надлежном епископу подробни извјештај о својем раду кроз

³⁶ Cod. XI. 47, 20. §. 1.

³⁷ Cod. VII. 72, 10. §. 1. Cf. Nov. 40 praef. §. 1.

³⁸ Cod. I. 2, 21.

³⁹ Cod. I. 3, 42. §. 7.

годину, а тако исто и све рачуне. Ако се показала каква штета за црквену имовину од управе, тада су дужни ту штету да надокнаде сами економи, или њихови насљедници. У конституцији својој 528. године Јустинијан наређује: *En ipsos quidem oconomos cum iudicio et diligenti discussione creari praecipimus: scientibus ipsis, quod singulis annis rationem referent sanctissimo episcopo suae administrationis; et quacunque in re videbuntur res ecclesiasticas minuisse vel laesisse, vel proprium quaestum quaesisse, hoc ecclesiasticis rebus restituent. Itaque si quidem superstites istiusmodi rationes subierint, fiant, quae supradicta sunt, si vero non redditis rationibus defuncti fuerint, tunc ipsorum haeredes subjiciantur tali discussione et convenientur pro restitutione omnium, quae ex causa debere illos constiterit.*⁴⁰

Осим епископа, економи су дужни били подносити своје рачуне ради контроле државним чиновницима, и то свакога мјесеца, или најдаље свако два мјесеца; не учине ли то, морају бити лишени службе. Јустинијан о томе наређује: *In continenti oportet oconomos singulis mensibus aut ad summum binis, rationes reddere apud arcarios; sin minus, periclitabuntur.*⁴¹

Ова контрола државне власти у грчко-римској царевини над управом црквене имовине, ма колико се то хтјело да порече са извјесне стране, постојала је у истој царевини од најстаријега доба цркве; и црква не само што се томе није опирала, него је за то у приликама и молила, као што је био случај на споменутих картагенским саборима 401. и 407. године. Кад би пак државна власт издала какав закон, који се тицао обезбјеђења црквене својине, црква је такав закон свагда са благодарношћу примала.

Побуђени оним истим разлозима, који су изазвали издање наведенога (26.) канона IV васељенскога сабора противу

⁴⁰ Cod. I. 3, 42. §. 5.

⁴¹ Cod. I. 2, 25. §. 8. *Arcarii*, који се у овој конституцији спомињу, били су старјешине државне благајнице, *arca publica*, у зависности од Сената, и пазили су, да ли бива исплаћено све у ту благајницу. О овим *arcarii* говори Јустинијан у својој 147. новели гл. 2., и у свом XIII едикту гл. 20.

⁴² Cod. I. 2, 14.

злоупотребе у управи црквене имовине, цареви Лав I и Антемије неколико година послије истога сабора издају једну своју конституцију de alienatione, oppignaratione, emphyteusis rerum ecclesiae, et de acquisitione praedii sterilis aut onerosi.⁴² Већ из наслова ове конституције види се, да у питањима цјелине црквене имовине није се поступало како је интерес цркве захтијевао, те с тога у самој конституцији подробно се наређује како треба у томе поступати и да се мора водити надзор, да ли дотични управљају црквеном имовином према одредбама исте конституције, а ако то не чине, државна ће их власт *per sententiam* лишити управе. Исту оваку конституцију издаје 528. године цар Јустинијан, у којој одређује, да државни чиновници морају строго пазити над црквеном управом, и да они који се огријеше у томе морају *positas in hac lege poenas sustinere*.⁴³ Мотив за издање овакве законске одредбе био је за цара Јустинијана, да углед цркве и њених служитеља буде свагда висок и да се црква и њена имовина сачувају од сваког приговора, како би тијем значај цркве био јачи у држави и самој би држави то послужило за њено боље утврђење и напредовање у моралу и побожности. Овај мотив најбоље је изражен у уводу друге његове конституције од исте године, гдје се говори о сувишним трошковима што се чине на штету црквене имовине за разна путовања дотичних епископа, и гдје пише: *Omnem semper adhibentes providentiam circa sanctissimas ecclesias, per quas et nostrum imperium sustineri et communes res clementissimi Dei gratia muniri credidimus, nec non et nostras et caeterorum omnium animas studentes salvari: et eam ob rem solliciti assidue, ne commoda sanctissimarum ecclesiarum in quacunque civitate sint constitutae, aliqua ratione minuantur: neve, quae in ipsis fiunt, divinae liturgiae ex Deo amantissimorum sacerdotum absentia impediuntur, aut non convenienter curentur, ac ne etiam sanctissimarum ecclesiarum consumantur res, tam propter itinerum, quam etiam commeantium huc sacerdotum et comitantium clericorum impensas: unde saepe et sub foenore accipiendi necessitas emergit, et ex ea re onus ad ipsas sanctissimas ecclesias venit: simul etiam ne ecclesiasticarum rerum*

⁴³ Cod. I. 3, 42. §. 11.

non convenienter procedat administratio per absentiae Deo amantissimorum episcoporum tempus...“⁴⁴

Течајем времена државна контрола постала је јачом, кад је услјед разних злоупотреба почело било јавно мишљење дизати глас на лошу управу црквеном имовином од стране појединих епископа и економа. Ово показују неколики царски закони из XI и XII вијека, који подвргавају државној власти не само именовање дотичних управитеља црквене имовине, него врховном надзору државне власти подвргавају и сву управу црквене имовине, исто тако и именовање самих управитеља.⁴⁵

8. За вријеме кад је упражњена епископска катедра у дотичној епархији, по одредби 25. канона IV васељенског сабора, економ мора се старати да црквена имовина остане неокрњена; а по 35. канону трулскога сабора сва имовина црквена удове епархије мора бити под надзором клира дотичне цркве. Економ дакле у споразуму са дотичним клиром имао је управљати имовином удове цркве, исто као што је то економ управљао при живом епископу уз законима прописану одговорност пред вишим властима. Овакво стање једне епархије без свог епископа није у редовним приликама могло трајати више од три мјесеца, јер је за то вријеме морао бити изабран и постављен нови епископ, и дакле они закони, који су важили за црквеног економа, кад је епископска катедра била попуњена, важили су за истога и за оно кратко вријеме, кад је упражњена била та катедра. Особитих закона за овакве прилике није било издавано. Само неколика су закона позната, која се тичу овога, и то новела Јована III Комнена (Кало-Јована) од 1124. (или 1139.) године, по којој никакав државни чиновник не смије ништа узимати из имовине цркве, која је удова;⁴⁶ новела Мануила Комнена од 1151. (или 1166.) године о истом предмету;⁴⁷ и опет новела Јована Дуке Ва-

⁴⁴ Cod. I. 3, 43 graef.

⁴⁵ Исп. двије новеле цара Алексија Комнена, од којих прва је 1107. године, новела Мануила Комнена 1153. год. и другу од истога цара 1158. год. и нов. Јована Дуке Ватаца 1229. год. (Zachariae, op. cit. p. 413. 424. 446. 450. 572).

⁴⁶ Zachariae, op. cit. p. 428,

⁴⁷ Zachariae, op. cit. p. 457.

таца од 1229. године, да грађански магистрати морају оставити црквеном економу са клиром да управљају заоставшом имовином.⁴⁸

9. Поред епархијске или строго црквене имовине, која је имала своју самосталну управу, постојале су у епархијама засебне имовине, које су припадале свима оним разним *добротворним заводима*, које смо споменули,⁴⁹ и који су такође имали своје самосталне управе. Готово сви они царски закони, који су се издавали о управи и управитељима епархијске имовине, уопће говорећи, важили су и за управу и управитеље добротворних завода. Осим изузетних случајева и кад се тицало специфично имовине дотичних цркава, у свима законима издају се наредбе једнаке за управитеље свију посебних имовина, и уз епархијске економе спомињу се и управитељи оних завода: њихово постављање, начин њихова управљања, одговорност за управу и т. д.

У почетку заводи су ови и њихова управа зависили непосредно од државне власти, која је или самостално, или према вољи оснивача завода, именовала управитеље, *antistites*, *ordinatores*, дотичних завода, који су као такви, и пошто је служба њихова била служба части, сматрали се и били државни достојанственици.⁵⁰ Послије заводи се ови почињу повјеравати већином члановима клира, које би дотични епископи предложили и државна би их власт у служби потврђивала; а течајем времена искључиво се оваквима повјеровала та управа, тако да су сви добротворни заводи сматрали се уједно и *црквеним заводима*.¹ А као таквима, распрострањене су биле на имовину њихову све оне повластице, које је уживала црквена имовина.²

Задржавши државној власти врховни надзор над управом оних завода, Јустинијан је повјерио непосредни надзор над истима надлежним епископима, који су од тада према

⁴⁸ Zachariae, op. cit. p. 572.

⁴⁹ Види у почетку ове главе под бр. 2.

⁵⁰ Cf. Constit. Leonis et Anthemii de orphanotrophis. Cod. I. 3, 32. Justin. Nov. 7. cap. 10. 12.

¹ Cod. I. 3, 46. §. 3. Const. Justin. a. 530. Cf. Heraclius inter a. 620—629. (Zachariae, op. cit. p. 43).

² Nov. 131. c. 15.

управитељима и управи истих завода били у готово једнаком односу, као према епархијским економима.³

У једној конституцији Јустинијановој од 528. године налазимо подрбно *de rebus xenodochi, nosocomi, ptochotrophii, orphanotrophii* и др., у којој се одређује, како морају дотичне старјешине да управљају имовином тих завода и како морају под пријетњом казне пазити, да се сврха самога завода постизава и да се чува неокрњено имовина њихова.⁴ Године 541. издао је исти цар опширну новелу *de alienatione et emphyteusi et locatione et hypothecis et alliis diversis contractibus in universis locis rerum sacrarum (ut immobilium, annonarum civilium, rusticorum mancipiorum)*, и у истој новели прописује о овим разним уговорима готово исто, што је прописано било за епархијску имовину и што је морало служити нормом за управу те имовине, а о чему смо већ посебно говорили; у 11. глави исте новеле одређују се већ и казне, којима морају подлећи за случајну своју хрђаву управу старјешине дотичних *venerabilium domorum*.⁵ Казни су се они подвргавали и бивали су одмах свргнути са службе, ако би се дозвољало, да управљају по миту или да су митом добили старјешинство.⁶

Непосредни надзор над управом имовине ових завода био је, као што смо споменули, повјерен епархијским епископима, у чијој су се области налазили ти заводи. Ово престаје у XII вијеку, и то с тога, што дотични епископи канда нијесу довољно пазили на ту управу, те је од тога штетовала имовина оних завода, и досљедно није се постизавала сврха, ради које су они били основани; ради овога узрока управитељи истих завода нијесу више имали бити они, које би епископ предложио, него дотична лица, која би сâм цар, или у његовој одсутности, градски префект поставио, и која лица дужна су била подносити рачуне о својој управи државној власти. Ово наређује једна новела цара Мануила Комнена од 1166. године, у којој се чита: *Jubemus, ut quoties procuratoriae tales administrationes incidunt, itidemque distri-*

³ Nov. 131. c. 10. Cf. Nov. 123. c. 23.

⁴ Cod. I. 3, 42. §. 6.

⁵ Nov. 120. c. 1., c. 5 (§. 1), c. 6 (§. 2), c. 7. et c. 11.

⁶ Cod. I. 3, 42. §. 9.

butiones ad causas pias, ad consolatrices animorum dispensationes et ad pupillorum, impuberum, ac pauperum educationes et alimenta tendunt, nullum in eis locum judicariae dilationes et provenientes inde temporis extractiones habeant... Procurator ab administratione removebitur, quae quidem injungetur iis, *quibus imperator statuerit* aut imperatore fortassis absente, *praefectus urbis...*, daturis notitiam eorum, quae in hujusmodi causis gesserint imperatori.⁷ Наредба ове новеле унесена је у канонске зборнике источне цркве, и из овога закључујемо, да је иста наредба важила у практици источне цркве даљих времена.⁸

Др. Никодим Милаш.

— НАСТАВИЋЕ СЕ —

ANALI PFB | anali.rs

⁷ Zachariae, op. cit. p. 466. Извадак овај из новеле приведен је по издању Leunclavii, Jus. gr.—rom. II, 190—191.

⁸ Види у Атинској Синтагми. I, 84.

О ОБАВЕЗИ ЗАШТИТЕ У СЛУЧАЈУ ЕВИКЦИЈЕ

КОД УГОВОРА О ПРОДАЈИ И КУПОВИНИ

од

Живојина М. Перића,
проф. права на Универзитету.

ГЛАВА ДРУГА.

(8)

2^о. Купац, затим, има права на накнаду све оне штете коју је евикцијом претрпео. Ту долазе ове штете:

Прво: Трошкови. Сви трошкови које је купац имао приликом продаје и куповине морају му бити враћени. Ти трошкови су двојаки: прво они који су учињени при закључењу самога уговора, и друго они који су учињени при извршењу уговора, т. ј. при предаји продате ствари (убаштињење или обична предаја код покретних ствари). На пр. купац је положио таксу за потврду уговора код власти (претпоставка је да су странке дале доказу о уговору форму јавне исправе — §. 192. грађ. суд. пост. *in fine*), такса која је одређена законом о таксама од 6. Децембра 1896. год. са доцнијим изменама и допунама (в. VII. део: таксена тарифа тач. 16.): он ће имати права да од продавца тражи натраг то што је на име те таксе платио. Или, купац је положио таксу за пренос непокретнога добра (VII. део, тач. 204. зак. о таксама), ту таксу дужан је продавац вратити купцу.¹ Ово исто вреди и за све

¹ Ово је несумњиво. О чему се дискутује, то је да ли, код преноса који остану у снази, преносна такса пада на терет купца и данас када је глава двадесет прва грађ. суд. пост. (*О таксама* — §§. 513. à 522.) замењена законом о таксама. Питање се поставља због тога што се може тврдити, да је закон о таксама оставио недирнуту тач. 6. §-а 513. грађ.

остале таксе и трошкове код власти које је купац, у једном од она два горе означена момента, учинио.

Друго: Плодови. Пошто купац нема да враћа правом власнику плодове, то он нема право, наравно, од продавца тражити наплату интереса на куповну цену од дана када је ова положена продавцу, па до дана када му је продавац врати. Ти интереси се компенсирају са уживањем добра које је продавац на купца пренео.

Али да купац не буде обавезан власнику који га је евинцирао вратити плодове од купљене ствари, које је он утрошио, потребно је да је он, купац, био *bona fide*, т. ј. да није знао да му је продавац продао туђе добро. Јер, по §. 204. грађ. зак., савестан држалац, у погледу плодова, изравнава се са сопствеником: „Онај т. ј. поштено мислећи, вели тај параграф, враћа ствар па више ништа; за оно што је употребљавао, уживао, трошио или потрошио ствар није дужан одговарати; јер њему припадају сви плодови већ сабрани, и све друге уживане користи, за време свога притежања; и т. д.“ Из овога прописа излази да купац не само да не мора вратити власнику плодове које је он *bona fide* сабрао и већ *утрошио*, већ он има права задржати и плодове још *неутрошене* под условом да су само *сабрани*. Ово значи да купац (држалац у опште) *bona fide* стиче власништво на плодовима ствари нџ трошењем већ њиховим *збирањем*, а под *збирањем* разуме се, у праву, одвајање плодова од ствари која их је донела. Дакле, држалац *bona fide* задобија право на плодовима *перцепцијом*, која се тако јавља као један начин задобијања власништва.

Међутим, ако је купац био *mala fide*, ако је он знао да није постао *dominus* купљенога добра зато што ово није био ни сам продавац, тада купац не само да нема право на несабране плодове, већ он није постао власником ни плодова сабраних, били они утрошени или не. §. 204. грађ. законика, пошто је побројао привилегије које има држалац *bona fide*, прелази на положај држаоца *mala fide*, и вели овако: „Овога свега призрења бесавесни притежалац лишава се; јер он не

суд. пост. у колико је реч о томе да пренесу таксу код непокретних добара плаћа купац (замена од 24. октобра 1870. год.. 36. XXII. стр. 152.), ако, наравно, није друкчије уговорено. Ми ову тешкоћу само прибележавамо, али не можемо у расправу њену улазити, јер томе овде није место.

само све изгубљено покрај ствари накнадити, но и ову корист коју би први притежалац имати могао, попунити мора по обичној процени вештака“. Ако је држалац у почетку био bona fide, а доцније постао mala fide, онда ће се на њега наведени пропис применити од онога времена када је престао бити савестан. Један случај где се држалац од савеснога претвара у бесавеснога јесте онај о коме имамо наређење у §. 207. грађ. законика који се овако изражава: „Ако ко и савесно једну ствар држи, опет од онога дана кад је од правога притежаоца судски на враћање опоменут, сматра се као и бесавесни притежалац, и одговара за све као и овај“. Под судском опоменом ваља, без сумње, разумети тужбу правога господара, из чега излази да ће се савесни држалац, у случају спора, сматрати за несавесног не од дана подношаја тужбе суду, већ од дана када је тужба, усмена или писмена (која је у суду на протокол стављена — §. 93. грађ. суд. пост.) предата туженоме на одговор (§. 104. грађ. суд. пост.). Тужени, дакле, не постаје бесавесним држаоцем од дана подизања тужбе: тај дан је релевантан само за прекид узукапије. Ова тече од момента предаје тужбе суду (§. 945. грађ. зак.).¹ У осталом, ваља приметити, да законик вели само то: да ће се савесни држалац *сматрати* за бесавеснога, што значи, да сам тај факат да је држалац, који је bona fide, тужен суду, не мора овоме одузети уверење да је он заиста постао власником, уверење основано на овом другом уверењу да је његов претходник (ауктор) био сам dominus. Јер ако би се узело, да у сваком случају држалац bona fide постаје несавесним услед петиторне тужбе противу њега подигнуте, онда како би се разумео други став §. 945. који каже ово: „Али ако би пресуда изишла и ову тужбу за неосновану прогласила, онда се застарелост не прекида; но наставља тако као да тужбе и није било“? Ако би држалац bona fide, само зато што је противу њега био вођен спор о својини, био mala fide, онда би он, и онда када би тужилац био одбијен, изгубио могућност да започету узукапију настави: пошто се по нашем грађ. законнику (§. 926.), као и по аустриском (§. 1460.), тражи, за узукапију, савесна државина, и то савесна

¹ Contra А. Ђорђевић, *Систем приватног (грађанског) права*. Прва књига: Општи део (Друга половина), стр. 257..

за све време потребно за узукацију, држалац bona fide, који би, пре истека тога времена, постао несавесним, не би могао никада стећи својину застарелошћу. Међутим, како §. 945., у својој другој ставу, вели да ће се застарелост, у случају да тужилац буде одбијен, наставити, то значи да законодавац узима да је тужени, у том случају, остао савестан, као што је и до спора био. Другим речима, сам факат подизања тужбе против држаоца bona fide не претвара овога у држаоца mala fide. Да ово последње буде треба утврдити да је тужени, и ако је тужилац одбијен, изгубио уверење о томе да је постао власник, услед извесних доказа у спору изнесених, случај који није немогућан. Али, претпоставка је да тужени то уверење изгубио није и да је, и после свршетка спора на штету тужиоца, остао савестан; и онај који истиче да је тужилац, због доказа изнесених у спору против њега вођенога, изгубио своје уверење да је стекао својину, мора то доказати. Код држаоца чија се државина оснива на једном законском titulus-у acquirendi, савесност се претпоставља, и ако ми тврдимо да је један закон држалац несавестан, ми то морамо доказати.

Из овога што смо доведе рекли излази: да држалац bona fide има право и на плодове које је добро спорно донело од дана када му је тужба дата на одговор па све до свршетка спора, ако је овај тужилац изгубио. Прави господар, који би после овога спора подигао тужбу против држаоца и који би у спору успео, не би имао право тражити од држаоца плодове од онога времена откада му је, у првом спору, тужба на одговор дата, јер не стоји то да је од тога часа он постао mala fide. Сама та околност што је раније против држаоца спор вођен није доказ, видесмо мало час, за то да је он постао несавестан. Прави господар морао би, ако би хтео и те плодове повратити, поднети друге доказе о том да је, од горе реченога тренутка, држалац изгубио своју савесност.

Треће. Даља штета коју може претрпети купац у случају евикције јесте та, када ствар продата данас вреди више него што је вредела у време продаје. Повраћај цене не ставља тада купца у исти положај у коме би он био да није евикције, на име тај повраћај њега не обештећава за ону диференцију између вредности добра у времену уговора (а то је продајна цена) и садашње вредности њене. Продавац је и за

ту штету одговоран купцу, јер да није било евикције, а ње не би било да је продавац био dominus, не би ни купац ту штету претрпео.

То увећање вредности продатога добра може бити двојак, са гледишта узрока његовога.

На првом месту, тај узрок може бити независан од воље и дела купчевога, као што би био, на пр. случај, да је извесно непокретно имање добило у вредности услед просецања нове улице или пута или услед конструкције нове железничке пруге. У оваквом једном случају извидеће се и оцениће се, колико то добро данас више вреди, па ће продавац, поред продајне цене, морати и тај вишак у вредности платити купцу.

Затим, продата ствар могла је добити у вредности и због тога што је на њу сам купац нешто утрошио. На пр. купац је купљену кућу, која је у времену продаје била у рђавом стању, из основа оправио, тако да данас она вреди много више него онда када је купљена. (Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, t. III, p. 330.; Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, t. II., p. 468.). Разуме се да самим повраћајем продајне цене купац неће добити накнаду за сву штету коју трпи услед евикције, а специално неће добити накнаду за штету коју трпи због разлике између садашње вредности добра и оне коју је оно имало у тренутку уговора. Ту разлику мора продавац платити купцу, ако већ он то није добио од правог господара, јер по §. 204. држалац bona fide има право тражити од правог власника накнаду за те трошкове. („...Шта више њему (т. ј. савесноме држаоцу) припада и накнада за трошак поради обдржавања и веће плодородности учињени у колико је с тим цена исте ствари порасла“). Ово су: Die nützliche Auslagen (Aufwände) аустр. грађ. зак. (§. 331. — Stubenrauch, *Commentar*, I, S. 412 und 413).

Овде, наравно, треба додати, и тим пре, трошкове *потребне, нужне* (quae habent in se necessitatem impendendi) или, како их француски правници зову, les frais de conservation. (Die nothwendige Auslagen, Aufwände, — §. 331. аустр. грађ. зак.). То су трошкови нужни за одржање ствари, као на пр. оправка зида од куће чији би пад проузроковао пад целе куће. Од ових трошкова разликују се, само по својој намени (дестинацији), трошкови *корисни* (les impenses utiles ou d'

amélioration), горе поменути, а то су трошкови који не служе, као претходни, одржању ствару, већ на то да она добије што већу вредност (већу „плодородност“, као што се изражава §. 204.). Али са гледишта евикције нема разлике између ових двеју врста трошкова, и једне и друге мора продавац, односно прави господар, накнадити купцу.

Трошкови могу, напослетку, бити трошкови *луксузни* (les impenses voluptueuses. — Die ergötzliche, zierende Auslagen: §. 332. аустр. грађ. зак., Stubenrauch, *Commentar*, I, §. 413). То су трошкови које не само да није изискивала потреба одржања ствари, већ који чак не увећавају ни у колико њену корисност. На пр. држалац је место степеница од мермера метнуо степенице од гранита. Ова измена, ма колико да је скупо стала, неће увећати рентабилност куће.

Трошкове ове послење врсте не може купац наплатити од правога господара. Све што он може, то је да оне доправке, које се сматрају као луксузне, одвоји од главне ствари и да их са собом однесе. То право звало се у римском законодавству *jus tollendi*. Само да би купац могао то право вршити, нужно је да се направа да од главне ствари одвојити без нарушења ове. Иначе *jus tollendi* остаје без примене (Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, t. III. p. 339.).

Д. Против каџвог се продавца може подићи тужба за заштиту и каџав је купац може подићи?

І. *Продавац*. Сваки продавац дугује заштиту купцу, па дакле, и продавац *bona fide*. Обавеза заштите, дакле, апсолутна је, а не релативна, то јест, она није условљена несавесношћу продавчевом. И продавац који је био у доброј вери, који је мислио да је ствар коју продаје купцу заиста његова и да, због тога, може по одредбама §§-а 27. и 211. грађ. зак. њоме располагати, одговоран је купцу за случај да он буде тотално или парциелно евинциран. Обавеза заштите није казна за несавесност продавчеву, већ је она само примена онога великога принципа приватнога права: да је сваки уговорач дужан испунити своје уговорне обавезе, односно, ако их није у могућности испунити директно, т. ј. онако како је уговорено (*Nul n'est tenu a' l' impossible*, кажу француски правници), да их испуни индиректно, у виду накнаде штете. Равнодушна је ствар да ли је уговорач, који не може свој

део уговорних обавеза да испуни непосредно, савестан или не. Обавезе једне уговорне стране јесу, за другу уговорну страну, *права*, и нама није допуштено туђе право повредити или уништити ни у коме случају. Ми одговарамо за штету коју смо другоме, повредом или уништењем његовога права, причинили, без обзира на то да ли смо били несавесни, т. ј. да ли смо штету намерно му нанели (случај *dolus-a*, односно кривичнога или грађанскога деликта, *le délit criminel* и *le délit civil*) или је то био резултат наше веће или мање погрешке (*culpa lata* и *culpa levis*). §. 800. грађ. зак., који поставља опште начело о обавези накнаде штете, не прави разлику између учиниоца *bonae* и *matae fidei*. Ова разлика може да има значаја само за количину накнаде (в. §§. 818. и 819. грађ. зак.).

Да ли, пак, нема извесне разлике између, поштенога и непоштенога продаваца, да ли је позитивно право, које има и морализаторску улогу, отишло до краја у изједначавању те две врсте продаваца, тако да није оставило никакву казну за неморалност продавчеву, односно награду за његову моралност?

Француски коментаристи (Planiol, *Le traité élémentaire de droit civil*, II, p. 469.), пошто констатују да чл. 1633. и 1634. грађ. зак. идентификују савеснога и несавеснога продавца — идентификовање изведено отуда што те одредбе не праве разлику између та два продавца, разлика коју, разуме се, не сме ни коментарист ни судија чинити —, већ да они стављају и на терет продавца *bona fide*, код обавезе гаранције, све оне дужности које леже и на продавцу *mala fide*, примећују да је, овде, француски законодавац одступио од општега правила о уговорној накнади штете. По том правилу, формулисаном у чл. 1150., дужник, код уговора, обавезан је платити, у случају неизвршења обавезе, само ону штету коју је могао предвидети приликом уговарања. Штета коју он није предвидео, нити ју је могао предвидети, није обухваћена уговором: он не може бити дужан да плати нешто на што није ни изречно ни имплицитно у уговору пристао. Само онда, ако је уговорач био *mala fide*, ако је крив за *le dol* (*dolus*), може он бити дужан да и преко горе означене границе накнади противној страни штету, обавеза која се појављује више као казна него права обавеза којој би било извора у самом уго-

вору. Дакле, изузетно од тога правила, онако исто као и продавац *mala fide*, и продавац *bona fide* дужан је да плати сву штету евинцираноме купцу, па и штету коју он, продавац, није могао приликом уговора предвидети.

Ипак има ова разлика између продавца савеснога и продавца несавеснога: 1^о, Савестан продавац није дужан платити купцу *луксузне* трошкове које је, односно купљене ствари, учинио, док таква обавеза лежи на продавцу несавесноме (чл. 1635.); 2^о, Ако је код трошкова *корисних* увећање вредности (рентабилитет) ствари мање од издатка, тада је продавац *bona fide* дужан накнадити купцу само фактичко увећање вредности: он није одговоран за трошкове преко те границе, док та одговорност лежи на продавцу *mala fide*. Међутим, разлика се не прави између продавца савеснога и несавеснога у овом случају: корисни трошкови које је учинио купац дали су једно увећање вредности изнад учињених трошкова, тада продавац мора увек, па дакле и онда када је он *bona fide*, да купцу плати цело то увећање; он не може, дакле, тражити да му само накнади трошкове. Да је, пак, овај случај остављен члановима 1150. и 1114. (франц. грађ. зак.), да га они регулишу, тада би обавеза плаћања целога увећања вредности лежала само на продавцу *mala fide*, док би продавац *bona fide* платио само фактичке трошкове, пошто код уговора, као што видесмо, по француском законодавству дужник *bona fide* не плаћа штету коју он није могао предвидети, а, свакако, не може се рећи, да је продавац могао предвидети да ће ствар коју је купац оправио добити више у вредности него што је за њу утрошено. Правило је, да је вредност једне начињене ствари равна капиталу и раду у њу уложеном, т. ј. раван је збиру вредности материје и количине утрошенога рада. Рећи је случај, да ствар вреди више од тога збира.

Како је у нашем праву? Да ли је код нас изравнат продавац *bona fide* са продавцем *mala fide*?

Као што нам је познато, §§. 554. à 557. грађ. зак., који говоре о заштити, постављају само та два правила: прво, да је продавац (траденс) дужан штитити купца (акципиенса) и друго, да му је дужан накнаду дати, ако би, услед неизвршења прве обавезе, за купца произишла каква штета. Шта, пак, све та штета обухвата, о томе ти прописи не говоре,

као ни они који се специјално баве уговором о продаји и куповини. Из тога смо ми извели да, за израчунавање накнаде штете у случају евикције, важе општи прописи, по оном принципу, да се ти прописи имају свуда тамо применити где се од њих није одступило. Па како у мало час наведеним параграфима грађ. законика (§§. 554. à 557., и §§. 641. à 676.) нема никаквих нарочитих одредаба о питању које смо горе истакли, то ћемо ми и њега расправити помоћу општих наредба.

На првом месту да кажемо да се штета може овако рашчланити: фактичка штета (*damnum emergens*), а то је оно умањење *активе* оштећенога које је последица неизвршења уговора; за тим *изгубљена добит* (*lucrum cessans*), што је, такође, последица неизвршења уговора.

Што се прве штете тиче, њу је дужан накнадити сваки уговорач, без обзира на то да ли је он био *bone* или *mala fide*. Главно је само то, да је штета последица противуговорне радње дужникове. Француски грађански законик изречно, у чл. 1154., поставља правило да штета мора бити директна последица неизвршења уговора (Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, p. 81. et 82.). Ово је само примена онога општега правила да нико није одговоран за штету коју није проузроковао, због чега ни дужник не може одговарати за штете које нису последице његове радње.

Према овома, у колико је реч о фактичкој штети, сваки продавац обавезан је њу накнадити евинцираном купцу. Та се штета добија одговором на ово питање: колико у својој активи губи купац услед евикције? Лако се увиђа да, у колико се тиче оправака извршених на ствари, све оправке, како пужне тако и корисне, сачињавају умањење купчеве *активе*: у границама учињених издатака он сада има мање него пре евикције. Утрошени новац уложен је у ствар коју губи купац. Питање је само ово, кад је реч о *корисним трошковима*, да ли, у оном случају када се вишак у вредности (*la plus-value*) не слаже са издацима, било да је она већа било да је мања од ових, умањење *активе* ваља рачунати према учињеним издацима? На пр. купац је утрошио 10.000 динара, а *la plus-value* услед тога је 12.000? У овом случају несумњиво је да је купац, услед евикције, претрпео штету за 12.000 динара, а не за 10.000. Његова *актива* изгубила је,

не у границама издате суме, већ у границама *de la plus-value*. Зато ми мислимо да, у нашем праву, дужан је купцу накнадити сву ту штету сваки продавац, па дакле, и онај који је *bona fide*. Ово *смањење активе* купчеве долази од евикције, а за ову је опет крив продавац. Равнодушна је ствар да ли је он могао, приликом уговора, предвидети ову штету. Код *смањења активе* услед кривице онога који је за ово одговоран не гледа се на то: да ли је то смањење одговорно лице могло предвидети или не. Када неко запали нечији магацин са робом, мислећи да је у њему извесна јевтина роба, док се у њему налазила роба скупocenија, што он није могао предвидети, он ће бити дужан платити сву штету коју власник магацина и робе трпи, а не само ону коју би он претрпео био, да је заиста у магацину била роба за коју је кривац држао да је у њему.

Теже је питање ово: *la plus-value* нижа је од учињених трошкова. Ми смо видели да франц. грађански законик тада прави разлику између продавца *bona fide*, који је одговоран само за губитак *de la plus-value*, и продавац *mala fide*, који има да плати сав фактички учињени трошак. Како ћемо код нас то питање расправити? Свакако не можемо рећи, да услед евикције, купац, у својој *активи*, сноси штету у границама утрошенога капитала: он сноси штету због евикције у мери *de la plus-value*, а не у мери утрошенога новца. Другим речима, у колико се тиче диференције између учињенога трошка и *la plus-value*, купац је претрпео штету и без евикције: и да није било ове, он би за толико остао оштећен. Ово значи да та штета не долази од евикције, већ од купчеве било кривице (погрешке) било услед случаја, за шта не може сносити одговорност продавац. Бар ово је сигурно за продавца *bona fide*. Међутим питање је: да ли је правичније да ту штету сноси продавац *mala fide* или купац? Истина је да је та штета дошла услед дела купчевога или услед случаја, али истина је и то да ће не би било да није било продаје, а ове опет не би било, да је продавац био поштен човек: као такав, он не би продао оно добро које није било његово. Правичније је, дакле, казнити продавца за његову *mala fides* него купца за његову погрешку или за случај.

По овом истом резонувању треба ставити на терет продавца *mala fide* и луксузне трошкове, јер иначе ове не би

био ни он дужан накнадити: пошто луксузни трошкови нису увећали рентабилност куће, то, са овога гледишта, актива купчева није увећана, те, због тога, није могла ни бити смањена евикцијом. Само тако, дакле, ако се плаћање тих трошкова сматра као казна за продавчеву *mala fides*, може се оно оване ставити на терет¹.

Друга штета, која се може претрпети, било уговорном било аквилитанском погрешком, јесте *изгубљена добит*. Та штета није смањење активе, оно што се губи није било већ ушло у имаовину да би се могло рећи да је ова, том штетом, умањена, него је то тек имало доћи да активу повећа.

Ми смо већ имали прилике казати (говорећи о ранијим питањима која се тичу уговора о продаји и куповини) да, по §. 819. грађ. зак., изгубљену добит дужан је платити само онај који је штету причинио намерно или из крајње небрижљивости. Онај, пак, код кога тога било није, који је, дакле, био само у погрешци (*culpa*), обавезан је платити само фактичку штету, а не и изгубљену добит (§. 818.). Тада смо се питали: да ли се ови прописи имају применити и на уговорну накнаду штете, и на то питање смо одговорили, да прописе §§-а 818. и 819. не би требало применити и на уговоре, већ да би ваљало, код ових, поставити правило: да је криви уговорач дужан накнадити сву штету коју противна страна његовом радњом претрпи. Ово правило објашњава се начелом, да је уговор закон за странке, и да, по том закону, сваки уговарач има право на све оне користи које је по уговору могао очекивати, користи које су за њега *право*. Отуда један уговорач дужан је платити противном уговорачу и изгубљену добит, без обзира на то што је он био *bona fide*: он се не може ослободити своје обавезе, да противном уговорачу пружи сву обећану корист — а у ову спада и изгубљена добит — по том основу што је он, у неиспуњењу обавезе, био само у лакој погрешци (*culpa levis*) а не у великој погрешци (*culpa lata*) или у *dolus*-у².

¹ Кад будемо говорили о купцу *mala fidei*, учинићемо извесне примедбе, у вези са §-ом 331. аустр. грађ. зак. и §-ом 204. нашега законика, примедбе којима ћемо ова изглагања овде допунити.

² В. у том смислу расправу Dr-а Mirka Кошutiца у загребачком Мјесећнику, год. 1906., бр. 1., стр. 8., прим. 23..

Ипак, и овде би се, у интересу морала, могла направити извесна разлика између савеснога и несавеснога уговорача, онаква какву је направио чл. 1150. франц. грађ. зак.. На име, уговорач *mala fide* требао би да плати и ону изгубљену добит коју није предвидео нити је могао предвидети приликом закључења уговора, док уговорач *bona fide* не треба да накнади друго до *предвиђену* изгубљену добит.

Немачки грађански законик, такође, не прави, код уговорне штете, разлику између уговорача *bona* и *mala fide*. По §. 249. тога законика: *Wer zum Schadenersatze verpflichtet ist, hat den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatze verpflichtende Umstand nichteingetreten wäre*“.

(Онај који је обавезан да плати накнаду штете, дужан је да васпостави оно стање које би било, да није наступила околност која је изазвала накнаду). Из овога се види, да, код уговора, одговорни уговорач мора накнадити и *damnum emergens* и *lucrum cessans*. За *damnum emergens* то је извесно. Али тако исто извесно је и за *lucrum cessans*, јер да није било околности за коју је уговорач крив, противна страна не само да не би била претрпела фактичку штету, већ би шта више она добила и нову корист коју је речена околност спречила. Стање које би било у одсуству те околности обухвата, дакле, оба она елемента накнаде штете.

Али и ако немачки законодавац не прави, код уговорне штете, разлику између уговорача *bona* и *mala fide*, ипак ће на судију, приликом одређивања количине штете, утицати тај факат да је уговорач био *bona* односно *mala fide*. Нема спора, да ће он, кад је реч о изгубљеној добити, бити строжији за уговорача *mala fide* него за онога који је *bona fide*, пошто изгубљена корист неће увек бити нешто одређено већ може да буде предмет уже и шире оцене.

— НАСТАВИЋЕ СЕ —

СРЕСТВА ЗА ЗАМЕНУ КРАТКОВРЕМЕНЕ КАЗНЕ ЛИШЕЊЕМ СЛОБОДЕ

— НАСТАВАК —

II. Кратковремена казна лишењем слободе.

I.

Кратковремени затвор влада казним системом. То знају сви практичари, а то нарочито доказује статистика. У овоме погледу нема разлике међу законодавствима; како је у туђинским, тако је и у нашем. Тако је француска статистика од 1883—86 показивала, да на сам затвор долази 61·92% од свих осталих казни; а од сто осуђених на затвор било је осуђено 93·88 испод једне године, а до петнаест дана затвора проценат је износио 93. Немачка статистика од 1882—86 такође показује, да од свих казни само на затвор долази 64 и 70%, а заједно са новчаном казном износи око 95%. Од 100 осуђених на затвор било је 1888 око 80% осуђено на затвор испод три месеца. Још већи је проценат кратковременог затвора у Аустрији; тако исто с њим стоји у Белгији, Енглеској и другим државама.

И нашим казним системом влада казна затвора. Ако се само загледа у наш казни законик, одмах се види, да је највећи број кривичних дела угрожен казном затвора, и да је према томе она у много већој примени од свих осталих врста казни. Статистика ово још боље доказује, стога ћу пустити да цифре говоре. Тако овај преглед показује, у којој су сразмери примењиване разне казне за пет година од 1899—1903.

Преглед I.

Б р о ј о с у ђ е н и х

го- дине	на смрт	на робију	на заточење	на затвор	на новчану казну	дато ро- дителъ. на поправку	Свега
1903	2	438	2	2484	253	17	3196
1902	9	545	1	2568	231	9	3363
1901	7	478	3	2804	242	30	3564
1900	10	442	7	2889	210	33	3581
1889	11	540	33	3485	203	14	4276

Ако се ово у процентима представи, онда се добија овај резултат:

Преглед II.

О д 100 о с у ђ е н и х

го- дине	на смрт	на робију	на заточење	на затвор	на новчану казну	дато ро- дителъ. на поправку	Свега
1903	0·06	13·84	0·06	77·82	7·68	0·54	100·00
1902	0·27	16·21	0·03	76·36	6·86	0·27	100·00
1901	0·20	13·41	0·08	78·70	6·79	0·82	100·00
1900	0·28	12·34	0·20	80·68	5·86	0·64	100·00
1889	0·26	12·63	0·54	81·50	4·75	0·32	100·00

Овај преглед доказује, да на сам затвор долази просечно 78% од свих казни, а заједно са новчаном казном то износи 84%. На све остале казне дакле долази само 16%. Вредно је поменути, да статистика показује, да проценат примене затвора из године у годину све више расте, а проценат робије пада. Тако је н. пр. у 1889 години од 2095 лица осуђено на затвор 1135 а на робију 821, а у 1903 од 3196 дошло је на затвор 2484, а на робију само 438. Све ово јасно доказује (јер би се ова поступност могла утврдити и за остале године), да казна затвора влада нашим казним системом.

Остаје још да се види, како стоји *кратковремени затвор*. Код казне затвора превлађује кратковремени затвор. — Познато је, да је најкраћа казна затвора један дан, а најдужа пет година. У тако пространом обиму судије са разних, иначе оправданих разлога, поступају благо према кривцима и из-

ричу затвор од неколико дана, недеља или месеци. Статистика и ово најбоље доказује. У 1896 години код свих судова осуђено је:

Преглед III.

на затвор	у опште	од стотине
од 4—5 година	11	0·55
„ 3—4 „	2	0·10
„ 2—3 „	22	1·11
„ 1—2 „	138	6·96
до једне године	164	8·28
од 6—11 месеци	208	10·50
од 1—5 „	588	29·68
од 16—29 дана	105	5·30
до 15 дана	743	37·52

По главним категоријама кривичних дела осуђено је исте године на затвор:

Преглед IV.

за дела	од 1—29 дана	од 1—12 месеци	дужи од 1 године	у опште
противу државе	113	109	30	252
противу личности	227	320	125	672
противу имовине	481	354	178	1013
у служб. дужности	27	13	4	44

ИЛИ ОД СТОТИНЕ

противу државе	44·84	43·25	11·91	100·00
противу личности	33·78	47·62	18·60	100·00
противу имовине	47·48	34·95	17·57	100·00
у служб. дужности	61·36	29·55	9·09	100·00

Ови су бројеви и сувше јасни. Они показују да се од 100 осуђених на затвор 72·50%, што је скоро четири петине, осуђује на затвор до пет месеци, а 37·52%, т. ј. скоро две петине, осуђује на затвор до *петнаест дана*. Само у осам случајева од сто изриче се већа казна од године дана, јер у 92 случаја долази казна затвора испод једне године. Кад се узме у обзир још и то, да се новчана казна у много случајева, услед немогућности извршења, преобраћа у затвор, онда је проценат кратковременог затвора још већи. Сви су

ови бројеви узети из статистике, којом су обухваћене казне, изречене само за преступе и злочине. Међутим нису узети у обзир *иступи*, чији је број велики и за које се, наравно, изриче незнатна новчана казна или затвор од неколико дана, што врло много повећава проценат кратковременог затвора.

Очигледно је и несумњиво овом статистиком утврђено, да наше кривично правосуђе почива на кратковременом затвору. Кад то стоји доказано, онда се, као што то лепо вели *ф. Лист*,⁶⁾ из тога има извести овај закључак: *ако тај кратковремени затвор не ваља, онда нам не вреди ни цело наше данашње кривично правосуђе.*

То, што наше кривично правосуђе почива на кратковременом затвору, не значи још, да је он добар или рђав. То се не може извести из судских пресуда, које изричу те кратке казне, јер су ове само мртво слово на хартији. О томе, да ли је кратковремени затвор добар или не, може се говорити пошто је судска пресуда извршена, јер ова тек извршењем добија свој прави садржај, своју снагу и дејство. Стога, да би оценили вредност кратковременог затвора, морамо видети, шта се његовим извршењем може постићи.

II.

У нашем казненом законнику нигде није изречно казано, шта је циљ казне. Несумњиво је, да је и по њему, као и по свима туђинским казним законцима, циљ казне: спречавање извршења кривичних дела и на тај начин одржавање правног поретка; само што није нигде изречно казано, на који се начин има све то постићи. Но и ако нема изречног наређења о циљу казне, ипак се из свих одредаба казног законика јасно види, да он односно циља казне стоји на гледишту спојних теорија, т. ј. да је циљ казне *одмазда* за учињено кривично дело и да одмазда значи казну која је одмерена према величини кривичног дела.

Да је одиста ово тачно, доказује то што је за сваку радњу, коју је казнени законик забранио, одређено и казнено зло као неопходна правна последица, и што се то зло има да одмерава онако, како је казнени законик наредио, т. ј. према величини дела, а ова величина се опет огледа у опасности кривичног дела по правни поредак. Судији је, по-

⁶⁾ *v. Liszt, Kriminalpolitische Aufgabe u. Strafr. Aufs. u. Vortr. I 346.*

стављањем минимума и максимума казне, често остављено широко поље, у коме се слободно може кретати при одмеравању казне. Често се каже, да се судија приликом одмеравања казне у том слободном простору може руководити и другим циљевима казне, а не само одмаздом. Али је ово нетачно. Јер пракса показује, да је по ономе, како се данас извиђају кривична дела, скоро немогуће другаче одмеравати казну него искључиво према величини кривичног дела. Цео материјал, на основу кога судија изриче пресуду, добија се на главном претресу, који траје врло кратко време и на коме се саслушавају само лица, која знају што казати о делу а не о оптуженом. Какав је оптужени, у каквом се стању налази, шта је узрок, што је учинио кривично дело, све то судија, који га осуђује, не зна, нити се стара да зна, а и ако би се старао, тешко би могао према оваквом кривичном поступању доћи до каквог повољног резултата. Све се, дакле, своди на то, да судија тачно оцени дело, које је предмет извиђања, и да за *то дело* одмери казну, која се досуђује оптуженом. Са ових разлога о индивидуализирању казне у највише случајева не може бити ни речи.

Остали циљеви казне долазе тек у други ред. Заstraшавање није никако истакнуто у казненом закону као главни циљ казне. Оно се јавља као циљ казне само у толико, што се од свих казни, којима су угрожена поједина кривична дела, очекује, да застраше свакога, ко би се решио на извршење ма ког кривичног дела, што би, дакле, казна својим угрожењем дејствовала застрашујући на целину. Сем тога, заstraшавање како целине тако и самог кривца постиже се и извршењем казне.

Још у мањој мери је по нашем казненом закону поправљање истакнуто као циљ казне. Њега управо и нема, јер је теорија поправљања заступљена само у § 56, у коме се говори о стављању малолетних кривца у заводе за поправку, и у установи условног отпуста.

Али је и заstraшавање као и поправљање само узгредно узето за циљ казне, јер судија ни у ком случају не може изрећи казну само с обзиром на заstraшавање. Још мање може он то учинити с обзиром само на поправљање. Јер ако би се поправљање узело за главни циљ казне, то би могли наступити случајеви, у којима не би била изречена никаква

казна, или, ако је и изречена, имала би престати чим је осуђени поправљен. Међутим, по казном закону сваког кривца очекује и казна за учињено кривично дело, и она се има извршити до краја без обзира на то, што се осуђени можда раније поправио.

По данашњем казном закону, дакле, свако кривично дело мора за собом да повуче и казну, а од ове се на првом месту очекује, да буде одмазда за извршено кривично дело.

Докле се приликом изрицања казне узима да је главни њен циљ одмазда, докле се од ње приликом њеног извршења тражи сасвим нешто друго.

И ако законодавац сматра, да свакога, ко прекрши казнен закон, има да постигне заслужена казна, ипак он мисли, да издржавање досуђене казне треба да буде тако уређено, да на кривца утиче и да овога задржи од поновног вршења кривичних дела, и нарочито да га морално поправи. Казна, дакле, за време издржавања треба да има за циљ застрашавање и поправљање.

Издржавање казне у нас није уређено ни казним законом ни нарочитим законом, већ правилима и расписима, које издаје Министар Правде, те је стога издржавање казне неједнообразно и без икаквог система. Али се и из тих правила види, да се од издржавања казне и у нас тражи застрашавање и, нарочито, поправљање осуђених. Тако по *устројенију економическог апсеничког заведенија у Топчидеру* П№ 4488 од 20 децембра 1851: „цјељ апсеничког заведенија јесте да се апсеници на робију осуђени у *моралу и радности побољшавају*, те тако кад се робије ослободе, да буду полезни отечества грађани“. У *правилима о домаћем реду у казним заводима* од 7 октобра 1868 у чл. 6 вели се, да „са осуђенима ваља поступати у опште строго али правично и човечно, и тако, да све буде управљено на *њихово изобразење, нарочито морално поправљање*“.

Дуализам, који постоји у нашем кривичном правосуђу, према свему реченом, јасан је, јер се судском пресудом хоће, да казна буде одмазда, а од извршења те казне тражи се поправљање и застрашавање.

Настаје сад питање: може ли се извршењем казне у нас повољно утицати на осуђеног?

Да се на ово питање да одговор, потребно је у главnome изложити сам начин извршења казне лишењем слободе.

Кад се погледа на начин, на који се у нас извршује казна лишењем слободе, као и на органе, којима је то извршење поверено, одмах се на постављено питање мора дати негативан одговор.

У нас се казна лишењем слободе издржава у казним заводима и то (1) у *топчидерском*, који је основан 1851 а од 1865 и у *београдском граду*, (2) у *пожаревачком*, који је основан 1865, и (3) у *нишком*, који је основан 1878. Сем тога, затвор до шест месеци по правилу се издржава код полицијских власти.

Сви ови заводи у свему личе на казнене заводе из XVII и XVIII столећа и ничег сличног немају са заводима, у којима данашња наука о казним заводима чини покушаје за поправку осуђеника. Ми, дакле, и немамо казнене заводе. У опште о томе, како и где ће се извршивати казна лишењем слободе, у нас се до сад нико није старао, а проценат осуђених из године у годину растао је невероватном брзином. У целокупном издржавању казне у нас нема апсолутно никаквог система. Ово се види отуда, што начин извршења казне у опште није законом уређен, већ правилима Министра Правде и то правилима од пре четрдесет година, која више не би била добра ни за једно примитивно друштво. Сем тога, то се нарочито види још и отуда, што се у једном и истом казном заводу издржава и робија и затвор (нишки казнени завод), или робија и заточење (београдски казнени завод), или затвор и заточење (пожаревачки казнени завод), или што у истом казном заводу заједно издржавају казну и пунолетни и малолетни, као што је то случај у београдском и пожаревачком казном заводу. Све је ово доказ, да у нас скоро не постоји разлика између појединих врста казни, која је тако потребна и на коју много треба pazити, ако се хоће казном да утиче на осуђеног. Стога је неопходно потребно да осуђени на затвор увек буду одвојени од осуђених на робију, и они никад заједно не смеју издржавати своје казне у истом казном заводу.

Ни мало боље не стоји ни са органима, којима је поверено извршење казне. Као год што су нам никакви казнени заводи, тако исто су нам никакви и ти органи. До скоро су управници казних завода били људи без икакве спрем

који ни појма нису имали о Кривичном Праву, казни, њеном циљу и казним заводима. Код њих су казнени заводи пре личили на војничко логоровање него на праве казнене заводе. За њих чак нису вредела ни правила о издржавању казне, него су ово уређивали онако, како се њима чинило да је најбоље. Многи, пак, од њих нису ништа мислили и ни о чем се старали, већ су сву своју бригу и старање о казненом заводу преносили на своје млађе, на кључаре, педесетаре, буљубаше, који су једва писмени људи. Било је управника, који су били гости у казним заводима, јер по шест и више месеци нису завирели ни у једну одају казног завода. О млађим органима у казном заводу не вреди ни говорити; између њих и осуђених често се не може направити никаква разлика. А на тим и таквим помоћним органима почивају и данас сви наши казнени заводи, поред којих и квалификован управник казног завода ништа ће може учинити.

Колико је неједнообразно и без икаквог плана извршење казне лишењем слободе, види се најзад из тога, што се све казне не извршују на исти начин, на истом месту и код истих органа, него напротив код различитих органа, па онда и на различит начин. Све се казне у нас не издржавају у казним заводима и код управника казног завода, него се једна од њих — затвор до шест месеци — издржава код полицијских власти, које не само што по свом позиву и надлежности нису органи, којима се поверава извршење казне лишењем слободе, него још уз то оне не спадају ни под Министарство Правде, које је позвано да се стара о казним заводима и извршењу казне, већ под сасвим друго министарство (Унутрашњих Дела), коме то никако не спада у дужност.

Не може се овде даље и детаљно улазити у разматрање казних завода и начина извршења казне, јер нису предмет нашег расправљања све врсте казне, већ само кратковремена казна лишењем слободе. Али се и из до сад реченог јасно види, да се у нас од извршења казне у опште не може очекивати повољно дејство на осуђеног.

Кад се од извршења казне у опште не може очекивати повољно дејство на осуђеног, онда настаје питање: може ли се од извршења кратковремене казне лишењем слободе очекивати повољан утицај на осуђеног? Може ли се он наро-

чито поправити и застрашити? Какви су утицаји кратковремене казне?

Како је кратковремена казна баш предмет расправе, то да би се могао дати тачан одговор мора се ући у детаљније разматрање извршења ове казне, из чега ће се одмах видети, какви су њени резултати.

Кратковремена казна лишењем слободе јесте затвор, јер је статистиком утврђено, да он влада нашим правосуђем, јер у 92 случаја од сто долази затвор испод једне године. Тај кратковремени затвор, ако је већи од шест месеци, издржава се у пожаревачком и нишком казненом заводу, а ако је мањи од шест месеци онда по правилу код полицијских власти. Како у казним заводима, тако и код полицијских власти, затвор се издржава *заједнички* без икаквог подвајања. При смештању осуђеника у поједине одаје не пази се ни на узраст, ни на занимање ни на величину казне, ни на извршено кривично дело, ни на стање здравља, па ни на то, да ли осуђени долази у казни завод први или други пут. Стога се у појединим одајама могу наћи и сељаци, и варошани, и пунолетници, и малолетници, и здрави, и болесни, нарочито туберкулозни, и први пут осуђени, и повратници, и случајни преступници, и злочинци из навике. Управник казног завода обично и не види новодошавше осуђене, већ ове прима кључар или буљубаша и смешта их по свом нахођењу, при чему награда игра велику улогу, јер имућније, уз мањи бакшиш, смешта у боље одаје, без обзира на то, да ли они то заслужују или не. У оба казна завода одаје су оваквим разноликим друштвом тако препуњене, да сви немају места ни да легну. У нишком казненом заводу у неким одајама има чак и галерија, на којима осуђеници спавају. Због велике претрпаности сви живе у великој нечистоћи; та је нечистоћа у понеким одајама толика, да је невероватно, да ту човек у опште може да опстане а камо ли да живи.

Са смештањем осуђеника у поједине одаје сматра се да је све свршено; осуђеник има ту да остане докле не истече време досуђеној казни, и у том седењу састоји се издржавање затвора у нас. За све време тога седења, које се зове издржавање казне, управа казног завода не обраћа никакву пажњу осуђеницима. О „изображењу“, „моралном поправљању“ и „радиности“, које помињу правила о домаћем реду у каз-

неним заводима ни помена нема. Осуђени не раде ништа, не обучавају се ниједном запату. У пожаревачком казненом заводу, у коме се поглавито затвор издржава, нема ни једне радионице; тако исто се ни пољски радови не раде, јер завод нема своје земље, већ се сав рад своди на мало посла у башти, за који је потребан мали број осуђеника и који траје кратко време.

На „изображење“ и „морално поправљање“ нико и не мисли. Цела управа казног завода састоји се из управника и рачуновође. Утицај управника на осуђенике није никакав, јер овај и не долази у додир са осуђеницима, нити ма шта предузима да ове душевно дигне. Нико од осуђеника не добија никакву наставу; чак ни учитеља за основну наставу нема у нашим казним заводима. Скоро је исти случај и са свештеником, јер ниједан завод нема свога свештеника, који би се искључиво бавио душевним подизањем осуђеника. Осуђеници никад не иду у цркву, а свештеника виде неколико пута у години, који сматра да је своју дужност испунио свећењем водице. Једина лица, која су у сталном додиру са осуђеницима, јесу чувари, који са овима често узајамно деле судбу. Они пазе и на чистоћу, и на здравље, и на ред; они свршавају и молитву, и све се то раде интимно и другарски са осуђеницима, да и једни и други брижљиво крију од управника понешто, што би чак и овај нашао да га сме да буде, али овај обично никад и не зна, шта се у заводу ради.

Издржавање затвора, као и осталих казни, дакле, састоји се у беспримерном беспосличењу, које је испуњено спавањем и забављањем. И сувише је јасно, да се од издржавања затвора на овај начин не може никако очекивати поправљање осуђеног, јер се за то ни с које стране ништа не предузима за све време издржавања казне.

Тако исто је илузорно и застрашавајуће дејство кратко-временог затвора. Већ из овог кратког описа начина, на који се извршује казна затвора, види се, да се њоме осуђени не може застрашити. На првом месту, она је кратка и стога недовољна да сама собом застраши. Али застрашавање постаје илузорним тек самим извршењем казне, јер ничег нема у издржавању затвора, што би овоме давало карактер казне. И у оваквим заводима, у којима се казна издржава заједнички и у којима се ништа не ради, није учињено ништа, да осу-

ђеници осете казну као зло, које има да их застраши. Напротив, многима је живот у казненом заводу и пријатнији и удобнији од живота у слободи. Осуђеници не оскудевају чак ни у забавама. У казаматима се приређују читава весеља; ту се весело пропраћају славе; ту се по цео дан и дубоко у ноћ пева и причају најразноврсније приче. Свака одаја има свога кафеџију, који кува кафу, продаје дуван, па и остале намирнице. За новац се може набавити све што се жели. Кад изилазе у варош на рад, осуђеници свраћају у дућане и пазаре што им треба, а свраћају и у кафане, где заједно с чуварима пију. Колико осуђеници не осећају тежину затвора, кад га на овај начин издржавају, врло лепо показује овај пример. Један осуђеник у пожаревачком казненом заводу питао је претпрошле године управника, да ли о својој слави св. Архангелу Михаилу да носи колач у цркву или да свештеник дође у завод да му колач пресече. Али ова његова жеља није била задовољена. Но и без црквеног обреда осуђеници прослављају своје крсно име на тај начин, што за тај дан набаве доста ракије и вина и добро почасте своје „другове“ у заводу. Управа казног завода, разуме се, сматра да све ово због српског крсног имена треба допустити. Управник београдског казног завода претресао је децембра месеца претпрошле године 570 осуђеника и код њих 150 нашао 2502 динара и то 1103 дин. у злату. Било је осуђеника, код којих је нађено по 30, 50, 80, 100, 200 па и 290 динара. Најобичнија је ствар, да чувари па и кључар узимају новац од осуђеника на позајмицу и да овима зато чине све могуће услуге.

Са још мање строгости се издржава затвор код полицијских власти. О затвореницима се ту нико не стара; они се често пута чак и не затварају; о раду неком ту ни помена нема. Па не само да су сви осуђеници заједно, него су често заједно и са притвореницима, који се налазе под кривичном истрагом, којима дају поуке и савете како ће се пред судом бранити. Па и саме полицијске власти сматрају, да им није дужност да на те осуђенике обраћају ма какву пажњу, него држе да осуђеници имају ту да одседе време одређено пресудом.

ANALI PFB | **Др. Б. Марковић.**

НОВ СКУПШТИНСКИ ПОСЛОВНИК

(2)

6. — Под садашњим пословником јавило се ово спорно питање: да ли предмети о којима је претрес већ почео, долазе, по неком стеченом праву, пре свију нових предмета на дневни ред, — или је, на против, Скупштина власна да им да које хоће место у дневном реду, па, следствено, да их стави и после нових предмета. У пракси је решено да стари предмети немају никакво првенство над новим предметима, — и с теоријског гледишта ово је, без сумње, коректно, јер, господар свог дневног реда, Скупштина може распоређивати старе и нове предмете како за најбоље нађе. Али треба имати на уму ове чисто практичне незгоде. Свој дневни ред Скупштина утврђује по предлогу свога председника; дешавало се, сада, да председник, својом иницијативом, стави један стари предмет иза нових предмета; да на тај начин одгоди и успори његово коначно решење, и да ово ратно лукавство свога председника Скупштина примети тек онда кад је већ доцкан. Нови пословник (чл. 43) хоће да стане на пут оваквом раду. Ни он, истина, не даје старим предметима никакво првенство над новима, али у накнаду зато прописује да се они не могу помаћи на једно ниже место без нарочитог решења Скупштине, донетог поименичним гласањем. Скупштина остаје, дакле, господар свог дневног реда као и до сада; руке су везане само њеном председнику, који неће више моћи да мимо њену вољу, кријумчарским начином, ставља старе предмете иза нових.

7. — У члану 46 новог пословника налази се ова одредба: „Посланици који би пред прозивку изашли из скупштинске дворнице, сматраће се као присутни...“ Сматрани као присутни, они се, наравно, урачунавају у кворум. Ја сумњам да се ова одредба, коју је Влада накнадно унела у мој нацрт, може сложити с чланом 109 Устава, који гласи: „Скупштина може решавати само ако је у њезиној седници више од половине целокупног Уставом одређеног броја“. Присуство у скупштинској седници, то је присуство у оној соби где се седница држи, — дакле, у скупштинској дворници. Да

ли се онда посланици који су оставили скупштинску дворницу, могу урачунавати у кворум? Урачунавати и њих у кворум, значило би место стварног кворума који Устав предвиђа, завести један кворум мање више фиктиван.

8. — Члан 51 новог пословника говори о кратким, усменим питањима, која се постављају пре преласка на дневни ред. Ново је код тога члана што се за сва питања, како усмена тако и писмена, оставља један сат времена. Ако се питања исцрпе пре једног сата, одмах се прелази на дневни ред; иначе, на дневни се ред прелази чим један сат протече, без обзира на то да ли још има неодговорних питања. — У садашњем пословнику, члан 66 говори о кратким питањима; он не предвиђа никакав рок у коме се она могу постављати, — и у пракси се на основу тога закључило да Скупштина не може прећи на дневни ред, докле год има посланика који желе да постављају питања. У овом истом часопису (Књ. II. Бр. 5. „Парламентарна Хроника“), за тим у свом „Уставном Праву Краљевине Србије“ (стр. 232/3), ја сам покушао оспорити правилност овом тумачењу пословника. На кратка питања, која се, узгред буди речено, постављају без претходне пријаве, Влада није дужна, ни по Уставу ни по садашњем пословнику, да одговори. Из тога што, у овом случају, с посланичким правом питања није скопчана никаква Владина дужност одговора, ја сам извео да посланичко право кратких питања није у ствари никакво право. Овде ћу додати да то моје резонавање није ни мало оригинално; оно се оснива на резонавању познатог немачког државно-правног писца Лабанд о праву интерпелације у немачком парламенту. У немачком парламенту Влада није дужна одговарати на интерпелације, и Лабанд због тога тврди да право интерпелације — разуме се, у немачком парламенту — нема ни правне садржине ни правног дејства, да то у ствари није никакво право, већ само она општа, толиким људима својствена способност да Влади постављају питања. — Али, док с једне стране посланичко право кратких питања не постоји, дотле с друге стране постоји једно несумњиво право Скупштине да ради послове због којих се састала и који су на њен дневни ред стављени. На основу овога ја сам закључио да Скупштина може, у свако доба, решити да се кратка питања пресеку, и да се на дневни ред пређе. Таквим решењем она не вређа никакво посланичко право, већ само једну општу, толиким људима својствену способност, како би рекао Лабанд. — Да не би и под новим пословником било спора око тога, да ли се кратка питања могу постављати у бесконачност, или се њихово постављање може једног тренутка, ради прелаза на дневни ред, прекинути, нови пословник тачно одређује време за које се кратка питања могу постављати. У страним пословницима кратка усмена питања, у којима наши

посланици налазе толико задовољства, не помињу се нарочито. Ту се под питањима у техничком смислу разумеју писмена питања, на која министри не одговарају одмах него тек после извеснога времена. За та пак усмена питања правило је да се тачно одреди време кад се и докле могу чинити: у Француској, питања се постављају почетком и крајем седнице; у Италији, она се прекидају по истеку четрдесет минута, рачунајући од почетка седнице; у Енглеској, на њих се одговара писмено, т. ј. министров се одговор штампа и раздаје посланицима; само онда кад посланик нарочито тражи, министар му одговара усмено, и за те усмене одговоре оставља се четири пута ведељно (не сваки дан!) по три четврти сата... У упоређењу с овим одредбама, одредбе нашег новог пословника, које поред писмених питања допуштају и усмена, остављајући за питања обе врсте сваки дан по читав сат, — те одредбе пре би се могле осудити као одвећ благе но као одвећ строге. Ипак зато, извесно је да ће бап те одредбе новог пословника наићи на врло велики отпор код скупштинске опозиције. Њихова је неопростива махна што противурече њеним стеченим навикама; код нас, опструкција се води поглавито кратким питањима, јер од свих средстава опструкције које садашњи пословник пружа, ово је без сумње најлакше и најпростије; свакојако, опструкција се толико изједначила с кратким питањима, да код необавештених људи влада уверење да ће опструкција бити сасвим обезоружана, ако јој се одузму кратка питања. Колика је то заблуда, види се најбоље по опструкцији у страним парламентима, која се води на сто других начина. Ја не спорим да одредбе новог пословника о кратким питањима чине немогућном опструкцију која би се посредством њих хтела водити, али кад је реч о мерама противу опструкције, треба разликовати. Има мера које, сузбијајући опструкцију, не шкоде ништа парламенту као целини. Има других које му шкоде. Од те две врсте мера могу се дискутовати само ове друге, јер се поводом њих може поставити питање, шта претеже, — корист од сузбијања опструкције, или штета коју парламент као целина подноси. На пр. једна од мера против опструкције јесте закључење претреса пре исцрпене листе говорника. Ово је једна од најуспешнијих мера противу опструкције, али је у исти мах и једна мера опасна за парламент као целину, у колико би се услед ње парламент могао претворити у машину за гласање. Код такве једне мере, човек се одиста сме питати, зар није веће зло угушити слободу претреса у парламенту, него трпити од времена на време опструкцију с њеним незгодама? Али одредбе новог пословника о кратким питањима никако не спадају у овакве мере противу опструкције које могу постати опасне за парламент као целину. Шта наша Скупштина губи као целина, што ће се трајање кратких пи-

тања свести на један сат? Да би се о њеној штети могло говорити, требало би доказати да један сат није довољан за питања која се у њој постављају. Да ли се то може доказати, кад је у нашој Скупштини остављено за питања више времена него у италијанском и енглеском парламенту? Безграничну слободу кратких питања опозиција може бранити само у интересу своје угодности, као одиста најподесније средство за вођење опструкције. Али било би сувише тражити од једног пословника, да се поред свега другога стара још и о угодности опозиције, као и о томе како ће јој за вођење опструкције створити што подеснија средства.

9. — Члан 54 новог пословника садржи једну одредбу, чије се одсуство јако осећа у садашњем пословнику. „Исто се тако даје реч, кад год је затраже, оним посланицима који су ради да говоре о једној повреди пословника или дневног реда коју су приметили“. У недостатку овакве одредбе председник би Скупштине био у примени пословника и дневног реда апсолутни господар, над којим Скупштина нема никакво право надзора. Ако се хоће да цела Скупштина буде чувар свог пословника и свог дневног реда, то се посланицима мора дати право да у свако доба сврате пажњу Скупштине на повреду пословника или дневног реда које примете.

10. — По члану 57 новог пословника, при претресу законодавних предлога, говорници не говоре по реду пријаве како је сада обичај, него се ради овако. Реч се прво даје прво пријављеном говорнику *против*, после њега прво пријављеном говорнику *за*; затим, друго пријављеном говорнику *против*, па друго пријављеном говорнику *за*, и тако редом, па зећи увек да после једног говорника *против* одмах дође један говорник *за*, и обратно. Ова наизменичност постоји у страним парламентима као давнашња пракса; чак је предвиђена у многим пословницима, на пр. белгијском, шпанском, француском, италијанском, пруском. Код нас треба тим пре усвојити ове прописе страних пословника, што би се, иначе, наизменичност тешко сама од себе одомаћила у пракси. У нашој Скупштини говорници се пријављују за реч без икаква обзира на наизменичност; шта више, дешавало се да се, с почетка, говорници једне стране никако не јављају за реч, чекајући да њихови противници „испуцају“ своје аргументе; ови опет, чим осете то ратно лукавство, почињу такође штедети своје најбоље говорнике за крај, и тако се претрес развлачи и отеже без икакве потребе.

11. — Члан 58 новог пословника гласи: „Забрањено је читати написане беседе, или акта, или изводе, или исписе из књига, или списе штампане или писане, који немају никакве или имају врло слабе везе с предметом који је на претресу. Председник је дужан забрањити читање оваквих састава и одузети реч говорнику“. Ја сам подвукао оно чега

није било у мом нацрту, него је Влада после додала. Влада је јамачно намеравала онемогућити опструкцију, јер, као што је познато, дуге опструкционистичке беседе састоје се често из дугих непотребних навода. Ја бих имао да замерим ово. (1) Није требало оставити председнику да суверено цени да ли наводи стоје у „јакој“ или у „слабој“ вези с предметом о коме се решава. (2) Сасвим је довољно забранити говорнику такве наводе; на што му још и реч одузимати? — У вези с овим да поменем, да и код члана 59 налазимо да би ипак боље било да говорнику који се удаљује од предмета, не одузима реч сâм председник већ Скупштина.

12. — По садашњем пословнику, члан 58, Скупштина може одлучити да не прима нове говорнике, али не може одлучити да се приступи гласању, без обзира на већ пријављене говорнике. Ови задржавају право речи као неко стечено право, и гласању се може приступити тек пошто и они буду дали реч. Садашњем члану 58 одговара у новом пословнику члан 63. У мом нацрту члан 63 гласио је овако:

„Двадесет посланика могу захтевати у свако доба да се не примају више нови говорници. О овоме се предлогу не води претрес. О њему се гласа поименце. Ако предлог буде усвојен, сви говорници који су се јавили за реч пре него је предлог био учињен, задржавају право да говоре, без обзира на то да ли су раније већ говорили један пут. Али на предлог двадесет посланика може се поименичним гласањем решити колико најдуже ти говорници могу говорити. Говорницима који су већ један пут говорили, мора се оставити најмање пола сахата времена, а говорницима који нису ни један пут говорили, мора се оставити најмање читав сахат“.

У Владином нацрту, на место подвученог става дошао је други један, који гласи:

„На предлог председника претрес се може закључити и пре него што се исцрпи листа пријављених говорника, ако он добије утисак да се дискусија намерно развлачи, било тиме што се износе неумесни предлози, или предлажу измене и допуне, које немају вредности, или неумесно и често траже поименична гласања, или се говорници у говорима понављају и од предмета удаљавају, или како друкчије. И о овом се предлогу не води претрес. О њему се гласа одмах, седењем и устајањем“.

Између мог и Владиног нацрта разлика је доста знатна. Ја сам, у главном, остао при одредбама садашњег пословника: претрес се не може закључити док се не исцрпи листа пријављених говорника; једино што се може учинити, то је прекинути примање нових говорника. Дакле, не закључење претреса већ закључење листе говорника. Ново је у мом нацрту само ово: кад се листа говорника закључи, онда се већ пријављеним говорницима може одредити колико најдуже смеју говорити. Њихово право речи остало је поштовано, али је употреба тога права временом ограничена да се претрес не би одвећ отезао. Владин нацрт заводи закључење претреса у правом смислу (la clôture), закључење претреса и пре исцрпене листе пријављених говорника. Закључење претреса јесте једно

од најуспешнијих, ако не и најуспешније средство противу опструкције. Опструкција се обично води развлачењем претреса, одгађањем прелаза на гласање; закључењем претреса, пак, ствар се одмах ставља на гласање. Закључење претреса продрло је у велику већину страних пословника — енглески, француски, белгијски, холандски, италијански, шпански, швајцарски, немачки..... Ипак зато, ја нисам мишљења, као што се и по мом нацрту види, да се закључење претреса уноси у наш пословник; то ћу мишљење мотивисати при крају, кад будем говорио о опструкцији у опште. На овом месту, претпостављајући за један час да су и код нас такве мере противу опструкције допуштене, ја бих имао да Владином нацрту учиним извесне техничке замерке. По том нацрту, закључење претреса предлаже председник, и Скупштина одмах решава ствар простом већином, устајањем и седењем. Ово је једна одвећ сумарна процедура, без икаква јемства да скупштинска већина не злоупотреби закључење претреса. Ево, међутим, каква се јемства предвиђају у страним пословницима. По немачком, белгијском, италијанском, холандском пословнику, закључење претреса не може се решити док то не устражи извештај број посланика, — како где, пет, десет, двадесет, тридесет. По енглеском и швајцарском пословнику, закључење претреса решава се нарочитом, појачаном већином; по енглеском пословнику, за закључење претреса мора гласати најмање сто посланика, а по швајцарском, две трећине од присутних посланика. По шпанском пословнику, не може се претрес закључити докле не буде говорило најмање три говорника *за* и три *против*. По пословнику аустријске делегације, после закљученог претреса, даје се реч још једном говорнику *за* и једном *против*. — Прелаз од нашег садашњег пословника ка новом одвећ је нагао; по садашњем пословнику, закључење претреса никако не постоји; по новом, оно постоји, и то у својој најстрожој форми, без икаквих јемстава за мањину.

13. — По садашњем пословнику и по пракси која се учинила, Скупштина губи знатан део свога времена у читању законодавних предлога и одборских извештаја. Ти предлози и извештаји читају се по два пута, први пут онда кад се поднесу (и кад њихово читање нема никаква смисла), други пут приликом првог читања (кад је њихово читање такође непотребно, јер се, у том тренутку, они већ налазе штампани у рукама посланика). По том правилу, два пута се чита и сâм буџет, са свима својим цифрама. У новом пословнику, где год се могло — чланови 78, 79, 88, 93 — та су читања укинута, или бар од обавезних претворена у факултативна; тиме ће се, држим, постићи знатна уштеда времена у скупштинском раду.

14. — По члану 74 новог пословника, Скупштина може одредити рок у коме је одбор дужан поднети извештај о извесном законодавном предлогу. „Ако одбор у одређеном року посао не сврши и извештај не преда, предлог се износи на претрес и без извештаја, и дужност известиоца врши подносилац предлога“. Ја налазим да ова одредба — које није било у мом нацрту — противуречи Уставу. У ствари, она допушта Скупштини да и без саслушања одбора решава законодавне предлоге; међутим, по члану 113 Устава „ниједан законски предлог не може се претресати у Скупштини докле претходно не прође кроз надлежни одбор“. Употребити подносиоца предлога на место известиоца одборског није срећна мисао; иза известиоца одборског стоји читава једна колегија, иза подносиоца предлога не стоји нико; што је главно, о свом властитом предлогу он може дати само мишљење једног предубеђеног човека, а не једну непристрасну, критичку оцену каква би се налазила у одборском извештају.

15. — Чланом 115 Устава прописано је да се о сваком законодавном предлогу мора гласати два пута. Од овог правила, Устав није предвидео никакав изузетак. Место њега то је учинио садашњи пословник, који у члану 78 прописује да ће се, изузетно, о специјалним законима гласати само један пут; они, дакле, пролазе само кроз једно читање а не кроз два. У пракси се овај краћи поступак стао примењивати и на друге сличне предмете, на пр. законодавна тумачења, привремене међународне уговоре, решења о спајању и раздвајању општина, ванредне и накнадне кредите и т. д. Полазећи од тога да Устав тражи два читања за све законодавне предлоге без разлике, и да се од тог уставног прописа не могу предвиђати никаква изузећа једним обичним законом, нови пословник укида досадашњи члан 78 и заводи, сагласно с чланом 115 Устава, за све законодавне предлоге један исти поступак с два читања. У члану 77 новог пословника помиње се, нарочито, да ће се два пута читати „и законски предлози о тумачењу појединих чланова једног раније изданог закона“. У пракси су и ови предлози читани само један пут; тврдило се да њих не треба водити кроз нормални законодавни поступак, пошто они не садрже нове прописе, већ само објашњују већ издате законске прописе. Али, на супрот томе, може се навести да с формалног гледишта између интерпретативних закона и обичних закона нема никакве разлике; да интерпретативни закон постаје саставни део оног ранијег закона на који се односи, и да га стога треба водити кроз исти поступак као и тај ранији закон. Ово је потребно нарочито код нас, где се у форму законодавних тумачења облаче праве измене и допуне законске.

16. — Члан 118 садашњег пословника гласи: „О предложеним изменама и допунама гласаће се увек пре него што

се пређе на гласање о главном предмету.“ На посебном претресу, код једног члана закона могу се стећи амандман, одборска редакција, предлагачева редакција; у том случају, према наведеном члану 118 треба гласати прво о амандману, па о одборској, па о предлагачевој редакцији. Али у пракси се ради сасвим друкчије: прво се гласа о предлагачевој редакцији (нарочито ако је предлагач Влада), па о одборској редакцији, па о амандману. Да би се ова пракса пресекала, члан 97 новог пословника, који одговара досадашњем члану 118, каже изреком, да амандман долази пре одборске редакције, која је према њему главна ствар, а одборска редакција пре предлагачеве редакције, која је опет према њој главна ствар. Морам нарочито поменути, јер то се, како изгледа, код нас не увиђа, да је ово првенство амандмана над одборском и предлагачевом редакцијом једна мера у интересу мањине, нарочито онда кад је на решавању један Владин предлог. По правилу, скупштинска је већина у напред задобивена за Владин предлог, и стога мало вољна да се обазире на амандмане које мањина предлаже. Ако би се гласало прво о Владином предлогу, скупштинска би га већина јамачно одмах усвојила, и пошто после тога не би више било места да се решава о амандману, овај би био одбачен прећутно, и без узимања у решавање. Стављајући пак амандман на прво место, законодавац натерује Скупштину да се о њему самом за се изјасни, из чега опет изилази да га она, хтела не хтела, мора узети у решавање.

17. — Члан 92 новог пословника мења из основа поступак с интерпелацијама. По садашњем пословнику, за сваку се интерпелацију нарочито одређује дан кад ће се претресати. Тај дан одређује Скупштина по саслушању интерпелисаног министра. Из чега следује, да искључиво од скупштинске већине зависи да ли ће се и кад једна интерпелација ставити на дневни ред. У пракси је бивало, да Скупштина стави, истина, интерпелацију на дневни ред, али као једну од последњих тачака, до које се, пре закључења седнице, не може стићи. По садашњем пословнику, мањина је апсолутно немоћна да изазове претрес о једној интерпелацији о којој већина не би хтела да претреса. — По члану 92 новог пословника, који је у главном редигован према француском пословнику и француској парламентарној пракси, интерпелације се стављају на дневни ред аутоматским начином, без саслушања министра и без решења Скупштине. Т. ј. одређује се један дан у недељи искључиво за интерпелације: ове се тада износе пред Скупштину оним редом којим су поднете. Ако је Влади незгодно да на једну интерпелацију одговори оног тренутка кад је тим аутоматским начином дошао на њу ред, Влада може захтевати од Скупштине да ту интерпелацију одгоди: ако се, по садашњем пословнику, тражило скупштин-

ско решење за стављање интерпелације на дневни ред, по новом пословнику, оно се тражи за њено скидање с дневног реда. Само ни тада интерпелације које се не тичу спољашње политике, не могу бити одгођене дуже од месец дана. Претрес једне интерпелације не може трајати дуже од две седнице; ово ограничење није никаква мера противу опструкције; оно се објашњује просто тиме што се касније поднете интерпелације све више одлажу, што се више развлачи претрес о интерпелацијама пре њих; да не би један интерпелант сметао другоме, ограничава се време колико најдуже може трајати претрес о свакој интерпелацији. Што се тиче опструкције, треба имати на уму да се ни по садашњем пословнику она не може водити посредством интерпелација; ако опозиција стане засипати Владу опструкционистичким интерпелацијама, скупштинска већина неће ставити те интерпелације на дневни ред; а ако се код једне интерпелације која је већ стављена на дневни ред, претрес стане одуговлачити ради опструкције, скупштинска ће већина ставити ту интерпелацију на дневни ред идуће седнице као једну од последњих тачака. — По садашњем пословнику, мањини је много теже да своје интерпелације стави на дневни ред него по новом пословнику; али кад их једном на дневни ред стави, онда по садашњем пословнику може водити о њима дужи претрес него што то може по новом пословнику чинити. Мањина нека сада оцени шта је за њу корисније: олакшице које јој се чине у погледу стављања интерпелација на дневни ред, или олакшице које јој се чине у погледу њиховог претреса. Олакшице обе врсте она не може уживати у исти мах. Јер, да би се олакшало стављање интерпелација на дневни ред, интерпелацијама се мора одредити нарочити дан у недељи, када ће оне долазити на дневни ред аутоматским начином, а кад им се нарочити дан одреди, онда се мора претрес сваке интерпелације ограничити, како раније интерпелације не би затварале пут каснијим интерпелацијама.

Одредбе новог пословника биће, јамачно, противне укусу наше Скупштине, навикнуте на дуге претресе интерпелација, који се развлаче кроз неколико скупштинских седница. Ти дуги претреси далеко су од тога да буду једна добра ствар, од које наша Скупштина не треба ни пошто да одступа; они доказују само њену недовољну парламентарну рутину, њену неспособност за брз и концентрисан рад. Ти дуги претреси, у осталом, никада се још нису показали особито корисни за опозицију. Што дуже претрес траје, опозиција све више мора да изводи у борбу своје мање добре и своје нимало добре говорнике, други и трећи позив своје војске, и, наравно, ти слаби говорници само кваре онај ефект који су најбољи говорници опозиције пре њих постигли. Што је главно, не само код нас него нигде, публика није у стању

да запетом пажњом прати тако дуго претресе; после друге, треће седнице њен интерес почиње да пада; код нас, на пр. било је тих одвећ дугих интерпелација, које су почеле услед грозничавог интересовања публике, а завршиле се услед њене потпуне незаинтересованости. Наша опозиција треба да разуме да код интерпелација гвожђе треба ковати док је вруће, да је у њеном властитом интересу да интерпелацију оконча док још њен први ефект траје. — Ја бих само допунио Владин предлог у једној тачки. Има важних политичких интерпелација, које не могу чекати док на њих дође ред аутоматским начином. Требало би предвидети да се те интерпелације, по аналогiji са законодавним предлозима, могу огласити за хитне, у ком би случају долазиле на ред пре свију других интерпелација. Пошто је то једна мера у интересу мањине, оглашаваће интерпелација за хитне требало би допустити и без скупштинског решења, просто на захтев извесног броја посланика, на пр. на захтев тридесет посланика.

18. — Глава IX новог пословника говори о хитности предлога. Познато је да се хитни предлози решавају краћим поступком но обични; на пр. по француском пословнику, хитни се предлози читају само један пут а не два пута. Код нас је врло тешко, управо немогућно створити за хитне предлоге један много краћи поступак но што је нормални. То долази отуда, што све оно што би код нормалног поступка ваљало скратити, јесте прописано самим Уставом, а скупштински пословник не може чинити изузећа од Устава. Доста је, држим, поменути да сам Устав предвиђа да се свако законодавни предлог мора читати два пута, и да се између два читања мора оставити размак од пет дана. Због тих уставних прописа, ја нисам био у стању да у свом нацрту измислим неке веће разлике између поступка обичних предлога и поступка хитних предлога. Допуњујући код ове тачке мој нацрт, Влада се показала много инвентивнија. По члану 114 новог пословника, који одговара досадашњем члану 102, хитни се предлози разликују од обичних предлога тиме, што се код њих може утврдити крајњи рок у коме се имају коначно решити. У том случају „председник ће се старати да руководи и у потребним границама држи претрес тако да може ставити, на време, на гласање оне чланове који нису претресени, како би цео предлог био коначно решен до одређеног рока“. Буџет се по самом закону сматра као хитан, али крајњи рок у ком се буџет мора коначно решити, не сме бити краћи од петнаест дана. Ја не верујем да се овим Владиним допунама много добило у погледу хитности. Кад се узме да, по Уставу, два читања морају остати и код хитних предлога и то с размаком од пет дана, и кад се томе дода да се за свако читање мора оставити најмање једна седница, онда излази да, и по новом пословнику, хитни

предлози не могу се свршити брже од недељу дана. Међутим, на пр. по француском пословнику, један хитан предлог може бити решен за двадесет четири сата... Али ја мислим да Влади није ни стало до хитности, колико до сузбијања опструкције. Ти прописи новог пословника о хитности доносе собом оно најстраховитије средство противу опструкције које је у енглеској парламентарној пракси познато под именом „гиљотине“. Док остале мере противу опструкције само ограничавају претрес, ова га сасвим укида. Одиста, кад се једном одреди крајњи рок до кога један предлог мора бити свршен, онда се сви његови чланови који до тога рока не би били претресени, стављају на гласање и без претреса. Ради успешнијег сузбијања опструкције, парламенат се просто претвара у машину за гласање. Кад будем говорио о опструкцији у опште, ја ћу дати разлоге због којих налазим да „гиљотину“ није требало уносити у наш пословник. Овде ћу се зауставити само на одредбама које се тичу буџета. Као што је поменуто, буџет се увек сматра као хитан, што значи да се сваком буџету има одредити крајњи рок у коме мора бити свршен; тај рок не сме бити краћи од петнаест дана. Ја мислим да се ове одредбе не могу никако одржати; Влада ће и сама од њих одустати кад мало боље процени ствар; оне своде буџетски претрес у тако уске границе да он постаје сасвим илузоран. Узмимо крајњи случај да се за претрес буџета остави минимални законски рок од петнаест дана. У ствари, тај ће рок трајати само десет дана, јер, по Уставу, између првог и другог читања треба оставити пет дана. Десет дана треба, дакле, да буде довољно за начелни претрес, прво, и друго читање. Наравно, да под таквим околностима неће бити претресен ни десети део буџета; све остало мораће се ставити на гласање и без икаквог претреса. По новом пословнику, једна нескрупулозна већина може од буџетског претреса начинити празну формалност, и на тај начин, основно скупштинско право, право буџетско, сасвим изиграти.

19. — У глави X која говори о молбама и жалбама, учињене су махом формалне измене. (1) Извештај о оним молбама и жалбама за које одбор налази да их треба одбити, не чита се у Скупштини, већ се, штампан, раздаје посланицима. (2) Законодавна решења о молбама и жалбама доносе се по нормалном законодавном поступку, што значи да се читају два пута а не само један пут. (3) За решавање о молбама и жалбама одређује се свака друга субота у месецу. Прва је измена учињена у интересу бржег скупштинског рада; друга, да би се одржало јединство законодавног поступка; трећа, да би се у скупштинске послове унело више реда и методе.

20. — Код главе XII, која говори о дисциплинским казнама, Влада је изменила мај нацрт у толико што је проши-

рила председниково право изрицања казне, а местимице и саме казне пооптрила. Свраћам нарочито пажњу на члан 137: „Ако би који посланик или посланици правили већи неред, или се сувише грубо понашали у Скупштини, председник ће наредити да се одмах удале из скупштинске дворнице до краја седнице онога дана“. Овим се председнику даје право да над таквим посланицима изриче казну искључења за једну седницу. По мом мишљењу, тако велику казну као што је казна искључења боље је да изриче — као и до сада — Скупштина а не сам председник.

Пошто сам прегледао у детаљима нови пословник, прелазим на његову општу карактеристику.

Слободан Јовановић.

— СВРШИЋЕ СЕ —

О МЕЂУНАРОДНО-ПРАВНОЈ ЗАШТИТИ ПОВЕРИЛАЦА ЈЕДНЕ ДРЖАВЕ

(поводом Драгове доктрине)

— СВРШЕТАК —

У многим приликама, шта више, извесне државе не само да су то питање рђаво расправљале, него га нису расправљале никако. Те државе су се понашале као да немају дужност да се увере, пре но што заштите свога поданика, да ли је његова молба за заштиту основана. Баш у односима европских великих сила са јужно-американским државицама има примера да су велике силе интервенисале у корист приватних лица не известивши се претходно ни да ли су та лица у ствари њихови поданици, ни да ли су фактички претрпела штету, ни да ли за ту штету дотична држава може бити одговорна. И зато се дешавало да се међународно-правна заштита давала појединцима и онда кад окривљена држава не може никако бити одговорна (противно дакле теоријскоме гледишту), лицима која нису ни поданици државе што их штити, за штету која у ствари није ни учињена.

Да се у међународној пракци поступало противно теоријскоме гледишту, један узрок је дакле у томе што су поједине државе цениле рђаво или никако питање о оправданости међународно-правне заштите. Али је међународна практика долазила у несклад са теоријом не само услед рђаве оцене тога претходног питања о потреби заштите, већ и с тога што се међународно-правна заштита вршила неједнако и самовољно, и што се често састојала из средстава која се са теоријског гледишта одобрити не могу. Како су се неједнакост и опортунизам манифестовали при заштити повери-

лаца већ смо видели; видели смо да се заштита вршила друкчије према слабим а друкчије према јаким државама и да се сматрала као оруђе за постизање политичких циљева. На овоме месту се нећемо враћати на то, и само ћемо констатовати да извесне државе нису бирале ни средства којима ће своје поданике заштитити.

Кад већ хоће да пружи својим поданицима међународно-правну заштиту, једна држава мора да је врши тако да се њоме сувереност, основна права, друге државе не повреде никако, или ако већ мора бити њихове повреде, да се повреде што мање може бити. То је последица дужности коју свака држава има да поштује основна права осталих држава. Ту дужност држава не може избећи под изговором међународно-правне заштите својих поданика. У пракцији, међутим, бивало је случајева да су државе интервенисале ради заштите својих поданика, и да су се те интервенције састојале из таквих насилних мера којима се безобзирно газила сувереност државе против које се интервенише. Та безобзирност се најбоље испољила у интервенцији од 1902 године, када су достојанство и независност Венецуеле повређене у највећој мери.

Из свега овога морамо извести закључак да се практика не слаже са теоријом у погледу међународно-правне заштите поданика, и да је несклад прво у томе што се у пракцији заштита давала и онда кад није оправдана, друго у томе што се вршила не са извесним системом већ неједнако, самовољно, и средствима недозвољеним¹.

Такво понашање држава у пракцији морало је изазвати реакцију и као што смо видели та се реакција манифестовала од стране Аргентине приликом једне интервенције која је за њу од специјалног интереса била. Драго је том приликом осудио међународну практику и сасвим супротно њој решио питање о заштити поверилаца. И ако се извесни Драгови правни аргументи морају одбацити, у његовом разлагању

¹ Г. Гершић је у својој расправи дошао до супротног закључка. Али је он имао у виду само заштиту поверилаца, и судио је њено вршење врло благо, ставивши се на једно релативно гледиште и упоређујући финансијске са осталим интервенцијама. И затим, злоупотребе са финансијским интервенцијама поглавито су се догодиле у последње време, пошто је Г. Гершић већ публиковао свој рад.

има једна мисао тачна и коју ћемо сад истаћи: то је мисао да се питање о међународно-правној заштити поверилаца предаје изборном суду. Не дозвољавајући да државе интервенишу ради заштите поверилаца, Драго повериоце упућује да се жале редовним судским путем, а ако га не буде било, да онда преко своје владе износе питање о одговорности инсолвентне државе пред један међународни изборни суд.

То је сасвим умесно. Изборно суђење је једино помоћу кога се може правилно оценити, кад већ искрсне спор између инсолвентне државе и поверилаца, да ли је држава одговорна или не за своје банкрутство.

Износећи рђаве стране међународно-правне заштите поверилаца онакве каква се практикује, видели смо да је свима злоупотребама чињеним с том заштитом главни узрок у томе што влада којој се поданици обраћају има сама да цени питање да ли се они могу заштитити или не. Међутим да ли је у једном извесном случају једна држава међународно-правно одговорна, и да ли према томе могу општењени страни поданици добити против ње међународно-правну заштиту — правилно и непристрасно може оценити само неко трећи, а никако влада једне или друге заинтересоване државе. Да би се постигла, дакле, објективна оцена питања о одговорности — и на тај начин и злоупотребе пресекле у корену — треба ту оцену одузети владама поверилаца и поверити некоме трећем.

А ко може бити тај непристрасни судија? једино међународни изборни суд. Мало где може та установа толико користи донети као у споровима који су последица инсолвенција једне државе. Несумњиво је да ће ишчезнути све рђаве стране и злоупотребе досадашње праксе, и да ће практика доћи у потпун склад са теоријом онда кад се буде стално поверавало изборном суду питање да ли је инсолвентна држава повериоце оштетила неправедно.

То питање које је главно и које свему претходи добиће на међународном изборном суду такво решење у чију објективност и правилност нико неће смети посумњати. Да ће решење бити правилно најбоља је гаранција у томе што суд бирају заједно и споразумно влада поверилаца и инсолвентна држава и што ниједна од њих неће пристати на тако састављен суд који би другој страни могао бити наклоњен. Нарочито ин-

солвентна држава добро ће пазити, у своме сопственом интересу, да јој састав суда пружи довољно гаранције. Ако дакле изборни суд расправља питање о одговорности, извесно је да он неће огласити инсолвентну државу за одговорну ако она то у ствари није, и да неће повериоцима дати међународно-правну заштиту кад на њу не могу полагати право.

Кад се буде увео изборни суд, неће више бивати случајева као до сад да се ради заштите поверилаца интервенције без стварна основа, без оправдања. Тим самим што су повериоци пристали да њихова влада заједно с инсолвентном државом поднесе спор изборном суду, тим самим они су се унапред обвезали да ће пресуду извршити ма каква она била. И ако суд буде нашао да повериоци немају права да се жале на инсолвентну државу, повериоци ће се морати поклонити тој одлуци и спор ће бити завршен. Тако ће свагда бити кад држава за своју инсолвенцију не буде била међународно-правно одговорна.

Али не само да ће ту добру последицу имати увођење изборног суда, већ ће се њиме постићи и то да финансијске интервенције сасвим ишчезну. Ако се претпостави редовно функционисање суда и лојално понашање држава, једна влада неће интервенисати ради заштите поверилаца ни онда кад суд нађе да је инсолвентна држава одговорна. Јер и у томе случају, пошто су се обе стране обвезале да ће се покорити пресуди, инсолвентна држава мораће пресуду извршити, мораће повериоцима накнадити неправду коју је суд констатовао, или ако јој је немогуће дати одмах накнаду, мораће се с повериоцима погодити и споразумети о постепеном извршењу одлуке изборног суда. Сама пресуда, према томе, биће довољна заштита оштећеним повериоцима и чиниће излишном сваку другу заштиту па дакле и ону у облику интервенције. Влада поверилаца неће више ни у ком случају морати интервенисати у корист њихову, јер ће то бити непотребно. А кад нестане тих интервенција, нестане и злоупотреба које су биле за њих везане, и само питање о заштити поверилаца скинуће се с дневног реда.

Све ће то тако бити само онда кад суд буде редовно функционисао и кад државе буду биле лојалне према њему. У пракцији међутим мора се рачунати и са нелојалношћу држава. Једна држава је већ нелојална или неисправна са-

мим тим што је неправедно оштетила повериоце: врло је могуће да она продужи бити неисправна и да не хтедне извршити судску пресуду која констатује њену неисправност и ако се на то извршење раније обвезала. Могуће је исто тако да једна држава још у почетку не пристане да се њен спор с владом поверилаца износи на изборни суд. Настаје питање, шта ће бити онда?

Ако инсолвентна држава никако не пристане на изборно суђење, повериоци ће бити остављени сами себи, односно својој влади, и добиће онолико заштите колико им њихова влада хтедне и могне дати против инсолвентне државе. Заштита поверилаца ће се вршити као што се и до сад у практици вршила — са свима својим недостатцима. Ако држава пристане на суђење али не хтедне извршити пресуду, тада неће више бити у питању заштита поверилаца већ извршна сила једне пресуде изборног суда. На који се начин једна држава може натерати да изврши ту пресуду? По теоријском међународном праву тога начина нема пошто не постоји никаква међународна извршна власт над државама. Да ће у опште државе вршити пресуде изборних судова, једина је гаранција сам интерес држава, њиховог угледа ради, да те пресуде изврше. Санкција арбитралних пресуда је према томе врло непотпуна — и то је најјачи аргуменат у рукама противника међународног изборног суђења. Али у практици, вероватно је да ће влада поверилаца — противно гледишту доктрине — употребити коерцитивне мере и покушати да интервенцијом примора инсолвентну државу на извршење пресуде. Влада поверилаца ће сама себи учинити правду и вршити заштиту поверилаца. И у томе случају ствари ће се развијати као да се изборном суђењу није никако ни прибегавало.

После свега што смо изложили, можемо дефинисати одговор на раније постављено питање о границама међународно-правне заштите поверилаца. Међународно-правну заштиту повериоци могу добити против инсолвентне државе само ако је та држава у обустави својих плаћања погазила какву своју међународну обавезу. Па и у томе случају међународно-правна заштита мора се вршити на такав начин да се њоме што мање повреди сувереност инсолвентне државе. А то ће

се постићи једино тако, ако се спор између поверилаца и инсолвентне државе преда једноме међународном изборном суду на решавање.

Драго је у својој расправи само споменуо изборно суђење, којим смо се ми на овоме месту опширније бавили. Помињући могућност тог суђења у питањима што потичу из инсолвенције једне државе, Драго је остао веран своме принципу да владе поверилаца не могу никако интервенисати против инсолвентне државе; он је нарочито нагласио да ако изборни суд да за право повериоцима, владе поверилаца и онда морају стрпљиво чекати да инсолвентна држава изврши пресуду и не могу насилним мерама приморати инсолвентну државу на извршење.

Већ смо раније видели да је у први мах Драгова доктрина била наишла на рђав пријем и у самој Америци; али се то расположење у брзо изменило и Драгове мисли су се нагло шириле тако да се III панамерикански конгрес, који је одржан мало пре Хашке конференције, солидарисао са Драгом. На том конгресу је, шта више, донета одлука да у име американских држава, Сједињене Државе изнесу Драгову доктрину пред међународну конференцију мира. Кад се конференција састала 1907 у Хагу, американски делегат генерал Портер изнео је у седници од 2 јула пред одбор прве комисије један пројект уговора у коме се налазила Драгова доктрина али нешто ублажена.

По Драговој доктрини повериоци би били стављени на милост и немилост инсолвентној држави, кад она не би пристала на изборно суђење или не би хтела да изврши пресуду. У Портеровом предлогу, напротив, остављале су се државама одрешене руке за случај да инсолвентна држава не хтедне пристати на изборни суд или не хтедне извршити пресуду; државе су остајале слободне да у тим случајевима саме заштите повериоце.

Поводом Портеровог предлога развила се жива дискусија, у којој је узео учешћа и сам Драго као аргентински делегат, бранећи умесност и тачност своје теорије. Портеров предлог је најзад усвојен, и тако је постала „конвенција којом се ограничава вршење насилне наплате државних контрактуалних дугова“. Конвенцију је 18 октобра потписало 27

држава, међу којима и Србија. Од великих сила конвенцију су потписале само Француска и Русија.

Конвенција од 18 октобра има свега седам чланова. Њену суштину чини члан први, у коме се државе потписнице обвезују да у принципу неће употребити војну силу ради наплате дугова које њиховим поданицима дугује једна држава. Али ће од те обавезе државе бити ослобођене у случају кад инсолвентна држава одбије или остави без одговора понуду изборног суђења, или ако је већ на суђење пристала кад онемогући углављивање компромиса или се већ изреченој пресуди не хтедне покорити.

Остали чланови говоре о поступку у изборном суђењу, о ратификацији и о осталим формалностима које се морају испунити да би конвенција ступила у важност.

Конвенција од 18 октобра јесте позитиван резултат који је Драгова доктрина најзад постигла. У тој конвенцији је, као што видимо, Драгова доктрина остварена само делимично: Државе потписнице се нису сасвим одрекле употребе насилних мера ради наплате дугова, оне су само ограничиле њиху употребу на случајеве кад покушај изборног суђења пропадне. И није само у томе непотпуно остварење Драгове теорије; дејство и домаћај конвенције од 18 октобра биће и у толико ограничени што њу нису све државе потписале. Истина државе које је нису потписале могу по чл. 4 то учинити накнадно. Али за сад се мора констатовати да на конвенцији нема потписа баш оних држава које су 1902 онако безобзирно интервенисале у Венецуели и саму Драгову доктрину изазвале.

Па ипак у данашњим околностима треба бити и са таквим резултатом задовољан. Ако је домаћај конвенције још недовољан, велики је корак учињен унапред. Да је Драгова доктрина примењена потпуно, отишло би се у другу крајност: повериоци би остали без икакве заштите према једној неискравној држави. Конвенција је Драгову доктрину усвојила у оној мери у којој је то имало смисла учинити, и пружила извесну заштиту инсолвентним државама не жртвујући при томе интересе поверилаца. И кад конвенцију буду накнадно потписале и државе које то још нису учиниле, она ће довољно заштитити мале државе против досадашњих злоупотреба.

Др. Милета Ст. Новаковић.

П Р И Л О З И
ПРОУЧАВАЊУ НАРОДНОГ ЖИВОТА
У СЈЕВЕРНОЈ ДАЛМАЦИЈИ

ПРВО КОЛО

(2)

Пише
Dr. Александар Митровић

— НАСТАВАК —

IV.

У Ервенику од Кистања живи пензионовани православни свештеник Милош К. Попадија умрла му је пред неких тридесет година. Није могао да се понова вјенча. *Ожени се* — по далматинску — и приведи у кућу младу женску. Говорио је, да му је то нека рођака. Природа благослови ту свезу рођака и рођаке. Послије неколико времена рођака дарује рођаку лијепог и здравог синчића. Синчић је мало по мало постао готов момак. Дође и њега жеља, да се *ожени*.

Поп Милош, отац Милутинов, дозволи му, да се *ожени*. О редовитом вјенчању није било говора. Било је сватова, као у мало кога... А и није шала! *Жени се* попов син. *Жени* богату дјевојку, Анђелију И. из истога села, која му је, сјем великог ковчега, пуна рубалја и одијела, донијела и 500 круна на *ђендару*. Никоме се не жури за црквено вјенчање.

Прођоше слава и весеље. Под једним кровом живјели су поп Милош и његова рођака, па Милутин и Анђелија. Живјели су као једна породица. Сви су се хранили и издржавали пенсијом попа Милоша и плодовима са нешто непокретнина поп Милошевих. Новац Анђелијин са *ђендара* по-

трошише поп Милош и син му Милутин. Анђелија и Марта, тобожња рођака попа Милоша, лијепо су живјеле у почетку. Касније је дошло и до свађе. Марта је чак хтјела и да отјера Анђелију из куће. Нијесу допустили поп Милош и Милутин.

У оближњем селу живио је трговчић Ђилит М. Око му је запело за Анђелију и за њен *ђендар*. И ако је *ђендар* био потрошен, лако ће се Анђелија за њ наплатити. Наговори Анђелију, нека побјегне од Милутина, па нека каже, да је он отјерао од себе. Тада ће лакше судом добити од попа Милоша и од Милутина 500 круна од *ђендара*.

Анђелија послуша Ђилита. Једног дана оде из поп-Ми-лошеве куће и више се не поврати. Оде кући свом оцу. Отац је прими, као да није ни било ништа. Пошто није још била *у годинама*, отац јој потражи судом попа Милоша и Милутина, да му плате 500 круна са *ђендара*. У тужби је навео, да се Анђелија морала повратити његовој кући, јер да је Милутин тукао, па најпослије и отјерао. Милутин је на суду порицао, да је икада тукао, а још мање да је отјерао. Ђилит је из прикрајка гледао и слушао, шта се ради на суду. Већ је рачунао, у што ће употребити тих 500 кр., кад се Анђелија *уда* за њ и донесе *ђендар*.

Суд је био на великој муци са овом парницом. Анђелија је навела неколико свједока, који су се на суду заклели, како су они видјели, да је Милутин тукао Анђелију и да је отјерао. Милутинови опет свједоци свједочили су сасвим противно. Поп Милош и Милутин били су у погибелји, да изгубе парницу. У то суд некако дозна, да је у том послу познати му прст трговчића Ђилита. Одбије тражење Анђелијино за 500 кр. и савјетова је, нека се вјенча са Милутином, који рече, да је справан одмах вјенчати је.

Ђилит остаде дуга носа. Заузимањем сучевим Анђелија се вјенча са Милутином. Ђилит и сада, послје неколико година, жали, што није могао уграбити Анђелији оно 500 круна *ђендара*.

V.

Анђелија Б. у Отону од Книна навршила је тек *дванаесту* (12.) годину. Није упамтила на оца ни мајке. Суд јој је именовао за татора дједа по оцу. Дјед није имао друге

дјеце до оца Анђелијина. Остарио је и изнемогао је. Воли Анђелију, као око у глави, јер је једина од његовог кољена. Њој ће оставити цијело своје покретно и непокретно стање. То стање вриједи десетак хиљада круна.

На Анђелију и на њено будуће наслједство слакомио се Милош Д. из истога села. Има му већ двадесет и седам година. Преко неких жена у Отону наговори Анђелију, да пребјегне к њему. Преноћила је с њим једну ноћ. Жандари чују за то и — пошто Анђелија није навршила четрнаесту годину — затворе Милоша и предаду га суду у Книну.

Милош је говорио на суду: „Знао сам и знам, да Анђелија није навршила четрнаесту годину. *Хтио* сам је *оже-нити*, да не пође другоме, него да је ја касније вјенчам. На жао јој нијесам ништа учинио...“

Суд нареди одмах тугору Анђелије, нека је дигне из Милошеве куће и доведе у Книн. Није је могао никако одвести из куће Милошеве, јер је чувао брат Милошев. Овај је доведе пред суд. Анђелија, научена шта треба да каже, говорила је, да њу нико није ни наговорио ни натјерао да одбјегне Милошу; она га је заволила, па се сада *удала* за њ, а касније ће се вјенчати; неће никако, него мртва, да оде из Милошеве куће. Дуго се опирала лијечнику, док је најпослије морала пристати да је прегледа. *Coniunctio membrorum* и *immissio penis vel seminis* нијесу извршени. Анђелија није још дозрела за то. Још је дјевица. Једино се, по отеклинама и по јаком црвенилу свугдје, распознаје, да је било силе, којој се опрла неразвијена природа. Лијечник је туда и на кошуљи Анђелијиној нашао осушеног људског сјемена.

Гледао сам то незрело и неразвијено дијете. Потпуно дијете у правом смислу ријечи. Додуше, црквено право допушта вјенчање женске и прије четрнаесте године, кад *ta-litia suplet aetatem*. Код Анђелије није било тога. Код ње није ништа на тијелу било развијено, а да се могло допустити и претпоставити, да је дозрела за *copulam carnalem*. Њен душевни развитак није био ништа бољи. Гледајући је и слушајући је, чињело ми се, као да не разумије ништа и да не зна, шта се и за што ради.

И ако је суд изречно наредио брату Милошеву, да Анђелију врати дједовој кући, није послушана та наредба. Била

је потребита интервенција жандара, да се изврши то судско рјешење. Анђелија је викала и плакала, да никако неће из Милошеве куће. Брат Милошев, колико је могао, противио се одвођењу. Кад су жандари показали судску наредбу, Милошеву брату није било куд и камо, него се покорио.

Овај судски поступак, затварање Милошево, одвођење Анђелије дједовој кући и све остало зачудило је у велике сељане Отона.

— Шта се то кога тиче? — питали су многи Отоњани.
— Ако мала хоће да се *уда*, за што да јој се забрани?

Брат Милошев дошао је к мени, да му помогнем брату, не би ли га, барем привремено, пустили из затвора до коначног претреса.

— Шта се то кога тиче?! — питао ме и он, чудећи се, како му је суд *ни за што* затворио брата!

Поротни суд, који је судио о том злочинству, потпуно је ријешило Милоша.

— Кад је такав *обичај* — говорили су неки поротници међу собом, — нека им је!

VI.

Глигорије Ј. из Отишића од Врлике дошао је у К. као момче, да тражи најам. На себи није имао него нешто дроњака, а у џепу ни пребијене паре. У К. није могао одмах да нађе службу, па је за *патакун* (стари аустријски новац од четири новчића или осам пара) на ражњевима пекао јагњад или прасад. Касније је нашао сталан најам са мјесечном платом. Од новчане награде није трошио ни пребијене паре. Одмах је давао на *шупорат*.

У мало година приштедио је толико и стекао, давајући новац на добит, да је отворио малу крчмицу. Крчмица, та једина индустрија (!) у загорском крају наше Далмације, радила је прилично. Познатим крчмарским рачунима, у којима није истина ни половина, Глигорије је стекао много дужника, којима је мало по мало отимао на дражбама, за ситан новац, лијепа њихова стања. Од крчмице постала је велика крчма са великим таваном и дубоким подрумом.

У то пуче и невесињска пушка. По Босни и Херцеговини пролијевала се српска крв за тобожњу слободу. Многи трговци из Босне долазили су у К. и носили су свој новац, обично у дукатима, да га сачувају код пријатеља. Кад прође буна и кад се Босна и Херцеговина ослободе, код пријатеља ће лако наћи новац.

И наш Глигорије имао је код Бошњака много муштерија и пријатеља. Многи су му долазили са кесицама дуката, да их прими на оставу. Имали су вјере у њега, јер им је често прискакао у помоћ.

— Не дај то мени, *brate*, у руке, — говорио је лукави Глигорије сваком Бошњаку, кад би му понудио кесу с новцем — јер мени може доћи потреба да потрошим. Потреба нема очију. Огријешо бих се и о *Бога и о наше пријатељство*, кад бих такнуо тај твој новац. Него, *слатки brate*, ено ти подрума, ено ти тавана, ено ти авлије и стаје. Пођи тамо. Сакриј, гдје хоћеш и знаш. До Бога и тебе нико неће знати. Кад се, ако Бог да, вратиш, наћи ћеш твој новац, гдје си га и оставио.

Поштени Бошњак вјерује *брату* на пријатељство. Оде сам у подрум или на таван, јер му је тамо, мисли, сигурније, него ли да копа у авлији или у стаји. На какву високу греду или испод крова или у какву рупу забије своју кесу злата, да му се касније нађе у невољи. Глигорије је сваки пут удешавао своје крчмарске послове, да је могао добро видјети, куда Бошњак оде и гдје је, по прилици сакрио кесу са златом. Бошњак, задовољан и срећан, да је обезбиједио своје злато, изгрли се на поласку са Глигоријем.

— Чувај ми, *brate*, — рекао би му Бошњак — оно моје мало уштеде, нека ми се нађе у невољи. Убије ли ме турско тане, а ти га подај мојој дјечи и удовици. Знаш их већ!

— Нећу, *brate*, — одговарао би Глигорије — да знам за то. Нити си ми дао злато, нит' ћу ти га чувати. Чуваће га Бог за тебе или за твоју сирочад. Кажи жени, гдје си га сакрио, па нека по њ дође, ако ти погинеш.

Вјерује Бошњак у Бога, да ће му он чувати његову крваву уштеду. Изљуби се још једном са Глигоријем. Узјаха коња и одлети дружини, да помогне скидати тешки турски јарам.

Док се год не би тога дана добро смркло, Глигорије није својим момцима допуштао да иду у подрум или на таван, где је Бошњак био тога дана. Је ли требало за крчму доијети што год из подрума или са тавана, сам је Глигорије ишао и доносио. Кад би се смркло, да се не види ни прст пред оком и кад би сви полијегали, Глигорије би запалио малу свјечицу. Увукао би се у подрум или би се иснео на таван, гдје је био Бошњак. Напао би кесу са златом. Стрпао би је у џеп и отишао би да почива. Глигорије је сутрадан већ потрошио и употребио тај новац. У оно доба, дукат није био риједак новац у Далмацији, на граници Босне. Накуповао би вина или би новац дао у зајам на велики добитак. Нико се није чудило, да Глигорије има толико новаца. На далеко се било прочуло, да је он у мало година постао газда.

— Радња (крчма) му иде добро, — говорило се — а паметан човјек, па мора да уштеди и стече!

Вољом и пристајањем свете, братске и православне Русије ријешено је питање Босне и Херцеговине — како већ знамо. Многи Бошњаци погинуше. Мало остаде живих од ових, који су своје злато остављали Богу на чување у подруму или на тавану Глигоријином. Ко би се год повратио, враћао се празних шака из крчме Глигоријине.

— Ево ти, *brate*, — говорио им је Глигорије — подрума и тавана. Наћи ћеш твоје злато, гдје си га и оставио. Мени га у руке нијеси давао, а сјећаш се, да га нијесам хтио ни дотакнути. *Туђи је новац за мене светиња*, у коју се бојим и погледати!

Узалуду је Бошњак претраживао цијели подрум или цијели таван. Ни новца, ни о новцу гласа. Није могао да га тражи од Глигорије, јер га њему није ни дао. Враћао се у Босну убијене душе, без паре у џепу, на разорено и пусто огњиште своје. Као што је било Бошњацима, који су се у К. враћали по злато, нијесу боље среће биле ни удовице погинулих. Њих је Глигорије на просто јурио из крчме. Пријетио им је, да ће их тужити суду за потвору! И удовице су мислиле, да су их мужеви нетачно извијестили о кесама злата. Мртва уста не говоре. Свједока није било. Превладаше *вјера и поштење*.

Године су пролазиле. Стари овршни поступак, по коме се за неколико круна могло купити на судбеној дражби и највеће стање, био је још увијек на снази. Глигорије је на тај начин постао велики посједник. И ако се приближавао гробу и од уста откидао, да што више штеди, увијек му је било мало. Стицао је све више каматарством и кајишарством.

Најпослије се и он разболи болом без пребола. У ватри, која му је гризла тијело, викао је често: „Дрште га, ено је на ме наперио пушку, да ме убије!“ — и спомињао је нека имења. Кад је умро, нико га поштен није жалио. Док је у кући лежао мртав, око куће *пјевало* је неколико стараца и старица. Међу њима била је и нека женска, за коју су ми причали, да је на пола излудила. Све су то биле жртве Глигоријина кајишарлука. Отпратиле су га у земљу, радујући се његовој смрти.

Биће већ десетак година, да је Глигорије умро. Његово велико стање разграбила је даљна родбина. Није се никада женио, па није имао од срца порода. Родбина му не штеди на том стању. На сав мах троши и продаје, што је наслиједила.

— С ђаволом је дошло, — рече ми једном један од те родбине — па нека с ђаволом и иде!

*

Колико би мање било код нас оваких великих и малих газда, да није оволико крчама! Било би много мање сиротиње. Било би више морала и здравља. Јер, кад се такви родитељи *сноје*. лако је замислити, какво ће бити тек зачето чедо. Многи, који не познавају живот нашега тежака, чуде се, како има много тежака по Далмацији, који су епилептични, сулудости итд. Узроке томе траже у води. Ја бих је тражио у вину и у крчама.

Данашње крчме по нашим крајевима изгубиле су сасвим од негдашњег значаја. Некада су се оснивале крчме, да буду у помоћи уморном путнику. Ту је путник могао да се добро заложити и да се одмори. Било их је, колико је било потребито. Данас је друкчије. Ко није ни за што и нема никаквог ни заната ни алата, власт му, помоћу пријатеља његових, допушта да отвори крчму. Крчмарење постало је једина *инду-*

стрија, око које се сваки отимље. Куд се год ко окрене по нашим мањим варошима и селима, свугдје се виде саме крчме. На једном колском путу од Книна, на коме нема него 26 (двадесет и шест) километара дуљине, наши усрећитељи допстили су, да се отвори десет (10) крчама.

Крчма и крчмар све освојише. У крчмама се углављују наше *женидбе* и *удадбе*, а и вјенчања. У крчмама се купују и продавају покретнине и непокретнине. У крчмама се исплаћују дугови и пишу признанице. У крчмама дође до свађе, тучњаве и убијстава. Ту су легла и за друга недјела. Гости се изопијају, па не знаду, шта су попили и појели. Крчмар, који је увијек тријезан, рачуна како хоће. У крчмама измишљају се и пишу се криве признанице. Из крчмарских стаја и обора напитим гостима краду се коњи, на којима путују, или друго благо, које гоне на продају. Иза пашњача кестаје им врло често и новаца. У крчмама праве се и лажни и истинити тестаменти.

Колико је код нас развијен живот по крчмама, доказује најбоље *десет крчмарских заповједи*. У многим селима сјеверне Далмације слушао сам те чудне заповједи, које износим, као *инсит*: 1) Ја сам крчмар твој; да не смијеш ићи другом крчмару, нит' му се клањати, нити код њега пити; 2) Не позови узалуд крчмара или крчмарицу; 3) Спомени се, да барем сваке недјеље и сваког свеца дођеш к мени пити и јести; 4) Поштуј крчмара и крчмарицу, ако мислиш добро послужен бити; 5) Не избацуј у биртији, него на улици; 6) Не приступи ближе женским у крчми; 7) Не лупај чаше ни флаше; 8) Не реци криво, што поједеш и попијеш; 9) Не тражи оно, што ти не могу дати; 10) Не пиј и не једи на вјеру, јер је вјера — невјера!

Има их по неколико *варијаната*, врло масних.

Влада у Задру, видећи шта се све догађа по нашим крчмама, хтјела је недавно да заузда ту *индустрију*. Затворила је многе крчме, чијим власницима дозволе нијесу биле редовите. Забранила је нижим властима, да никако не дозвољавају отварање нових крчама. Наредила је у опште строги надзор над крчмама и крчмарима.

Све је то трајало неколико мјесеци. Сада је, као што је било и прије. Та једина наша индустрија напредује и шири се, као и куга.

Крајем 1906. године судио је у Задру поротни суд. Такав суд суди код нас најтежа злочинства. У мало дана изречене су *три пресуде на смрт* и много пресуда на по неколико година тамнице. На такав ужас нико се није ни осврнуо. Да су се и површно тражили узроци тим грозним злочинствима, нашли би се у — нашој индустрији, у нашим крчмама. Барем за већи дио тих злочинстава.

Не треба, у осталом, заборавити, да поротни суд у Задру не суди цијелој сјеверној Далмацији. Тај суд суди само неким срезовима сјеверне Далмације, гдје нема сто хиљада становника. Суди свако три мјесеца....

— СВРШИЋЕ СЕ —

ПРАВО ТРГОВАЊА У ОБНОВЉЕНОЈ СРБИЈИ ДО 1835 ГОДИНЕ

РАСПРАВА

Андре С. Филиповића
председника трговачког суда.

— НАСТАВАК —

Са доласком и утврђивањем Турака на Балканском Полуострву и заузимањем једног дела српске државе трговина почиње опадати. Крајем XIV века дубровачка општина писмом од 1398. год. јавља, да су Турци дубровачким трговцима на Лиму запленили пет хиљада овнова и трговце одвели у ропство. Сем овога писмом од исте 1398. год., упућеном Деспоту Стевану и кнегињи Милици, опет се жале Дубровчани, да су им Турци похватили неке трговце у Ваљеву и одвели. За овим је следовао један за другим напад на трговце. Дубровчани су чинили представке султану, и молили за помоћ Милицу и Стевана и као одговор на све то било је писмо Пашахита, заповедника северозападног краја турске царевине, у коме се обећава слобода трговања и као гаранција за све, вели се, биће одсецане главе Турчину или Србину, који трговца забави, неправду му учини или што друго. Наравно да су ова турска обећања била слаба мера, да помогну трговини.

За време владе Деспота Стевана и Деспота Ђурђа, званог Смедеревца, трговина је била још којекако у добром стању, али је све то било далеко од онога, што је било под Душаном. Стари трговачки центри, који су били јужније и сада заостали под Турцима, пропали су услед несигурности

за трговање и новог државног, турског поретка. Од старих тргова једино су били остали најважнији Ново Брдо и Рудник. Деспот Стеван подигао је Београд, па су се једновремено подизали и тргови у Плани, Кучајни, Ваљево, Сребрници и др., али је све то ишло тешко, јер су се морали стварати и нови путеви и тргови. Али и поред тога у тадањој нашој држави било је релативно боље него у суседа. Француски ритер Бертрандон де ла Брокијер, који је кроз Србију пропутовао у пролеће 1433. год. забележио је, да је Србија добро насељена, да се у њој може наћи свачега за јело и пиће, док путујући кроз Турску, морао је потребно јело са собом носити.

Око половине XV века Мухамед II султан потврдио је Дубровчанима права, да тргују по његовој земљи, обећао им пуну слободу кретања са робом, накнаду штете, ако се ова догоди, одредио количину царине, укинуо попутну царину, забранио да не сме бити превезма но свака да плати што је дужан, али те уговорне гаранције, као и све друге у Турака, нису имале никакве вредности. Турске чете и њихови оружани људи непрестано су халакали по освојеним земљама ради пљачке и робљења, те под оваким приликама трговина је изгубила од свога значаја.

Трговина са робом — стварима — морала је опадати и пропасти, јер је била отпочета, по турском начину, трговина са људима — робљем. Пилоти је забележио, да је из европске Турске, на трговима у Дренопољу и Калипољу, куповао калифа мисирски робље. Он вели: У Дренопољу и Калипољу налазе се многи турски трговци, који се баве набављањем нејаког робља, мушког и женског, у годинама које могу поднети за султана у Каиру. Ти трговци воде по који пут сто душа, по који пут и двеста, пут Калипоља, где их товаре на лађе муслиманске или на лађе неваљалих хришћана и возе их пут Дамијете или пут Александрије у Каиро. Кад се доведу у Каиро, пред султана, изађу процениоци, те цене разликујући много по народности. Највише се цене Татари, јер се за једног Татарина може платити по 130 до 140 дуката, за Черкеза, 110 до 120 дуката, за Грка 90 дуката, за Арбанаса, Словена, Србина 70 до 80 дуката од главе. Истина путници, који су у ово време (XV век) пролазили и кроз Дубровник наводе, да се у њему, једнога дана у недељи, на

тргу продавало робље. Ова трговина са робљем одлика је ондашњег времена, али начин на који су Турци до робља долазили, учинио је овај посао ужасним и страшним чак и за оно време. Путници, који су кроз Турску тада пролазили, наводе да су путевима врло често сретали многе људе и женскиње повезане ланцима, које тера пред собом неколико Турака, и на питање пратиоци су одговарали, да је то робље, које се тера на продају. Није наше да се овде упуштамо у испитивање, шта је све човека или жену могло учинити робом, али толико можемо рећи, да су тражени и налажени најситнији и најбезначајнији узроци, па су одвођени у ропство људи, жене и деца. Одвођење у ропство редовно је ишло уз освојење каквог српског града или области. Пад Новог Брда и своје робовање описао је Михајло из Острвице и у њему имамо описан начин, на који се то вршило. У земљи где се тако што дешава, не може се очекивати развиће трговине, пошто се зна да њено напредовање захтева миран политички живот и сигурност личну и имовну. Дубровачки трговци, као представници трговине у оно време, у нашим крајевима, склањали су се са својом имовином, чим су Турци којим градом овладали. Тако су учинили после пада Новог Брда, које се дуго држало. Његовој коначној пропасти припомогли су Турци и тиме што су, заузевши овај град, многе у Цариград преселили, многе су у ропство одвели а остало се готово све разбегло. Пропашћу Новог Брда трговина са Дубровником бивала је у све мањим размерама. Ново Брдо заменило је Скопље и Софија, али је то све било доцније у XVI и XVII веку.

Као Мухамед II тако је и Селим I 1517. год. издао Дубровчанима повељу, по којој су имали да му годишње плаћају 12.500 дуката млетачких, али за то „дубровачки трговци слободно да долазе, вели Селим, у царства мога области, земљама по трговини и са својом марвом; а тим трговцем, душам или лицима њиховим, имању и пратежу и људима њиховим, да се не сме ни од кога чинити штета и досада“ и т. д. У овом времену било је старе српске државе већ потпуно нестало и само се по где где у споменицама може наћи, да се по земљама и градовима Деспота Ђурђа помиње по неки трговац. У једном писму од 1535. год., које је писао Хусрем-бег, господар смедеревски и београдски, краљу ма-

царском Фердинанду, да пусти трговца Дмитра Купинића, који је на веру ухваћен, па даље вели: „када је вера треба да је вера и ваше милости земље трговци, који доходе овамо, како чесно и мирно дођу, ми чесно и мирно чувамо (их) и отправимо; и ми се надамо од ваше милости за овога сиромаша Дмитра, да би ваше господство сиротој, старој мајци Дмитровој сузе оставило.“ Ово писмо интересантно је прво за то, што се помиње Дмитар Купинић као трговац, који је из дубровачке колоније или београдске или смедеревске, јер су Дубровчани у оба ова града имали своје колоније и, друго, за то, што се из писма види, да је био отворен трговински саобраћај између крајних провинција отоманске царевине и Маџарске. Дубровчане, као београдске становнике а и Јевреје, помиње Герлах, који је пропутовао кроз Србију 1578. год. За карактеристику времена и сигурности, која је у српским земљама владала, најбољи је доказ ферман султана Мехмеда III од 1587. год. у коме се наређује образовање комисија, ради извиђања жалбе хришћана, који су наводили, да им се свака неправда чини, да се Турци споразуму, па лажно сведоче и њих осуђују, да на манастире неоправдане намете ударају и др. У овом веку под владом Сулејмана I (1520.—1566.), турска држава достиже врхунац своје моћи а српски елеменат у њој, маса народа, пропала је. Путници онога времена описују нашу земљу као готово пуну а Србе осиротеле, босе и голе. Са освојењима турским кретала се и трговина. Поданици турски нису само као пређе Срби долазили готово у искључиви додир са приморским трговачким варошима, већ су се по земљама и градовима турског царства почели виђати и трговци других народности. Напред наведени текст писма Хусрем-бега краљу маџарском садржи поред осталог и ове речи: „и ваше милости земље трговци, који доходе како чесно и мирно дођу, ми чесно и мирно чувамо (их) и отправимо.“ У овом времену по српским земљама и по негдашњим српским градовима све се чешће виђају трговци разних народности из Азије тако, да је у почетку XVII века негдашња српска држава добила са свим нов изглед у сваком погледу. Др. Едуард Брун, који је у XVII веку прошао кроз Београд напомиње, да је ту нашао да се трговином занимају: Дубровчани, Грци, Јермени, Јевреји а поред тога, вели, било је трговаца и других народности. Само је у овом

добу Београд нешто показивао знаке живота а свом осталом Србијом као да је владала потпуна тишина. Џон Бурбурија, који је кроз Србију пропутовао у другој половини XVII века нашао је земљу опустелу у толикој мери, да се, вели, може често путовати по један дан, а да се не види ни једно село. У западној Европи привредно-политичка борба од првих времена, па до половине XVII века имала је династичко-религиозни карактер, али од Вестфалског мира 1648. год., којим је завршена тридесетогодишња војна, главна се борба пренела на међународно-привредну утакмицу, а код нас у то време била је строга владавина мусломана, која је остала далеко од тих великих идеја, и у тој држави наш елеменат, који је остао при својој вери, представљао је или последњи ред у држави земљорадника и сточара, или тек по градовима занатлију и по неког обласног трговца. Навешћемо, ради карактеристике времена, главне одредбе уговора трговинског који је Турска закључила са Аустријом, па ћемо се онда вратити питању, ко је трговао и ко је могао бити трговац.

У почетку XVII века Аустрија је преко свога пуномоћника Ерцхерцога Матије закључила са султаном Ахметом мир, познат под именом ситваторички, који није дуго трајао, али је у њему било основе за закључивање доцнијег мира у Бечу. У овом уговору мира — ситваторичком — налазе се трагови о слободној трговини и о постављању конзула, али први трговински уговор, који је закључила Турска са Аустријом био је од 1617. године. Тај уговор објавио је Др. Јозеф Грунцела³⁾ у својој расправи, и ја из њега наводим само важније одредбе о трговини, али пре тога напомињем, да то није уговор у данашњем значењу те речи, но је ферман султанов, у коме он објављује стипулације закључене са Ерцхерцогом Матијом а посредовањем делегата Хермана Цернина и Цезара Гало. Тим се уговором за Аустрију признаје начело највећег повлашћења а сем тога допушта се слободан приступ поданицима аустријским како сувим тако и воденим путем. Изрично се утврђује стари обичај о постављању конзула у пристаништима и једног врховног конзула у Цариграду. На друмовима, ако су несигурни, Турци су дужни

³⁾ *Финансијски Преглед* за 1903 год. Студија Др. Јозефа Грунцела. *Трговински односи Аустро-Угарске према балканским државама.*

дати трговцима пратњу од војника. Царина се плаћала за мање суме у новцу а већа царина могла се платити и у роби, и т. д. Овај уговор, и ако је утврђен свечаном заклетвом, није за дуго поштован. Грунцел наводи, да после педесет година од закључења овог уговора погранични заповедник Славоније Валтер фон Лесли морао је 1665. год. да издејствује од муфтије ферман, који се односио на слободу трговачког саобраћаја. По овоме између Порте и Аустрије изроди се рат, који се 1699. год. оконча карловачким миром. У том карловачком уговору мира чл. 14. и 15. говоре о трговинском саобраћају, ујемчујући слободу трговања и позивајући се на раније стипулације.

Рекао сам једном, да се у правним споменицима налази трага о томе, да је у средњовековној српској држави било занатлија под именом мајстора, да их је било разнога рода и да су имали своје корпорације. Није моје, да у овој расправи испитујем, да ли су те корпорације спонтане у српском друштву или су оне унесене из Византије или приморских вароши а нарочито Дубровника. За мене је на овом месту довољно толико, да су те корпорације постојале у старој српској држави, и да их је било у Турској одмах, пошто је нестало нашег самосталног државног живота. Хамер⁴ је нашао на једном документу из 1582. год., који је издат приликом свечаности обрезавања сина султана Мурата III, да је на тој свечаности учествовало много занатлија у Цариграду. На пом. документу поређани су по занимањима и помињу се фабриканти капа, кројачи и др. Са овим питањем о постојању занатлијских корпорација, названих доцније по турском *gesp.* арапском еснафима, стоји у вези и друго питање: да ли су трговци имали какве своје корпорације и шта је био задатак тих корпорација ако их је било? На ово се питање не може одговорити без неких напомена. Трговачка роба, према природи својој, или захтева да је трговац покретан, да је носи из места у место, са трга на трг, или из државе у државу, или захтева, да је трговац са њом на одређеном месту, да је чува и чека прилику и погодну цену па да је прода. Први су трговци готово непрестани путници а други су стални. Ова друга врста трговаца, ови стални трговци,

⁴ Ubcini — *Lettres sur la Turquie I* стр. 519.

који држе дућане, продавнице и магазе по трговима били су маса из које су произашле трговачке корпорације, које се по својим уредбама нису ни по чему разликовале од занатлијских корпорација. Они пак покретни трговци, који су народ своје отаџбине доводили у додир са другим, који су преносили робу са трга на трг, који су извозили па у неку руку и увозили, били су предмет особите пажње, нарочито у доцнијим временима, у турској царевини, били су повлашћивани нарочитим бератима, називани су бератлијама, као што ће већ о свему томе на свом месту бити говора.

Прво о трговцима, који су подпадали под еснафе. Напоменуо сам, да су се трговци у старој српској држави сматрали као средњи људи. Они су са мајсторима образовали средњу класу у друштву, према појмовима онога времена. За ту једну класу, за тај сталеж могла су бити постављена *особена законска*, само једнака законска наређења, а никако нису могла бити особена наређења за занатлије а особена за трговце. Законодавство средњег века и одликује се генералисањем а томе генералисању овде у толико пре има места, што су и мајстори и трговци сматрани као људи из истог ступња друштвене хијерархије. Дакле, мислим, да су они трговци, који су седећи по дућанима, безистенима, доцније болгама, магазима, бакалским радњама и другим продавницама имали још у средњовековној Србији своје трговачке корпорације, које су биле уређене као и еснафи и да су те трговачке корпорације преживеле нашу стару државу, прилагођавајући се новом реду, који је тада у турској држави владао а чија је струја била или из Азије или са острва грчких где је трговина од старина увек у добром стању била. Да су еснафи постојали за време Турака навешћу једно писмо патријарха Арсенија Чарнојевића од године 1697. 15. јула, дато табачком цеху у Сентаддреји⁵. Тамо се вели: Дођоше до нашег смиренија поштени мајстори заната табачког и жељу своју подробно исказаше, да су у мирно време, још од старине имали своје мајсторско удружење. По пропасти и поколебању земље отачаства нашег, да су све добро оставили, па им се и мајсторски обичај угасио. Али су и у туђој земљи нешто куће саградили, па желе да и своје мајсторско

⁵ Летопис Матице Српске књ. 90.

удружење обнове, јер га имају и друге занатлије и затражише од нашег смиренија потврђено писмо о уређењу њиховог мајсторског удружења. Видећи наше смиреније, да мајстори без свога уређења не могу бити, издаје овај устав свима мајсторима, калфама и шегртима табачког заната, али да се сви ових наређења строго придржавају. Патријарх даље наређује: 1. Сваке године да имате по једног устабашу. Њега сви мајстори да изберу, па онда да га поштују и заповести његове слушају. Сваке недеље да се по један пут скупљате и лепо да се договарате. Сваки мајстор да држи шегрта.... године, калфу по три године. Калфа пак да не буде више од тридесет форинти. Кад калфа жели да мајстор буде — онда прво од свог мајстора тестир (сведочанство) да узме и тек тада прави мајстор да буде. Кад погреша мајстор мајстору, или калфа калфи, или калфа мајстору прво ваља ићи устабаша а устабаша да има силу карати (опомињати — судити) са шест мајстора одређених. Ако би који отишао на жалбу туђину пре но што је своме устабаша отишао, да се истера из еснафа. Мајстори табачког еснафа и мајстори ћурчијског еснафа лепо да живе и докле је обичај нека ћурчије од касапа кожу узимају, а по том табаци. Кад умре који мајстор или калфа а од рода не би никога имао — онда његова имовина да припадне сва цркви. За извршење овога да се стара устабаша и сви мајстори, што им се на душу ставља. Кога мајстора руфет-баша не може карати нека се преда месном бирову, да он то расмотри. Ако буде кажњен да плати 6 форинте еснафу а 6 форинте цркви. Ако би се који показао непокоран овом уређењу, да се из руфета истера и да подпадне под вечну клетву“.

Ово писмо патријарха Чарнојевића интересантно је са више страна те смо га за то у целини и донели. У њему се изречно каже, да су Срби, који су се иселили из своје старе отаџбине и преселили у Аустрију, имали, док су у својој отаџбини били, „своје мајсторско удружење“ па им се преселењем у нову отаџбину тај „мајсторски обичај угасио“ и сад желе, пошто су се мало станили, да своје мајсторско удружење обнове. Нарочито је за нас важно, што се у том писму Чарнојевића истиче, да су њему мајстори представили, да су „још од старине имали своје мајсторско удружење“.

Држим, да је ова уредба, коју је еснафу табачком дао патријарх Чарнојевић, најприближнија оном уређењу, што су га имали Срби у старој својој отаџбини јер се по свему види, да ту није било страног утицаја, да су називи и самог удружења и старешине његовог сачувани од старине. Така су од прилике могла бити и уређења других еснафа, па свакако и трговаца, који су по градовима живели и трговином се искључиво у својим радњама занимали. Ради потврде овога наводим Ubicini-a, који се у своме делу *Писма о Турској*, нарочито задржао на еснафима велећи:⁶ да су све занатлије у Турској груписане у занатлијска удружења, звана еснафи. Сваки еснаф има свога ћају и да су те еснафске корпорације многобројне, као и то, да у погледу јурисдикције стоје под стамбол-ефендијом (шеф полиције у Цариграду). На другом једном месту,⁷ говорећи о Грчкој вели: да и ту еснафи имају као старешину ћају, кога бирају и који их представља код административних власти и код свештенства. Ћаја има право и да казни а те су казне одређене. Даље он је као избрани судија у споровима међу члановима еснафа, он одређује таксу за рад и у опште он је душа еснафа, јер од његове честитости зависи и углед еснафа. Његова је дужност бесплатна и он се бира годишње.

Кад се доведу у везу наређења из табачког устава, што га је Чарнојевић прописао са оним што се зна да је постојало у Турској и Грчкој — видимо, да су сви ти уставни еснафски готово исти и да су се еснафске корпорације по њима управљале не само до краја XVII века него и преко целог XVIII века, па су ушле и у XIX век. За Србију прекид чини аустријска владавина у првој половини XVIII века, али као да у овом погледу није се стигло ништа да измени. По подацима, који су сачувани из времена аустријске владавине у Србији закључујемо, да је било неке извесне таксе одређене за добијање грађанских права а то би имало да значи, да су биле прописане таксе за занатлије, трговце и друге градске становнике, према њиховим занимањима. У овом времену, трговином су се у Србији, у главном, занимали Срби, па онда Немци, па Јевреји, којих је било двојаких: турских

⁶ Стр. 519. *Lettres sur la Turquie.*

⁷ *Ibid.* tome II стр. 223.

(шпанских) и немачких. По мом мишљењу ови Срби трговци били су већином Срби, који су се раније из српских земаља иселили. Тада је Београд постао центар српског живота јер је у њему био и црквени поглавар и привремено се извршило сједињење са Србима, што су се раније у покрајине аустријске иселили.

Еснафи трговачки одређивали су ко може бити трговац. Кандидат је морао да испуни извесне услове а поред осталог, без сумње, да буде неко време у трговини на учењу посла. Тај рок код запатлија за калфе био је три године, па немамо разлога да не верујемо, да је он био исти толики и за калфе трговачке. Калфа је морао добити писмено сведочанство да је свој рок одслужио, да је био доброг владања и у свему тачан и исправан, па је онда, пошто је дао дар устабаши, уз свечан ручак, који се и до данашњих дана задржао, проглашаван за трговца.

Еснафска уредба у Турској до времена, које нас интересује, не зна се да ли је мењана, као што се не зна датум њеног постања. Убичини вели, да је она стара колико и отоманска монархија. Велико турско царство, непрестани ратови, буње, децентрализација управна и много што шта друго сметало је, да турски државници скрену пажњу и на овај ред својих држављана, те отуда као извесно узимамо, да је устанак српски затекао трговце у еснафима по оним старим уредбама, које сам нагађањем навео а којима се не зна тачно ни време ни место постања.

— НАСТАВИТЕ СЕ —

О УГОВОРИМА О ОСИГУРАЊУ ЖИВОТА

— СВРШЕТАК —

Да узмемо случај кад поверилац подиже тужбу Паулијанову још за живота осигураникова.

Ова би се тешкоћа имала на овај начин расправити, ако би се изнашло: да је оно, што је дао корисник осигуранику, подједнако са обвезом плаћања премија, кад би се сума коју је он положио дала под интерес као доживотна рента, и кад би интереси износили онолико колико и премије осигурања које осигураник има да плаћа целог живота. Онда у овоме случају не би било осиромашавања за осигураника, пошто исто толико прима колико и даје. Биће осиромашења, ако би дана сума била мања од оне коју треба платити.

Претпоставимо сад да поверилац подиже тужбу после смрти осигураникове. Да ли би он имао права доказивати, да је тај правни посао био штетан за његовога дужника и да га је он довео до немогућности плаћања његових обвеза, упоређујући давање са примањем?

То се не би могло допустити. Немогуће је признати повериоцима право да се позивају на већ готов резултат алегатоарне правне радње свога дужника, нити да се против тога могу жалити, ни предузимати подизање тужбе, јер ако би се то допустило, они би се могли у сваком другом случају жалити против свих других послова само ако би им се учинили неповољни, а користили би се свима приликама, које би биле повољне за њихова дужника. Они би изјавили да пристају, на оно што је њихов дужник примио, ако би плаћене премије за осигурање биле мање, а тражили би повраћај премија, ако би биле веће, а то се не може допустити. Овде имамо исти случај као и код продаје некога непокрет-

ног имања. Повериоци продавчеви не могу се позивати на већу вредност, која би скочила доцније после продаје, него се могу само позивати на вредност, која је била при закључењу уговора куповине и продаје.

Да узмемо сад, да је у виду поклона корисник добио уговор осигурања. Какви су ту нови услови за Паулијанову тужбу?

На првоме месту ту отпада потреба доказивања да је корисник знао, да се том правном радњом осигураник доводи до немогућности плаћања својих обвеза. Не тражи се ни да је обдареник *consciens fraudis*, да би било места тужби Паулијановој против уговоренога поклона.

Ту се одмах и на први поглед види, да ова правна радња иде на штету имовине осигураникове, чим се он обвезао на плаћања премија око осигурања, а лако се да изнаћи да ли се том његовом обвезом ствара или појачава немогућност плаћања његових дугова. Ако је у моменту, кад је осигурање закључено, његова актива мања од пасиве, онда је извесно да је појачана пасива, а тиме и немогућност да плаћа своје дугове. Ако му је актива већа од пасиве, обвеза ће остати у важности док она буде изравната са сувишком активе.

Из овога се може видети дејство Паулијанове тужбе, кад се она подиже противу давања користи у виду поклона кориснику; и да би се отклонила штета, која проистиче из такве обвезе за раније повериоце, она се ништи или њено се пространство сужава, како је кад случај.

Да испитамо за овим каква права имају повериоци према преносу уговора осигурања, који би извршио осигураник.

Са правом стављања забране стоји са свим просто. Чим је извршен пренос права накнаде, она тим престаје налазити се у имовинским правима осигураника. Извршен андосман и пренос достављен друштву, који садржи уступљење, веже све будуће повериоце пуноважно; извршеним авеноном право накнаде улази у имовинска права носиоца тога права.

Кад је питање о праву учешћа у друштвеној добити повериоци се могу користити правом забране, ако је осигураник ово право примања задржао за себе. Ово се мора претпоставити да је било, кад је уступљење учињено без икакве накнаде, и кад осигураник плаћа премије.

Друго је право поверилаца, код закљученога уговора, да могу заузети право, које из њега проистиче, и сами га упражњавати.

После једном извршенога преноса осигуранику не остаје никакво право, које би повериоци могли узети. Независно од права на накнаду и удела у друштвеној добити, ми смо напоменули, право, које истиче из уговора осигурања, да они могу нападати правним средствима у свакој години уговор и тражити могућност да се наплаћују из новчане суме, која би се имала добити из права прекупа ако се уговор не би продужио. Но повериоци не могу ово право упражњавати, јер се преносом обвеза пренаша на пријемника, ако не да плаћа премије, које одржавају уговор у животу, а оно бар да се не обуставе правне радње, које су уступљене са могућношћу изгледа на користи за треће лице. А што се тиче првога права, продужавање уговора осигуња, повериоци немају никаквога интереса да га врше, јер осигурање доноси користи само страном лицу а не њима или њиховом дужнику.

Повериоцима у овоме случају остаје још само право на Паулијанову тужбу и да њоме нападају извршени пренос који би њихов дужник учинио. Овде се дакле има применити начело општег грађанског законика при овој замршеној и сложеној ситуацији, но овде има више случајева које ћемо ми овлаш разгледати.

Претпоставимо случај да је Паулијанова тужба подигнута за време трајања осигурања, пре смрти осигураникове, и да је уступљење учињено без накнаде.

Под којим је условима могућан успех? Само под једним: довољно је да се услед уступљења осигураник осиромашава тако, да тиме долази у немогућност да своје дугове плати или да му се то стање погоршава. Тешкоћа лежи у томе да се то докаже, те да би се могло одредити и дејство немогућности плаћања осигураниковога.

Овде имамо две поставке за оцену овога осиромашавања.

1. Да се пријемник права обвезао сам да плаћа премије за у будуће. У овоме случају осиромашавање осигураниково само је у вредности прекупа, која је била у времену извршенога преноса. Ова је вредност стечено право за осигураника, пријемник се користи њоме за у будуће; нема сумње да се и даље још морају плаћати премије, али би оне

износиле више да их осигураник није до тада плаћао; вредност права прекупа представља тачно добивену корист за будућност са учињеним жртвама у прошлости.

Може ли се рећи, да је тиме осигураник још јаче осиромашно кад је изгубио право на накнаду? Али зар ту није требало чинити и нове жртве ради одржаја његовога, а он те жртве није подносио, већ пријемник, који ће их подносити и у будуће ради одржања осигурања.

2. Да се осигураник обвезао да плаћа премије и после извршеног уступљења. Уз његово осиромашавање сем вредности прекупне цене уговора, коју он напушта, долази још и обвеза да плаћа премије и даље.

Овде ће бити лакше утврдити да су отуђење прекупа осигурања и плаћене премија од извршеног уступљења поставиле или појачале немогућност плаћања осигураникових, али је тешкоћа проценити: колико је оно према имовини осигураниковој, кад он има да плаћа премије и за у будуће? Ту би се морало утврдити јесу ли његови годишњи извори способни да их поднесу додајући томе и редовне његове трошкове, па на тај начин утврдити његов годишњи дефицит, који се услед тога јавља и који је проузроковао за дуже или краће време немогућност плаћања дугова осигураникових. Ако је такав случај онда је тужба Паулијанова умесна и оправдана.

Каква су овде правна дејства Паулијанове тужбе? Основно је начело Паулијанове тужбе, да спречи превару и да правне радње дужникове не нанесу штете његовим повереницима. Потребно је само изнаћи, кад се штета јавила услед преноса, па све повратити што је изашло из имовине осигураникове натраг, а о томе ми смо већ говорили.

Кад је реч о преносу под теретним условом за пријемника, ту се ти услови за тужбу мало мењају, али нису потпуно исти. Мора се утврдити да је пријемник дао мање и оштетио тиме осигураника, те да би и могло бити говора о осиромашењу његовом; овим се ово питање своди на већ изнето и постављено правно начело кад смо претресали питање о Паулијановој тужби приликом давања користи под теретним основима код осигурања.

Претпоставимо сад случај да поверници после смрти осигураникове подижу Паулијанову тужбу.

Да би се сазнало и утврдило, да ли је овом правном радњом нанесена или појачана немогућност плаћања дугова осигураникових, потребно је изнаћи ово: 1^о да ли су премије, које је он платио, равне ономе што је дао пријемник; 2^о да ли је у овај дефицит ушло више него што је чиста актива, која је остала осигуранику, или је то придошло чистој пасиви, која је већ постојала. Ако се ово утврди, повериоци, који су подигли Паулијанову тужбу, могу тражити повраћај вредности цене прекупа полисе и плаћених премија после извршенога преноса, као што је то и случај пре смрти осигураникове, али они не могу тражити осигурану суму, која припада пријемнику.

Да бацимо овде један летимичан поглед на право поверилаца кад је осигураник пао под стечај.

Осигураник је трговац и пао је под стечај, али пре пада његова он је у полиси осигурања назначио корисника или своје право осигурања пренео. Каква су права његових поверилаца у томе случају? Нема сумње да су њихова права појачана, али у каквој је мери то појачање?

Право забране је безпредметно или боље рећи пуноправно је наступило. По § 24 стечајнога поступка одузимају се презадуженом сва права руковања с имањем од онога часа кад је стечај отворен, он не може наплате ни примања вршити. Осигураник под стечајем не може учествовати у добити, ни у ономе што би по уговору осигурања могао добити у виду удела у добити, те повериоци немају ни потребе за то да траже забрану.

Код стечаја се мењају и услови за повериоце при употреби права дужникових. Поверилачки одбор постаје представник масе и он има права да врши његова права и правне послове. Могло би овде бити питање, да ли поверилачки одбор има права да опозове, кад је осигураник у уговору именовано корисника или извршио пренос, а ово не би било акценковано ни од стране корисника ни од стране пријемника? Презадужени, нема сумње, ово право има; може ли га и поверилачки одбор вршити као и остала друга права?

Ово се право не признаје самим повериоцима, кад није случај стечаја, па се не може признати ни поверилачком одбору у стечају, ма да се каже да је он законити представник презадуженога. Не може се ни рећи да је употреба права опози-

вања стечено право. Опозивање црпе своју снагу и има свој основ у вољи осигураниковој, који може измене чинити у ономе, што је било уговорено све дотле, док тај предлог није био примљен вољом другога лица; и за то је потребно опозивање да буде стечено актом воље осигураникове. Пре свакога тражења користи потребно је да је опозивање већ ту, а само воља осигураникова подобна је, да је створи и произведе.

Кад се отвори стечај онда настаје и поништај многих правних радњи које је презадужени извршио. Стечајем трговац губи поверење и узима се под општом претпоставком да има преваре у свима његовим правним пословима који нису неминовно редовни и обични. Па и назначење корисника код уговора осигурања не излази из овога круга. Али се ипак за то не може рећи, да је положај презадуженога у стечају нешто друкчији, кад се тиче осигурања, но положај поверилаца према своме обичном дужнику, и њима а и поверилачком одбору остаје само право на Паулијанову тужбу.

Повериоци према томе могу само тражити повраћај плаћених премија, које је осигураник платио за корисника и пријемника; а уз то и цену прекупа, која је већ стечена уговором за време преноса, ако се тиче уступљења.

VI

Да би се потпуно упознали са правима поверилаца према осигуранику у погледу уговора осигурања живота кад га је овај закључио, а њихов је дужник, нама не остаје после овога што смо изложили ништа више, но да проучимо осигурање, кад је оно дато као залога неком повериоцу.

Мало је питања тако савремених, као што је ово. Обичај дати полису осигурања као гаранџију за дугове постаје све чешћи тако да се можемо запитати: да ли овај начин није нова врста кредита, у толико драгоценија, у колико је она приступачна и на домашају свију; какав је практичан одношај ове правне радње; каква је његова вредност за повериоца који је прима као залог; какву има сигурност у праву које му се даје?

Ми ћемо ово гледати да пређемо у кратким потезима и да се ограничимо чисто на правну страну овог питања без

обзира на економски значај његов. На који начин може осигурање постати залога за дуг? За ово има два начина.

Поверилац може сам и у своју корист закључити осигурање на име свога дужника, по пристанку и одобрењу његовом, обвезујући дужника да плаћа премије ради одржавања уговора осигурања, а тиме и залоге, коју он тражи од њега.

Дужник може закључити сам уговор о осигурању и у уговору ставити нарочите одредбе: да он служи као гаранција за његовога повериоца. Одредба ова гласи обично овако: „Осигурана сума има се исплатити Н. Н. који пристаје и прима или његовим наследницима, али само у толико у колико сума дуговања осигураникова буде износила; вишак или остатак има се издати мојој жени и мојој деци“.

Ако би осигурање већ постојало из раније, облик, који ће се употребити, зависиће од првога закљученог уговора осигурања.

Ако буде осигурање гласило на доносиоца? Довољно је само предаја полисе у руке повериоцу, па да се залога заснује.

Ако је осигурање по наредби? Оно се у залогу даје простим андосирањем без икаквих других формалности.

Ако би најпосле полиса осигурања била закључена у обичној законској форми, онда се мора о томе и друштво извести и по општем праву установити право залоге.

Но ово се може извршити и на простији начин. Написале се авенац, којим ће се изменити првобитне одредбе о назначају користи, и поверилац ће се назначити као корисник, за ону суму, за коју он буде поверилац на дан смрти осигураникове. Извршење овога посла захтева и пристанак друштва.

Осигурање може бити закључено и тако да оно изрично служи за залогу дуга, и као његова гаранција, или је оно постојало и раније, а жели се сад употребити као залога за дуг. Правни његов положај стоји овако.

Ако би се осигурање закључило у циљу гаранције извеснога дуга или је авенацом измењено осигурање, онда овде нема права залоге које би припадало повериоцу, и које би се односило на дужниково примање према друштву, већ чисто право на накнаду, која се јавља из уговора осигурања

у корист повериоца, који постаје дефинитиван поверилац према друштву.

Ако је пак залога установљена на осигурању, које већ постоји а без авенана, онда ту постоји истинско право залоге које се односи на примање накнаде, коју осигураник има да прима од друштва. Ово се право залоге у осталом распростире и на сва права примања која истичу из уговора.

После овога излагања ми се можемо запитати какву сигурност има поверилац у овој гарантини? Да ли се дано осигурање може опозвати или не? Да ли осигураник може повући и тргнути своја права или да ли их може уништити? Из ових питања се одмах види сав значај њихов, а и способности ове врсте залоге, пошто све зависи од тога, да ли се она може опозвати или не; а ово опозивање зависи ће опет од система, по коме ће се оно решавати.

Ако се узме назначење лица у потписаном уговору, којим се поставља гаранција, или у авенану, који мења у истом циљу закључени ранији уговор, да су то радње незвано вршење правних послова, а по њима повериоци постају носиоци права која истичу из уговора осигурања, онда је њихов положај неопозиван. Они могу шта више и продужавати уговор осигурања њиховога дужника, да овај не би хтео платити премије и принудити га, да их плаћа, као што се у опште неко лице може принудити на извесно давање неке новчане суме, што, у даном случају плаћање премије, није ништа друго.

На против, ако се ове правне радње узму као прости уговори за другога и да га дужник закључује у своје име, онда ту није исти случај; положај повериоца није више неопозиван. Осигураник може престати обнављати уговоре осигурања који су потребни за одржавање права на накнаду, а тиме престају и дејства уговора за повериоце. Нико њега не може принудити на обнављање уговора. Истина је, да се он обвезао да га обнавља, али та обавеза нема овде принуднога карактера.

Исти је случај кад је гаранција дана у облику андосмана. Осигураник остаје увек носилац права уговора осигурања и слободно ми је обнављати или не доцније уговоре, јер овде има само право залоге у корист повериоца, а пове-

рилично примање, тражбено право, припада дужнику — осигуранику.

И тако установљење залогe после закљученог уговора осигурања друкчије је, кад није среством авенана, и увек је опозивно. Гаранције установљене под истим приликама, па било то и по среством авенана, и оне које се установљавају нарочито и изрично у уговору осигурања могу бити опозиване или не, према систему који се усвоји да се по њему решавају ова питања.

Но лако се овде да разумети, да је најприродније установу ове гаранције тумачити на начин и онако како су странке желеле кад су уговор закључивале, и потпуно је вероватно да су странке пристале да дају најјача и најсигурнија права повериоцу који тражи гаранције. Ове правне радње треба а и морају се тумачити тако, да оне иду у прилог поверилаца, а то је да су оне вршене по начелу незваног вршења туђих послова.

Да још видимо каква права могу повериоци имати у овим разним положајима.

Претпоставимо да је дужник још жив, те по томе да се осигурана сума не може још тражити.

Питање се овде може ставити, да ли поверилац, на случај да дужник не плати премију, може у место осигураника, свога дужника, њу платити, да би тиме очувао право своје залогe.

Према овоме што смо до сада рекли, може нам то послужити као одговор. Поверилац, ако је носилац права, може платити премије, ако је уговор закључен на његово име, у противном случају неће моћи, сем ако га дужник на то овласти.

Претпоставимо случај, да је протекао рок дугу, а дужник је још у животу и постао презадужен, и он свој дуг не плаћа, шта може поверилац у таквом случају чинити? Може ли своја права, која има у гаранцији продати и наплатити се из продајне цене? Може.

Претпоставимо случај, да је дужник умро. Може се десити да рок дугу није протекао; шта може у томе случају чинити осигураников поверилац?

Он неће моћи тражити наплату из осигуране суме коју друштво дугује, а може бити несигуран да ће му дужна сума бити исплаћена о року. Он у томе случају може се послу-

жити правом забране и тиме спречити друштво, да не издаје осигурану суму наследницима, да не би тиме изгубио право своје залогe. Ако друштво не хтедне остати дужник, а не може дужну суму положити ни повериоцу ни наследницима, оно ће је положити суду.

Сва ова питања, која смо овде претресали код уговора осигурања живота, имају своје актуалне вредности код нас. Она се истина имају расправљати и решавати по општим начелима гл. XVII нашег грађанског законика, која говори о уговорима у опште, с обзиром на закључене уговоре осигурања и тумачење воље странака. Али како је наш грађански законик врло оскудан у својим одредбама, то овај наш посао, мислимо, корисно ће послужити за боље познавање ове материје.“¹

Др. Мих. С. Полићевић

¹ При овоме раду користио сам се писцима: Troplong *Precis de l'assurance sur la vie*; Cousteau, Herbault, Mornard: *Traité sur l'assurance sur la vie*; M. Deslandres, *De l'assurance sur la vie*; E Thaller, *Traité élémentaire de droit commercial*, Baudry-Lacantinérie *Traité théorique et pratique de droit civil*.

О ПРАВУ УДОВИЧКОГ УЖИТКА

ПО СРПСКОМ, АУСТРИЈСКОМ И ФРАНЦУСКОМ ЗАКОНОДАВСТВУ С ОБЗИРОМ НА
НЕМАЧКИ ГРАЂАНСКИ ЗАКОНИК

— СВРШЕТАК —

б. Губитак овог права.

1. Као чисто лично право, удовички ужитак се гаси смрћу титулара, дакле смрћу удовице § 913. „Умре ли онај, коме право или дужност каква припада тако, да је само за личност његову везана, и на њу ограничена, онда престају све обавезе.“

2. Исто дејство производи и преудаја удовице. § 414. *in fine* „...припада њој на уживање раван део са..... законим наследницима, којима ће такав после смрти њене или у случају преудаје припасти. § 415 „После смрти њене или после преудаје прелази цело мужевљево заостало имање..... на његове законе по реду наследнике.“ То је логична последица прописа § 412 *in fine*, да удовица има ужитак на добрима умрлога мужа, „докле име његово носи“. Што је и природно, јер ће јој нови муж давати издржање, које јој је иначе умрли муж био дужан давати. Чим је престала потреба, која је изазвала ужитак, престаје и сâм ужитак.

3. За удовицу у задрузи има још један случај кад губи ужитак. По § 523 удовица у задрузи дужна је задрузи по могућству припомагати. По § 525 ако се удовица родитељима својим врати, губи ужитак јер по решењу од 6. јула 1853. год. у том случају не испуњава поменуту дужност помагања из § 523. Одлазак из задруге родитељима сматра се као узрок губитка овог права. Са „одласком родитељима“ изједначава се сваки други одлазак из задруге, ма куда удовица отишла,

пошто је овде главно да удовица престаје вршити дужност из § 523, што је последица сваког одласка из задруге. *Ubi est eadem legis ratio, eadem est legis dispositio.*

а.). Ма да је увећан број случајева у коме удовица у задрузи губи ужитак, ипак је она у повољнијем положају од удовице у задрузи. По § 523 удовица у задрузи „ако се преуда или врати родитељима добија пристојно снабдевање ради удомљења по постојећем обичају.“ Инокосна удовица пак губи преудајом ужитак, не добијајући ништа као помоћ за удомљење. Што је тако поступио законодавац је имао разлога. Он је знао да је положај удовичин у задрузи неповољнији, и да њу задругари нерадо гледају, па јој је хтео да олакша излазак из задруге преудајом. Да јој није дао удомљење она би тешко могла наћи прилику да се преуда, овако јој је донекле лакше то учинити. Тако исто пошто је отежана деоба задруге, удовица услед сукоба са задругарима може бити без своје кривице приморана да изиђе из задруге и тада није право да не добије ништа из задруге, зато она губећи ужитак добија као накнаду удомљење.

β.) Да ли удовица губи ужитак и онда, кад је приморана од задругара да изађе из задруге, дакле *њиховом кривицом*, или је потребно да је она то учинила *својевољно*? Опште је правило да нико не одговара за туђу кривицу и да према томе удовица неће у овом случају изгубити ужитак. Иначе би се дало маха несавесним задругарима, да се на непоштећ начин ослобођавају несносне обавезе удовичког уживања. Само је тешко повући разлику између одласка својевољног и одласка услед кривице задругара, питање које ће се у спору расправити.

γ.) Исто тако може се истаћи и ово питање: Губи ли удовица услед одласка из задруге ужитак *за свагда, неповератно*, или га она може повратком у задругу понова задобити? Питање се поставља зато, што је разлог за губитак ужитка у њеном одсуствовању од задруге и што се њеним повратком прекида одсуствовање па дакле престаје и разлог са кога треба да губи ужитак. Мислимо, да на горње питање треба одговорити потврдно, да удовица губи ужитак неповератно. Као што знамо у цитираним параграфима законодавац је по свом дејству изједначио губитак услед смрти и губитак услед преудаје — губљење ужитка је у та два слу-

чаја дефинитивно. У § 525 одлазак из задруге изједначен је са преудајом („ако се преуда или родитељима својим врати“). Према томе одласком из задруге удовица дефинитивно губи ужитак.

4. На сваки начин да удовица може уговором својевољно напустити ово своје право. Томе јој на супрот не стоји ни једно законско наређење.

Б.

Аустријско право.

§ 13.

Да ли се супружански ужитак по аустријском законодавству стиче уписом у јавне књиге, или не, зависи од тога да ли се он сматра као *легат* или *наслеђе*. Ако би се узело да супруг има у овом случају наслеђе, да је он наследник свог умрлог друга, онда би се на основу консидарације, да по аустријском праву за стицање права наслеђем није потребан упис, могло тврдити, да није потребан упис супружанског ужитка.

Ако се пак овај ужитак схвати као легат, онда је за његово стицање потребан упис у јавне књиге, као и за остала стварна права, која изузетним одредбама нису ослобођена уписа.

Пошто је пак питање о овој природи супружанског ужитка спорно, то је спорно и питање о његовом упису.

Господин Перић, као што смо напред казали, сматра ужитак као легат и стога га не ослобођава уписа. По његовом мишљењу легати могу имати за основ и закон а не само изјаву последње воље, па у ове прве, *законске легате* убраја и супружански ужитак. Даље сматра да се наслеђем стиче само право власништва, те да се право уживања, које супрузи имају, на тај начин не може стећи, већ само *легатом*.

Губљење овог права. По § 757. супруг добија ужитак *на цео живот* „*mit lebenslangen Genuss*“. Он се дакле гаси само смрћу уживаоца, надживелог супруга. Поновно ступање у брак не може бити узрок губитку овог права.

В.

Француско право.

§ 14.

1. Стицање овог права.

Супрузи могу имати узајамно право ужитка на добрима под ове четири погодбе:

1. Да нису били у ништавном браку;
2. Да нису разведени извршном судском пресудом. Право наслеђивања губи и лице у чију је корист брак разведен;
3. Да не постоји противу супруга који је остао у животу извршна пресуда, којом се супрузима налаже одвојен живот (*la séparation de corps.*);
4. Да умрли супруг није свог брачног друга искључио из наследства.

Разуме се да општи услови недостојности за наслеђивање стоје и овде.

По позитивном законодавству ужитак не мора бити *уписан*. Закон од 23. марта 1855. (по н. к.) који садржи одредбе о упису у јавне књиге стварних права на непокретним добрима, говори само „*des actes entre vifs*“ (правни послови међу живим) из чега се има извести: 1. Да се тај закон не односи на „*les dispositions testamentaires*“ (тестаменталне наредбе) и 2. Као и на случај да је стварно право на непокретном добру стечено на основу самога закона. Овде долази и случај супружанског ужитка.

2. Губитак овог права.

На првом месту оно се губи на све начине, на које се у опште може изгубити право уживања. Сем тога законом од 1891. год. створен је још један случај, у коме се овај ужитак губи, то је ступање у нови брак: „*En cas de nouveau mariage, l'usufruit du conjoint cesse s'il existe des descendants du defunt*“. Ступање у нови брак може бити узрок губитку овог права само онда, ако у моменту закључења новог брака, има у животу потомака умрлог супруга.

Ил. А. Шуменковић.

ПРАВОЗАСТУПНИШТВО У НЕМАЧКОЈ

Код нас у последње време правозаступници у велико траже, да се наш закон о правозаступништву од 15. јуна 1865. год., који је и данас у важности са неким доцнијим његовим изменама и допунама, у основу измени. Тога је ради правозаступничко удружење израдило нов пројекат о правозаступницима, и овај је, колико нам је познато, упутило господину министру правде с молбом, да га поднесе Народној Скупштини, и даље што треба учини, те да тај пројекат постане законом. Па како је решење правозаступничког питања од великог значаја и утицаја на заштиту интереса појединаца и уопште на дељење правде у једној земљи, а међутим је оно сада код нас на дневном реду, то мислимо, да неће бити на одмет, ако у главном изложимо: како је Немачка регулисала то питање о правозаступницима законом својим од 1. јула 1878. год. по новом календару, који је у њој и данас у важности, дотичући се при том и нашег садањег закона о правозаступницима, где мислимо, да је то потребно учинити.

У свакој правно уређеној држави постоји нарочити ред људи са стручном спремом и познавањем закона своје земље, којима је законом прописана дужност, да помажу судијама у дељењу правде, дакле, да заједно с њима штите живот, слободу, имаовину и част, у опште сва права појединаца, која су им Уставом и законом огарантована. Обим тих њихових дужности и права, па дакле и учешће њихово у дељењу правде, у разним земљама је различит. Он поглавито зависи од тога, да ли закон о правозаступницима признаје права и дужности само сваком правозаступнику као засебној јединици, или пак и њиховим заједницама — коморама.

У немачком закону о правозаступницима можемо разликовати тројакe прописе. Оне који прописују, кад и ко може постати правозаступником, и кад престаје то бити. Затим оне, који прописују права и дужности правозаступника, као засебне јединице; и најзад оне, који прописују права и дужности њихових заједница — комора. Кад и ко постаје и престаје бити правозаступник? Правозаступник може бити у Немачкој сваки немачки грађанин, који је свршио правне науке на ма ком Универзитету, па је после трогодишње праксе, било у суду, било код правозаступника, положио и други државни испит за судског чиновника. Али ако је свршио правне науке на туђем Универзитету, моћи ће бити чиновник односно правозаступник само онда, ако је најмање три семестра слушао правне науке на њеном Универзитету. Сем тога она признаје право на правозаступништво и сваком редовном професору права њеног Универзитета без икаквог испита.

Ту се наш закон о правозаступницима већ разликује од немачког. По нашем закону свршени правник, грађанин српски, који жели бити правозаступник, мора после трогодишње праксе, било у суду, било код правозаступника, полагаати правозаступнички, а не државни испит за судског чиновника. Затим њиме се не тражи, да је такво лице ма и најкраће време провело на нашем универзитету; и најзад допушта, да могу бити правозаступници, и без правозаступничког испита, судије првостепеног или вишег суда, који имају петогодишњу судијску праксу, и редовни професори права, који су као такви провели најмање пет година на нашој Великој Школи, односно Универзитету. Разлика у полагању испита код нас и Немаца, и нарочито овлашћење нашег закона о правозаступницима, да и судије после петогодишње праксе могу бити правозаступници, долази отуда, што је у Немачкој за све државне струке уведен државни испит, кога код нас за све струке још нема, а који би међутим требало увести, ако не за чиновнике свију струка, а оно бар за судије. Сем тога, мислимо, да и код нас не би на одмет било условити, да онај, који жели бити правозаступник, мора извесно време провести на нашем Универзитету. На тај би начин он стекао бољу теоријску спрему с погледом на наше законодавство, и боље знање наших закона, које сваки правозаступник на првом месту мора познавати. Ово би требало

узаконити у толико пре, што правници, кад дођу са страних Универзитета, особито они, који нису слушали и полагали испите из предмета судске гране, ни мало не познају законе, потребне судском чиновнику и правозаступнику, а најмање наше законе у томе погледу. Због тога, наш је законодавац још добро учинио, што изрично тражи, да онај, који жели бити правозаступник, мора најмање три године практиковати и то само у суду или код правозаступника, дакле, не и на ком другом месту.

Да би немачки грађанин, који има поменути правно-теоријску и практичну спрему, са положеним потребним испитима, могао бити правозаступник, мора имати још ваздан других услова. Они се сви свODE на то, да кандидат није раније осуђиван за какво прљаво кривично дело; да је иначе доброг владања, и да је телесно и умно способан за тај позив.

Тако је у главномe и по нашем закону о правозаступницима. Само још, у Немачкој, кандидат не може бити постављен за правозаступника и онда, када је управа надлежне правозаступничке коморе мишљења, да се он за правозаступника не треба поставити због свога дотадањег рђавог владања, или услед умне и телесне неспособности. Тако што наш закон о правозаступницима не предвиђа. Међутим ово је непостављање за правозаступника на основу датог мишљења управе надлежне правозаступничке коморе врло добра и корисна ствар, јер, свакако, нико не може од ње боље знати, да ли ко према својем дотадањем владању, занимању, телесној и умној способности треба бити постављен за правозаступника. Осем тога, на тај само начин, може се спречити улаз у правозаступнички ред оним људима, који само могу шкодити угледу и достојанству његовом, и грађани спасти од несавесности њихове. Но да би у исто време право сваког кандидата, који има услове за правозаступника, било сачувано од могуће пристрасности управе правозаступничке коморе, то је таквом кандидату, који је на основу њеног датог мишљења одбивен од тражења, да се постави за правозаступника, остављено право, да се жали суду части, чије је решење односно тога питања тада извршно.

Кад кандидат има све поменуте потребне услове, може по правилу бити постављен за правозаступника у свакој држави немачке царевине. Ово постављење врши министарство

правде дотичне немачке државе, по претходном саслушању надлежне правозаступничке коморе. Изузетак од овога чини постављање правозаступника при Касационом Суду у Лајпцигу, који је у последњој инстанцији надлежан за целу немачку царевину, сем за Баварску, и при Касационом Суду Баварске у Минхену, јединог још Касационог Суда у Немачкој, који је још у последњој инстанцији надлежан само за Баварску, у колико и у овој није искључена његова надлежност у корист горњег. Правозаступнике при Касационим Судовима постављају председништва тих судова, која се састоје из председника и четири по служби најстарије судије. Она према своме нахођењу могу одбити сваког кандидата од тражења, да буде постављен за правозаступника при једном од тих судова. Право ово дато им је због тога, што је улога правозаступника као бранилаца и заступника при последњој највишој инстанцији судској врло важна, а она су међутим у најбољој могућности да цене, који од њих по спреми заслужује, да се при једном од тих судова постави за правозаступника. Она му та права могу и одузети, али тада само по претходном саслушању правозаступника и управе правозаступничке коморе, којој он припада.

У Немачкој правозаступник по правилу може бити постављен само при једном од редовних судова. Изузетно пак може бити постављен и при више судова, кад то, по мишљењу надлежне правозаступничке коморе и Апелационог Суда, интерес правде захтева. Тада он може бити постављен код једног неколегијалног и једног колегијалног суда, или више колегијалних судова. Само они правозаступници, који су постављени при Касационом Суду не могу више бити постављени ни при једном другом суду.¹ Овде се наш закон о пра-

¹ У Немачкој су редовни судови: средњи суд (Amtsgericht), првостепени суд (Landgericht), апелациони суд (Oberlandesgericht), и Касациони Суд за Немачку Царевину, који се налази у Лајпцигу (Reichsgericht). Једино још Баварска има свој Касациони Суд у Минхену, (Oberstes Landesgericht), који је у последњој инстанцији надлежан само за оне грађанске и кривичне ствари у Баварској, које према специјалним законима не спадају у надлежност Касационог Суда немачке царевине. Средњи судови су надлежни за спорове мале вредности, и код њих све одлуке доноси један судија, због чега су они неколегијални. Сви остали судови су колегијални, пошто све важније одлуке морају доносити најмање три судије.

возаступницима разликује од немачког, јер по њему правозаступник може бити постављен само при једном првостепеном суду и ни једном више.

У Немачкој кандидат не може бити одбивен од свога тражења, да се постави за правозаступника при једном суду само са разлога, што при томе суду има већ много постављених правозаступника. Али исто тако, он не може бити постављен за правозаступника при оном суду, где је судија лице са којим је у сродству, и то у правој линији крвног сродства, или по тазбини до ма ког степена, а у побочној линији крвног сродства и тазбини до другог степена.

Ово непостављање правозаступника при једном суду са узрока сродства са судијом наш закон о правозаступницима не предвиђа, већ само наређује, да правозаступник не сме заступати предмет пред судом, у коме би какво лице као судија или деловођа учествовало, а међутим би са њим било у сродству означеном у томе закону. Свакако да је боље оно, што је у немачком закону о правозаступницима у погледу сродства прописано. Јер, и од самог тога, што је правозаступник у сродству са којим судијом суда, пред којим он парничара заступа, или клијента брани, и ако тај судија лично не суделује у доношењу одлуке по томе предмету, може бити опасности за утицај на остале судије, који тај предмет баш суде. Но, код нас би се толико ограничење тешко могло из-

Сем тога среским судовима су придодати судови за иступе и мање преступе (Schöffengericht), а првостепеним судовима поротни судови (Schwurgericht), који су надлежни за теже преступе и злочине, за које није казано, да спадају у надлежност првостепених судова. Код првих суде три судије, од којих је један судија правник и две судије грађани. Друге састављају три државне судије правника и дванаест грађана. Државне судије рукују ислеђењем и изричу пресуду кад осталих дванаест поротника грађана донесу одлуку о томе, да ли је окривљени по делу за које се оптужује крив или не. Ови се судови састају с времена на време. При сваком првостепеном суду налази се по правилу поред осталог и једно одељење за трговачке ствари. Ако је оно одељено од првостепенога суда, и налази се у месту његовом, онда се сматра као засебни трговачки суд. У овим судовима суде колегијуми, састављени из три судије, једног државног судије, правника, и два трговца. Трговачка одељења односно судови надлежни су само за трговачке спорове. Код свију ових судова, без разлике на инстанцију, главни је усмени поступак. Последица тога је, да се у парницама и код виших судова могу употребити нови докази.

вести већ због тога, што код извесних судова у унутрашњости и иначе има мало правозаступника.

Напоследку, да би постављени кандидат у Немачкој могао вршити правозаступничке послове, мора у суду, при коме је постављен, и то у јавном заседању његовом, да положи заклетву на то, да ће своју правозаступничку дужност савесно вршити; затим мора се стално настанити у месту тога суда, чији обим одређује министарство правде; и најзад, мора бити уведен у правозаступничку листу, која се у томе суду води, где се има назначити и место његовог становања. Ако је кандидат постављен за правозаступника при више судова, онда мора становати у месту нижег суда, а код оног другог вишег суда имати свога пуномоћника, коме ће се за њега достављати одлуке тога суда. Само тада, када је постављен за правозаступника код више судова, парничар, односно оптужени, није дужан да му плати и оне трошкове, који су се појавили услед тога, што не станује у месту суда, где се парница води или окривљени одговара.

Право на правозаступништво у Немачкој престаје било услед воље самог правозаступника, било са других каквих разлога, противно његовој вољи. У првом случају његова воља може бити изражена изрично или прећутно. Изрично онда, када сам да оставку на правозаступништво. Прећутно пак, када се у року за три месеца, од кад му је саопштено да је постављен за правозаступника при извесном суду, није настанио у месту тога суда; затим, кад то место, ако се у њему већ настанио, напусти; и најзад, кад се прими какве јавне службе. Противно његовој вољи престаје му право на правозаступништво онда, када буде осуђен за прљаво кривично дело, или дело дисциплинарне природе, које повлачи губитак права на правозаступништво, као и онда, када се дозна, да је пре његовог постављења за правозаступника за таква дела осуђиван. Одузимање права на правозаступништво, као и констатовање, да је правозаступник прећутно исто напустио, врши министарство правде, односно председништво Касационог Суда по претходном саслушању правозаступника, коме се оно одузима, и управе правозаступничке коморе, чији је он члан.

Код нас право на правозаступништво престаје са оних

истих разлога са којих и код Немаца, а одузима га мини-стар правде.

Дужности и права правозаступника.

Између правозаступника и његовог властодавца ствара се правни однос, из кога за обојицу проистичу права и дужности. Прва дужност, која из тога односа проистиче за правозаступника, јесте та, да накнади сваку штету своје властодавцу, коју би му причинио при заступању његових интереса, било намерно, било из нехата. На накнаду ове суд га, пред којим се парница његовог клијента води, већ по званичној дужности може осудити. Сем тога његова је дужност да се достојно свога позива понаша, и свакоме ономе, који му услугу затражи, исту укаже. Да би он ту могућност свакоме дао, мора се настанити у месту суда, при коме је постављен. С тога, кад већ хоће да се удали из тога места за недељу и више дана, мора се постарати за свога заступника, који по правилу мора бити постављени правозаступник при том истом суду, при ком је и он постављен, или правозаступнички приправник, који је код таквог правозаступника најмање две године практиковао. О томе своје осуству и именовану заступника има тада само да извести председника суда при коме је постављен, и средски суд, ако у месту истога живи. Свако пак друго лице, које има потребне услове, може именовати за свога заступника само преко Министарства Правде. Наступи ли немогућност именовану тога заступника, онда га заступа приправник судски, који је као такав најмање две године у суду провео. До душе провозаступнику у Немачкој стоји до воље хоће ли коме своју помоћ указати или не, али укаже ли је коме, онда је већ дужан, да сваки посао, кога се буде примио, савесно врши. Не хтедне ли је указати, онда то лице о томе без оклевања мора извести, иначе, одговоран му је за сваку штету, која се буде појавила услед тога његовог оклевања. Но он му мора своју помоћ отказати у овим случајевима: 1. кад је она таква, да се коси са његовим позивом и дужношћу; 2. ако је већ по тој истој ствари своју помоћ указао противној страни у супротном интересу и 3. кад је треба указати по предмету, у чијој је расправи раније имао удела као судија. Али исто

тако у извесним приликама он своју помоћ појединим лицима мора указати и противу своје воље. Тако, он се мора примити дужности браниоца у оним случајевима, где га окривљени по закону мора имати, па га за таквога суд, пред којим окривљени одговара, именује услед тога, што га окривљени или неће или не може сам наћи. Тако исто мора се примити дужности заступника оног парничара, који је доказао своју сиромаштину, и то не само у парницама, где га тај парничар по закону мора имати, већ и у свима другим парницама, где овај ради заштите својих интереса то захте. Најзад, правозаступник је дужан, да тајну, коју му је поверио његов клијент, чува, иначе се кажњава по прописима казненог законика, а и суд части га због тога може лишити правозаступништва.

На супрот овим својим дужностима правозаступник, који је као такав постављен при једном суду, има права, да се при свима судовима у целој немачкој царевини, како у кривичним и грађанским, тако и у стечајним стварима, као бранилац, односно заступник, појављује, у колико то његово право није ограничено законским прописима, у којима се предвиђа, да се у парницама пред колегијалним судовима могу као заступници појављивати само они правозаступници, који су као такви при суду, где се парница води, постављени. Сем тога, правозаступник има права на награду за свој бранилачки, односно заступнички рад, и на накнаду трошкова, које је том приликом имао од лица, коме је своју помоћ указао. Награда му се има досудити према вредности предмета, који је заступао, или значају кривице свога клијента. У којим границама своју награду може тражити, тачно је законом о правозаступничкој награди опредељено. Она се састоји: 1. — из награде правозаступничке за информацију и претходни писмени поступак код суда; 2. — из награде за рад при усменом поступку пред судом; 3. — из награде за рад око извршеног поравнања и 4. — из награде за рад око прибављања доказа, али само оних, које је сам својим трудом прибавио. За рад из сваке ове групе послова, и то код разних инстанција судских, одређена је и различита стопа награде, пошто свака та група и инстанција захтева различити труд, посао и спрему. Награду своју може тражити, пошто сврши посао кога се примио, или и пре окон-

чања његовог, ако је престао бити бранилац или заступник. То тражење бива подношењем писменог рачуна клијенту са својим потписом. Но он може од свог клијента и у напред што год тражити, што не сме премашити награду, на коју по закону има права. Учини ли намерно противно овоме, подлежи осуди суда части. Ако му клијент неће да плати награду и трошкове, може га тужити суду. Кад правозаступник једном лицу није постављен за браниоца, или за правозаступника од стране суда, онда он са тим лицем може уговорати величину своје награде, и ова је за то лице обавезна само, ако је писменим уговором утврђена. Али и у том случају, ако властодавац мисли, да је уговорена награда сувише велика, може тужбом својом суду тражити, да се смањи. Тада се она може свести у границе одређене законом о правозаступничкој награди, и на тај начин ипак су спречене могуће уцене правозаступничке, које би овај могао чинити, користећи се незгодним положајем свога клијента, а међутим и њему су одрешене руке, да пристојну награду за свој рад може уговорити.

По нашем закону о правозаступницима, правозаступник који се удаљује из свога округа, односно места првостепеног суда при коме је постављен већ више од једног дана — а не као у Немачкој недељу дана па на више — мора своје суду означити заступника, који ће га за време тога одсуства у правозаступничким пословима замењивати. Сем тога, немачки закон о правозаступницима допушта правозаступнику да може са својим клијентом у напред уговорати о величини награде за примљени посао, док наш закон о правозаступницима то изрично забрањује. Ако би наш правозаступник противно ипак учинио, уговор не вреди, а он се поред тога још новчано кажњава од 10 до 50 талира. Најзад, у нашем закону о правозаступницима изрично се каже, да правозаступник не сме уговорати, да му властодавац у име награде уступи коју чест парнице, или пак, да од овога парницу прекупи. Ако он то ипак учини, уговор не вреди, а он се кажњава губитком права на правозаступништво, а поред тога, по важности случаја, и новчано од 10 до 50 талира. Ова је одредба на своје месту, али је у главном за сада неизводљива, што нема нарочитога тела, које ће рад правозаступ-

ника контролисати, и сваки њихов противзакони поступак у овоме погледу судити, или га пак ради осуде достављати министру правде. Ови случајеви у немачком закону о правозаступницима нису изрично предвиђени, али је несумњиво, да би при сваком таквом поступку правозаступник одмах био лишен правозаступничких права, на основу датог мишљења управе правозаступничке коморе о недостојном и несавесном раду његовом.

Михаило Силви,

судски писар.

— СВРШИЋЕ СЕ —

СУДСКА ХРОНИКА

КРАЂА, ИЗВРШЕНА ОТВАРАЊЕМ ВРАТА ЗГРАДЕ ПРАВИМ КЉУЧЕМ, ЈЕСТЕ ОПАСНА, А НЕ ПРОСТА.

Лесковачки првостепени суд својом поротног пресудом, од 9. октобра 1907. год. № 24234, осудио је Милану жену Арсе Аранђеловића из Крушевице, поред осталих дела, и за дело просте крађе из § 221. кр. зак., налазећи, према одлуци поротног суда, да ово дело долази по својој квалификацији под ову одредбу за то, што је крађа два цака жита и осталих ствари из воденице, у вредности по процени 66 динара, извршена отварањем врата правим кључем, који је био прикривен испод прага тих врата, за шта је знала тужена Милана, а не за то нарочито удешеним кључем, нити пак обијањем или проваљивањем, те да би се могло узети да овде стоји дело опасне крађе, за које државни тужилац тужи опт. Милану.

Касациони Суд, примедбама свога II. одељења од 16. октобра 1907. г. № 11088, по жалби државног тужиоца, поништио је одлуку државних судија у овој пресуди са разлога:

„Што су државне судије приступајући примени законских наређења на одлуку поротног суда, по овом делу, погрешно применули одредбу § 221 кр. зак. налазећи за овакву примену разлога у томе, што је крађа извршена правим кључем а не за то нарочито удешеним кључем, нити пак проваљивањем или обијањем.

Овакво резонување суда нема ослоња у закону, пошто се у њему нигде не наводи, да ће опасна крађа тада бити, ако се у затворене просторе уђе само путем удешених кључева; не, опасна ће крађа увек бити кад се у такве просторе

уђе помоћу кључева било правих било удешених, кад разлику у овоме закон није учинио.

У овом оптужењу, а по гласу протокола претреса № 24234 приватан тужилац Димитрије под заклетвом је изјавио: да је воденица (из које му је крађа извршена) *била закључана*, а кад то стоји, и кад је ислеђењем утврђено да му је крађа извршена отварањем овог закључаног простора онда овде стоји дело из тач. 2. § 223. кр. зак., према коме законском пропису суд има дужност да изрекне даљу своју одлуку“.

Лесковачки првостепени суд на ове примедбе Касационог Суда дао је следеће противразлоге:

„Истина по § 224 кр. зак. на који се Касациони Суд није позвао, а свакојако на њега је мислио, а који ближе опредељава услове, који се за опасну крађу траже, вели се: „под затвореним просторима разумевају се такви простори, у које се само обијањем, проваљивањем, ускакањем, провлачењем *или употребљењем кључа ући може*“.

Законодавац није назначио, да ли је опасна крађа само кад се удешеним кључем простори отварају и у томе случају, по мишљењу суда, вреди теорија, која о том питању постоји.

По тој теорији, кад год се врата на једној згради отварају друкчијим начином од онога, којим их сопственик редовно отвара; кад год се употребе ванредна средства и друга оруђа а не редовна, да се затворени простори отворе и у њих уђе и крађа изврши, — увек је опасна крађа, а иначе је проста.

Према томе, кад се год крађа учини удешеним кључевима или баш и правим, који су изгубљени или украђени, па су другим замењени, — увек ће бити опасна крађа, јер се у овоме случају простори отварају средствима и начинима нередовним, ванредним.

Код опасне крађе крадљивац показује већу дрскост и лукавство, савлађује више препона, те зато се он више и казни, него ли код простих крађа.

У овом случају сам тужилац признаје, „да је воденица била закључана и да је кључ стајао испод прага врата саме воденице; оптужена Милана раније је мрела у истој воденици и видела где кључ стоји, те је са истим правим кључем воденицу отворила и из ње покрађу извршила“.

Према томе, у овоме конкретном случају, воденица за опт. Милану није била тако закључана, да је она морала велике

препоне савлађивати да је отвори, пошто је знала где прави кључ стоји; — те зато и суд мисли, да у овоме случају не може бити опасне крађе.

Кад би се усвојило гледиште Касационог Суда, изнето у овим примедбама, онда би у сваком случају била опасна крађа, кад се изврши из простора закључаних, па ма и кључ у брави био, и ако у оваквим случајевима, такви простори нису за људе, тако рећи, ни затворени, јер се у њих врло лако улази.

У овоме смислу и општа седница Касационог Суда под № 9148 од 1891. г. донела је своју одлуку и утврдила, да је увек проста крађа кад је извршена правим кључем, који је намењен отварању истих простора.

И наш коментариста кривичног законика Ценић на стр. 666 вели, да је опасна крађа: кад су врата отворена силом „*ма и фалшним или правим но украденим или нађеним кључем*“.

Нека је допуштено суду напоменути, да је ово питање на овај исти начин расправљено и у немачком кривичном законодавству, као што се види из § 243 кр. немач. зак. а и објашњење немачког криминалисте Ф. Листа на стр. 513. срп. превода.

Исто тако, ово је питање предвиђено и на овај начин расправљено у §§ 381 и 384 француског крив. зак., који још у свом § 398 даје и дефиницију лажних кључева, а у § 399 предвиђа као нарочиту кривицу прављење лажних кључева. Опширније о овоме питању налази се у делу „*Traité du droit pénal français*“ св. V стр. 472, 473, а нарочито 491 друго издање, од R. Garraud.

Општа Седница Касационог Суда у својој седници од 27. октобра 1907. г. № 11821 усвојила је примедбе свога II одељења, а против-разлоге првостепеног суда одбацила.

Мих. Ј. Поповић,
суд. писар.

МОЖЕ ЛИ ТАСТ ПУНОВАЖНО УСВОЈИТИ ЗЕТА ?

(Одлука опште седнице Касац. Суда).

Ђурђија и Живана кћери пок. Станка Марковића представиле су пожаревачком првостепеном суду: да им је отац умро и да по § 400 грађ. зак. имање његово имају да на-

следе на равне делове њих две и сестра им Драгиња ж. Михаила Михаиловића. Њихов зет Михаило спори им то право, зато га туже суду и моле суд да пресуди: да оне као рођене кћери Станкове имају право наслеђа $\frac{2}{3}$ имања Станковог.

Тужени Михаило на рочишту наводи да га је таст његов Станко пред смрт своју усинио, па како је усиновљен без икаквог ограничења и услова, то је он раван рођеном детету и он пречи је да наследи имање пок. Станка него тужитељице. Тражи да се тужитељице одбију од овог тражења.

Првостепени позжаревачки суд по свршеном извиђању овог спора нашао је:

Да је поднетим усиновљењем од 11. маја 1905. год. Бр. 24208, које је начињено онако како прописује § 145. гр. зак. утврђено да је тужени Михаило усиненик пок. Станка Марковића. По § 137 гр. зак. усиненик се равна у свему мушкој деци. Како по § 396 гр. зак. мушка деца умрлога добијају право наследства његове имовине и искључују остале сроднике, — то и тужени Михаило, који се у свему равна мушкој деци искључује из наслеђа тужитељице, као кћери пок. Станка.

Тужилачка страна навела је да је овим уговором о усиновљењу повређено сродство по тазбини између усвојитеља као таста и усиненика као његовог зета и да због тога уговор не вреди. Тај навод неумесан је зато што је свештеник који је позван да цени да ли постоје какве препоне усиновљењу, нашао да тих препона нема и потписао уговор. Тако исто неумесан је и навод тужилачке стране да обред црквени приликом усиновљења није извршен — неумесан јер је свештеник уговор потписао.

Тако исто неумесно је тврђење тужилачке стране, да усвојитељ Станко није могао усвојити усиненика, кад је имао рођене деце — кћери —, јер је начелно признато право: да се туђе дете може усвојити, а изрично није забрањено да се не може усвојити кад усвојитељ има женске деце.

Тврђење тужилачке стране, да је усиновљењем окрњен закони део наслеђа кћерима усвојитељевим и да због тога уговор о усиновљењу не вреди, неумесно је, јер усвојено дете равна се рођеном и као мушко искључује из наслеђа женску децу усвојитељеву, која по § 397. Грађ. зак. имају

само права на уживање и пристојно удомљење из имовине оца им.

Према овоме донео је пресуду Бр. 21519 од 8 маја 1907. год., да се тужитељица Живана и Ђурђија од тражења пречег права наслеђа као неумесног одбију.

Ову пресуду првостепеног суда, а по изјављеном благовреном незадовољству Апелациони Суд је расмотрио и нашао да не одговара закону, јер, кад је признањем самих парничара по § 180. гр. с. п. утврђено, да пок. Станко од чије заоставштине тужитељице као његове кћери траже свој део наслеђа, — није оставио мушког порода већ само женску децу и то тужитељице: Живану и Ђурђију и поред њих још и Драгињу жену туженог Михаила, и како по § 400. грађ. зак., кад нема мушке деце заостало имање наслеђују женска деца на равне части, то се овде тужитељицама: Живани и Ђурђији као кћерима пок. Станка има свакој досудити право на по $\frac{1}{3}$ заосталог имања пок. им оца, пошто је пок. Станко поред њих две још оставио трећу кћер Драгињу.

Неумесан је навод туженог Михаила да се он као по-синак пок. Станка по уговору о усыновљењу од 9. маја 1905. год. равна према § 237. грађ. зак. у правима у свему рођеној мушкој деци и искључује по § 396. гр. зак. тужитељке из права на наслеђе као женску децу, јер се приложени уговор о усыновљењу не може сматрати као вредећи са законског гледишта. Неважност пак овог уговора истиче из самог односа сродства у којем су се тужени Михаило, пок. Станко и кћи покојникова Драгиња налазили кад је он међу њима закључен, и који однос ни после тога па ни сада није уклоњен, а на име: што тужени Михаило има за жену Драгињу кћер пок. Станка те као последица усыновљења била би та, што би тужени Михаило био муж своје сестре. Утврђењем оваког односа актом усыновљења вређало би се морално осећање засновано на сродству т. ј. вређало би се благодравије народно. Па како је по § 13. у в. § 538. грађ. зак. сваки уговор, којим се вређа благодравије као неморалан, недозвољен и забрањен и као такав не може ни да производи никакве последице баш кад би био и потврђен од стране надлежне власти као што је случај са поднесеним уговором о усыновљењу јер је такав уговор с гледишта законског, као неморалан и забрањен, невредећи; и како је суд позван да по дужности мотри

да се горње одредбе § 13. и § 538. грађ. зак. не вређају као одредбе постављене у општем интересу, то се према томе има и узети, да горњи уговор као невредећи не може ни производити правне последице међу уговорачима и трећим лицима па ни ону из § 396. грађ. зак. по којој би сада тужени Михаило као посинак могао имати права искључити из наслеђа тужитељке ћерке пок. Станка. Апелациони Суд преиначује ту пресуду и пресуђује да тужитељице Живана и Ђурђија имају права на по $\frac{1}{3}$ целокупне заоставштине по којног им оца Станка.

Касациони Суд у I одељ. своме, расмотрио је по жалби туженог акта овог спора и, нашао је да Апелациони Суд погрешно узима да је поднети уговор о усыновљењу недозвољен и законом забрањен, па као такав по §§ 13. и 538. кр. зак. да не може произвести никакве правне последице, налазећи да је неморалност тог уговора у томе, што вели да би тужени Михаило имао за жену своју сестру. На против, оваквом уговору о усыновљењу не стоје на путу никакве законске сметње, јер се по § 136. грађ. зак. свако туђе лице може усвојити, које долази на место мушког или женског детета, што је овде случај, јер је тужени Михаило дошао на место мушког детета које пок. Станко није имао — § 137. реч. зак. Па како је поднети уговор о усыновљењу испунио и све остале услове предвиђене одредбом § 145. грађ. зак., јер је оверен од надлежног свештеника и суда општинског, а исти потврдио и надлежни првостепени суд, то се онда не може сматрати да је овај уговор са неморалном и недозвољеном основом, и да је законодавац уговоре овакве врсте хтео забранити, он би то нарочито предвидео, као што је и за остало предвидео у одредбама § 539. грађ. зак. Са изложеног а на основу § 325. г. с. п. ништи пресуду.

Апелациони Суд није могао усвојити ове примедбе Кас. Суда а дао је ове против-разлоге: По § 136. гр. зак.: „Деца туђа ако се прописним начином усвоје равнају се рођеној“. Уговором о усыновљењу од 9. маја 1905. год. пок. Станко Марковић усинио је свога по кћери Драгињи, рођеног зета, туженог Михаила, и како се по напред наведеном зак. пропису туђа усвојена деца равнају рођеној, тужени је Михаило на основу § 396. искључио из наследства како своју жену Драгињу, тако и тужиље Живану и Ђурђију.

По поменутом § 136. гр. зак. туђа усвојена деца равној се рођеној деци, што значи, да усвојена деца ступају према поочиму и његовој породици у односе рођене деце. Па тако и тужени Михаило овим уговором о усыновљењу ступио је према пок. Станку у однос рођеног сина, а према тужиљама Живани и Ђурђији, као и према својој жени Драги — рођеној сестри тужитељица — у однос рођеног брата према сестрама. Како су обе парничне стране — § 180. гр. с. пост. — признале, да је тужени Михаило узео за жену сестру тужитељке Живане и Ђурђије — Драгу, то онда излази, да му је сестра Драгиња у исто време и жена, а тужитељице су му у исто време сестре и свастике, те је тужени Михаило по томе са тужитељицама Живаном и Ђурђијом и са својом женом Драгињом као у II. степену крвног сродства.

Да не стоји тврђење Касационог Суда у напред поменутих примедбама његовим да „оваквом уговору о усыновљењу не стоје на путу никакве законске сметње, — као и да је овакав уговор о усыновљењу заиста неморалан и схватању и обичајима народним противан, јасно се може увидети, кад се претпостави, да је пок. Станко спорни уговор о усыновљењу са туженим Михаилом закључио пре но што му је дао кћер Драгу за жену, т. ј. пре но што му је тужени Михаило постао зет.

У том би се случају тужени Михаило, као и раније што је речено по § 136 и 137 гр. з., имао сматрати, да је рођени брат тужитељица Живане и Ђурђије, као и њихове сестре Драге. Да ли би у том случају тужени Михаило, као посинак пок. Станка могао узети себи за жену Драгу — или ма коју тужиљу —, ћерку пок. Станка, свога поочима, а своју сестру. Разуме се, да тај и такав брак не би добио и санкцију наше цркве, пошто се по канонима њеним брак између рођака одобрава тек у III. степену сродства, а никад између рођака у II. степену, као што је овде случај, јер брат не може узети себи за жену сестру своју. Дакле, тужени Михаило, да је пок. Станку постао прво посинак, он би у смислу § 396. гр. зак. искључио из наследства тужитељице Живану и Ђурђију и своју жену Драгињу, али му не би могао бити зет, и à contrario, кад му је прво постао зет, не може му у исто време бити и син, а кад ово не може бити, он онда не може тужиље искључити из наслеђа законог им дела за-

оставштине пок. оца Станка. Тиме, пак, што је поменути уговор о усиновљењу закључен после закљученог брака између туженог Михаила и жене му Драге ни у колико се не мења његов сроднички однос према тужиљама и његовој жени Драги, он ипак остаје према њима у односу рођеног брата према сестрама, али само ова два уговора искључују један други, — па како је брак између туженог Михаила и жене му Драге закључен пре уговора о усиновљењу, то је овај други немогућ, незаконит и према општем мњењу и благонаравију народном неморалан.

Да би један уговор о усиновљењу био пуноважан и могао произвести правна дејства, мора испунити све услове које захтева и грађански законик и канони православне цркве — подразумевајући да су у питању лица православне вере, — дакле мора бити устројен у смислу § 145. гр. зак. Поменути уговор о усиновљењу закључен је у смислу § 137. гр. з. По § 145. гр. з. свештеник и кмет при закључењу уговора о усиновљењу на основу поменутог зак. прописа дужни су да пазе, да истоме не стоје на путу какве препреке. Кад по прописима канонским брак између лица сродних у II. степену није дозвољен, према чему и заснивање сродства између мужа и жене није дозвољено, онда значи, да је и овом уговору о усиновљењу стајало као препрека сродство, то су и надлежни свештеник и кмет требали, као противан закону, да одбију потврду његову. Што су га пак државни органи својом неправилном радњом озваничили и дали му својство јавне исправе — § 187. гр. с. пост., — не значи, да он као такав може производити штетна дејства за трећа лица.

Не стоји навод Касационог Суда да законодавац није нарочитом одредбом забранио уговоре ове врсте, кад се по пропису § 538. гр. зак. уговор може само о оним стварима учинити, које су дозвољене, а кад брак између брата и сестре по канонима није дозвољен, то у овом случају није дозвољен ни уговор о усиновљењу између туженог Михаила и пок. Станка, а после брачне везе Михаилове са Драгом — ћерком Станковом — јер се овим уговором о усиновљењу мењају брачни односи између Михаила и Драгиње и претварају у сродничке односе, који се по пропису § 137. гр. зак. равнају крвном сродству у II. степену.

Зато Апелациони Суд остајући при својој пресуди враћа Кас. Суду ова акта и моли да овај спор расправи у општој седници.

Општа седница К. Суда од 21. фебруара 1908. усвојила је примедбе свог I одељења.

Душан Димитријевић.

ШКОЛСКА ВЛАСТ РАДИ ОБЕЗБЕЂЕЊА СВОГА ПРИМАЊА ОД ПОЛИТИЧКЕ ВЛАСТИ (ОПШТИНЕ) НЕ МОЖЕ ДА ТРАЖИ ОД ПРВОСТЕПЕНОГ СУДА ОБЕЗБЕЂЕЊЕ (ЗАБРАНУ, ПРИБЕЛЕШКУ).

(Одлука одељења Касац. Суда).

Влад. М. Н., као управник школе гњ.-ске, молио је Пир. прв. суд да стави забрану на сву покретност општинску, као: столове, касу, столице и др. ствари а за обезбеду 1435.04 дин. колико општина гњ.-ска дугује школи на име школског приреза.

Пир. прв. суд одобрио је забрану по молби овој решењем својим од 20. јануара 1906 г. Бр. 960.

По жалби општине гњ.-ске Касациони Суд поништио је ово решење првост. суда, са разлога:

„Погрешно је суд одобрио тражену забрану, када овој, према § 1 и 27 гр. суд. пост., нема места.

„Јер, суд је изгубио из вида, да је овде у питању однос између школске и политичке општине *као власти*, а не однос између приватних лица или приватног лица и власти. Тражибина, које се обезбеђење тражи, то је примање школске општине, као власти, према чл. 17. зак. о народним школама, једног административног закона, које примање политичка општина гњ.-ска не спори, већ је само у питању исплата његова. Ако политичка општина ову исплату школи гњ.-ској не би учинила, школа би имала да тражи посредовање више административне власти; а, на случај да би и спора било, овај би био административне природе, за који је надлежна административна, а не судска власт. Према овоме, кад тај суд не би био надлежан за суђење на случај спора, он није надлежан ни да о траженом обезбеђењу решава“. (Одлука I одељења Касационог Суда од 24. фебруара 1906. г. Бр. 1846)

Првостепени суд је усвојио ове примедбе, које налазимо да су сасвим умесне, и донео другу одлуку, којом се одбија молилац од тражења забране на пом. општ. покретност.

Ђорђе Поповић — Пфиф.

ОЦЕНЕ И ПРИКАЗИ

Матије Властара Синтагмат. Азбучни зборник византијских црквених и државних закона и правила. Словенски превод времена Душанова. Издао *Стојан Новаковић*. Београд, 1907. (Српска Краљевска Академија).¹

У априлу прошле године многозаслужни за српску књигу, учени предсједник Српске Краљевске Академије, госп. Стојан Новаковић објавио је („Архив“, књ. I. стр. 223.) ово издање, које је сада угледало свијета и које је на част колико госп. издаваоцу, толико исто и Српској Академији.

Текст Властаревог зборника у словенском пријеводу захвата 546 страна вел. октава, а пред овим текстом на 84 стране г. Новаковић у научној екскурсији приказује све оно што му се учинило да треба рећи о грчким и словенским црквено-грађанским зборницима до XIV вијека, о правним појмовима у српској царевини за вријеме Душана, о самом зборнику Матије Властара, о пријеводу тога зборника на словенски језик, о разним рукописима овога пријевода и о томе, како је приређено ово издање. Испред самог текста наштампан је пријевод Властарева чланчића „о црквеним достојанственицима“; нешто налик на оно што се налази у грчком оригиналу и латинском пријеводу у Беверицевом издању Властаревог зборника (стр. 272.). Послије текста на крају књиге г. Новаковић наштампао је њим истим састављени рјечник грчко-словенских и опет словенско-грчких паралела, од којих су особито драгоцјене ове посљедње, јер без њих тешко би човјек могао разумјети шта је то преводилац хтио означити разним словенским ријечима, које је он у својем пријеводу употребио.

Издањем овог Властаревог зборника г. Новаковић је извршио други дио своје лијепе мисли, да објави све законе, који су били на снази у Србији за вријеме цара Душана. Први дио тога он је извршио, кад је издао Душанов законик. А трећи ће дио састављати повластице, закони

¹ У прошлом броју приказао је овај рад г. Новаковића наш цењени сарадник г. Др. А. Митровић, чији је приказ пре ове садашње оцене стигао уредништву. Сматрамо да важност књиге, која се приказује, захтева да се о њој чује и мишљење нашега уваженога сарадника и признатог зналца у овој струци, г. Др. Н. Милаша.

или разне законске наредбе у манастирским пословима, у градским или личним повластицама и у трговачким уговорима или повластицама разним градовима. Кад и ово изда, тада ћемо имати потпуни законски зборник Душанова времена.

О самом зборнику Матије Властара вели г. Новаковић, да се за исти може казати да је у свој састав Властар унио много више грађанских закона, но што су то чинили други састављачи номоканона. Тако је, ако се ово узме са стране законских зборника, којима се Властар користио. Најпотпунији црквено-грађански законски зборник, који је постојао прије Властарова времена, био је Номоканон у 14 наслова, познат иначе под именом Фотијевог Номоканона, и то у редакцији, коју је приредио и објавио 1193. године Тодор Валсамон, хартофилакс цариградске цркве, а послје антиохијски патријарх. Из овога зборника Властар је унио у свој зборник, у изводу или перифразу, све до Валсамоновога времена издане грађанске законе, премда, мора се одмах опазити, често у врло замршеном изводу, тако да треба обраћати се к извору, да се може разумјети, шта је хтио својим изводом Властар да каже. Осим овог Номоканона, Властар је црпио разне грађанске законске одредбе главним начином из *Базилика (на базилика νόμινα)* цара Лава мудрог, ала по мојем мишљењу, већином из Валсамонових схолија на поменути Номоканон. Тако исто много је црпио Властар из Прохирона цара Василија македонца. Покрај ових главних зборника Властар је употребио за свој зборник и још неке, као: Епанагогу, или допуњено издање Прохирона, која у осталом није била официјални законски зборник, Еклогу иконоборских царева Лава и Константина, Синописис Базилика, азбучни законски зборник, који је послужио Властару образцем за његов зборник, Хегзабиблос Константина Харменопула, и можда још *Corpus juris* цара Јустинијана, премда кад се испореде Властарови изводи из Институција (Одс. I. гл. 4.), Кодекса (Одс. I. гл. 1. Одс. III. гл. 15. Одс. V. гл. 17. и 32. Одс. IX. гл. 4. Одс. XII. гл. 1. и т. д.), Пандекта (Одс. I. гл. 4. Одс. XVI. гл. 20.) и Јустинијанових новела (Одс. I. гл. 2. и 13. Одс. II. гл. 11. и т. д.) са односним мјестима у Базиликама, Прохирону и другим зборницима, могло би се и посумњати да је Властар непосредно се служио овим Јустинијановим зборницима. Самостално унесеним од Властара у његов зборник може се сматрати само један грађански закон, а то је једна новела цара Андроника Палеолога старијег, која управо и није закон, издан грађанском влашћу, него то је синодско једно ријешење (1306. године) при цариградском патријарху Атанасију о разним предметима, а које се ријешење, односно новела, налази у 12. гл. X. одсјека и 8. гл. XXI. одсјека Властаревог зборника. Налази се у том зборнику (Одс. IX. гл. 11.) и познати апокриф са именом цара Константина, великог, такозвана конституција 326. године овога цара, којом он тобоже дарива папи Силвестру Рим и Италију. Властар ће бити унио у свој зборник у скраћеном облику овај апокриф (познат под именом *Donatio Constantini*) из Валсамонове схомије у 1. глави VIII наслова Номоканона у 14 наслова.

О самом М. Властару једва да се што зна, — добро опажа г. Новаковић. Из натписа зборника у атинском издању Рали и Потли (1859.),

исто и у словенском пријеводу, види се само да се зове *Матија*, и да је био *јеромонах* (свештеновнокъ) У првом грчком штампаном издању, што је (паралелно са латинским пријеводом) приредио 1672. год. ecclesiae anglicanae presbyter G. Beveregius (В. Вевериц) у наслову зборника стоји, да је састављен *τῷ ἐν ἱερομονάχοις ἐλαχίστῳ Ματθαίῳ τῷ Βλαστάρῳ* (per minimum ex hieromonachis Mattheum Blastarem), дакле се звао Матија *Властар*. Обично га сматрају Солуњанином, а по неким да је био родом из Јерусалима. Неки су спомињали, да је био лијечник (*ιατρός μοναχός*), премда је то погрјешно нагађање, као што је доказао J. A. Mortreuil (*Histoire du droit byzantin*. Paris. 1846. III, 494—495). Тачно се зна година, кад је израдио Властар свој зборник и кад га је објавио, јер је то он сам забиљежио у зборнику, а то је 6843. од стварања свијета по рачунању православне источне цркве, или од Рођења Христовога 1335. година.

Госп. Новаковић приводи у српском пријеводу мјесто из Властарева предговора својем зборнику, у којем мјесту Властар казује, у каквом је облику приредио тај зборник; из чега се види да је сами зборник раздијељен на 24 одсјека, по броју слова у грчкој азбуци, распоредивши сав материјал по именима предмета и словима, којима се она почињу, те се с тога зборник и зове *Азбучни Зборник* (*Σύνταγμα κατὰ στοιχεῖον*, Syntagma alphabeticum). Сваки одсјек опет подраздијељен је на неколико глава, каквих свега има 304. У истом предговору казано је, како су и појединим главама уз каноне додани грађански закони, скраћени или збијени, који се баве о истом предмету, о којем говоре канони. Али ово није тачно. Јер између свих оних (304) главе зборника, мало више од четвртине има и каноне и грађанске законе, док опет има много глава, у којима су приведени само канони, без икаквих грађанских закона, исто тако има доста глава, гдје су приведени само грађански закони без икаквих канона (на прим. Одс. I. гл. 4. и 17. Одс. IV. гл. 2. и 13. Одс. V. гл. 4., 7. и 13. и т. д.); а има преко стотине глава, које имају само наслов, и под тијем насловом упућује се читалац на друге односне главе.

Властарев азбучни зборник, као практична законска ручна књига, постао је на гласу код Грка, чим је био објављен, те су га многи преписивали за своју употребу. Свједочи о томе мноштво рукописа, које је Mortreuil још прије 50 год. забиљежио у споменутој књизи (III, 457—459), а о чему подробно пише руски научник Н. Иљински у својој расправи о овом зборнику (Москва, 1892. стр. 187—197).

„Слава Властарова Синтагмата, као најновијег и најзгоднијег зборника у грчком свету, била је узрок, да се то дело за Душанове земље и на словенски преведе“, — каже г. Новаковић, и на основу научних истраживања изводи, „да је око 1347—8 преведен, по свој прилици по заповести цара Стефана, Матије Властара Синтагмат, који је био издан 1335. године“. Тврдња ова госп. Новаковића тако је образложена у III глави његовог предговора, да ми мислимо, да се она може без приговора усвојити. А чини нам се, да би се ово исто могло рећи и за оно, што г. Новаковић говори у II глави истог предговора о уређењу црквене автоно-

мије у Србији, без мијешања свјетовних људи у црквене послове. Ово би у неку руку потврђивао однос, у којем се налазе односни прописи Душанова законика према црквеним законским зборницима његовога времена; и нама изгледа, да је оправдано оно, што госп. Новаковић, последије односних разматрања опћег законодавног рада цара Душана изводи „да је цар Стефан са 38 својих чланака, донесених на законодавном сабору, учинио оно исто, што би се учинило, да је издат општи закон о автономности цркве и њених власти у границама Српскога Царства, о автономности црквених земаља и црквених имања и о немешању државних службеника и властеле у црквени делокруг, који је био мало што мањи од државнога. Цркви, коју је Св. Сава утврдио и законима снабдео, цар Стефан је овим законима са стране државе утврдио њену засебност и њену автономност у држави. Утврђењем засебности црквене утврђени су као део црквене автономности и црквени закони, који су се у црквеним зборницима налазили.“ Оправдано ће бити и оно што даље каже, да „према свима византијским законима, преведеним из раније или у то исто време, Душанов Законик стоји као уставни царски акат, који их утврђује и штити од свих дотадашњих или будућих злоупотреба“. Али ми не би могли казати то исто за оно, што вели, да је тијем цар Душан хтио „да црквене установе заузму у новоме (српском) царству онај положај који имају у Византијском Царству“, — а то би било, да те установе буду автономне и да буду одвојени од свјетовњака и државних власти црквени послови и црквена управа. А ово не би могли ми казати с тога, што је и одвише познато, да источно-римски цареви, почамши од Константина великог, који је себе сматрао епископом за спољашне црквене послове, а особито од цара Јустинијана I, који ни најмањи црквени посао није допуштао да се свршава без посредног или посредног учешћа у томе државне власти, па све до пада византијске царевине, сви без разлике ти цареви сматрали су цркву и сву управу њену у свему и по свему зависном од себе и својих службеника; и према томе, да о автономном положају цркве и независности њене од државне власти није у византијској царевини било ни спомена. Ово је могао цар Душан у својој царевини жељети, и то је, како изгледа, тако и било; али да је Душан у томе подражавао или хтио да подражава стању, какво је било у византијској царевини, то није могуће никако признати. Душаново дјеловање у питању односа између цркве и државе, ми сматрамо сасвијем самосталним и независним од теорије, коју на Западу зову цезаро-папистичком, а која је владала у византијској царевини. Допуштајући да је цар Душан хтио да црква и њена управа буду автономна и независна од свјетовне власти, могло би се рећи, да је он ради самосталног вршења те управе црквене покренуо мисао, или рецимо и заповиједио, да се Властаров зборник преведе на словенски језик, и да тај зборник буде ручном законском књигом за црквене власти у Србији, — премда морамо у исто вријеме рећи, да ни овај Властарев зборник није много гаранције давао истим властима за автономну и независну од државе управу, као ни сви остали црквено-законски зборници, почињући од Схоластикова номоканона па до овог Властаревог зборника, који је посљедњи из средњовековних зборника ове врсте.

Осим пријевода на словенски језик *потпунога* текста Властаревог зборника, састављен је био из истога зборника и *извод* на словенски језик. По мишљењу г. Новаковића овај је извод састављен у вријеме деспота Стевана око 1413. године, кад је предузета била ревизија Душановог Законика. Однос између овог извода или скраћенога текста Властаревог зборника и потпунога текста приказао је у главном (1888.) руски научник Т. Флорински у својој познатој радњи о законодавном раду цара Душана, — и ово госп. Новаковић усваја и приводи у својем предговору.

Dr. Никодим Милаш.

— СВРШИЋЕ СЕ —

Б Е Л Е Ш К Е

Сме ли муж да отвара писма своје жене? Једно од врло спорних практичних питања из приватнога права је питање: да ли муж сме да отвара писма своје жене?

И ако би тежиште тога питања лежало у његовој кривично-правној страни, ипак се мисли да је Грађански Законик онај, који треба да га реши. Коментатори Грађанских Законика најважнијих земаља подељени су у два табора, једни одговарају са: да, други са: не.

Наш Грађански Законик има свега два параграфа према којима би се ово питање у опште могло решити, то су §§. 109. и 110. Јер се одредбе о брачним имовно-правним односима не могу примењивати на брачне лично-правне односе.

§. 109. гласи: „Особито пак муж се сматра као глава и старешина куће и родбине, и по томе његова је дужност поглавито, кућом и имањем управљати, за снабдевање своје супруге по могућству старати се, њу од сваке напасти бранити, и па сваком месту заступати“. Али из свега тога се још никако не може извести апсолутна потчињеност жене. Дух §. 108-ог је брачна равноправност, и кад §. 109. стиче да се муж „сматра као глава куће“, онда се то може односити само на оне специјалне случајеве, које изриком предвиђа §. 110. у којима би равноправност изазвала конфликт; у толико пре, што §. 107. изрично вели, да се противу личних права ништа не може, чак ни уговором, одредити.

§. 110. вели: „Супруга пак дужна је мужа свога слушати, наредбе његове извршивати, за њим ићи и где он за добро нађе, с њим онде живети; њему по силама својим у отправљању домаћих послова, у прибављању, а нарочито чувању имања припомагати, на кућевни ред и чистоту pazити, и нарочито децу намиривати, у чистоти и благонаравности одржавати их и чувати“. Сви ови случајеви, које §. 110. нарочито истиче, то су све случајеви заједничког брачног живота обојих супруга, и, ако је у њима дата превага једноме супругу, то још не значи да му је дата и у случајевима, који се дотичу индивидуално само једнога супруга, у случајевима у којима се има посла са личним правом само једног супруга.

Исто би тако био погрешан покушај, да се из „нераздвојног живота“, „верности“, „пристојног предусретања“ и т. д., што све помиње §.

108. изведе ово право мужа, јер би се то исто право, на основу тих истих аргумената, морало признати и жени према мужу, а то је баш оно што се неће. Али и кад би сваки супруг имао права захтевати, да му други супруг саопшти све ствари, које би биле од важности за „заједнички“ живот, ипак не би смео такво саопштење насилно изнуђавати, пошто би се тиме вређало лично достојанство другог супруга и реметило међусобно поверење. Сем тога, самовласно отварање писма, може бити и повреда тајне писма и то још према трећим лицима.

Не само жена, него оба супруга морају од своје индивидуалне самосталности жртвовати онолико, колико то захтева интерес самога брака. Како §. 109. ставља супругу у дужност, да се за снабдевање своје супруге по могућству стара, од сваке је напасти брани и на сваком месту заступа, то је логички, да §. 110. и супрузи, као еквивалент, прописује према супругу извесне дужности, али извесне тачно опредељене, прецизиране и ограничене дужности. Јер кад §. 107. даје супрузима сва права и дужности, које се с опредељењем и намером брака слажу, онда се, и поред све верности, пристojности и т. д. коју су супрузи дужни један другоме, не може захтевати, да супрузи не смеју пмати својих личних тајни, у толико пре, што то могу бити тајне трећих лица, а супруг може (као н. пр. свештеник, бабица, лекар, адвокат и т. д.) бити под претњом казне обавезан на чување тих тајни, које му се као лицу, које за њих зна, могу и писмено саопштавати.

Из одредаба нашег Грађ. Зак., то право мужа не може се, дакле, никако извести. У нашем је праву ситуација у толико јаснија што §. 283. Казн. Зак., без икаква ограничења и изриком вели: „Онај, који туђа писма . . . самовласно отвори . . . да се казни . . .“ Одредба §. 283. Казн. Зак., може се мислити, не може се односити на мужа, јер муж има то право према Грађ. Зак. Међутим, ми смо видели, да се то право из одредаба Грађ. Зак. ни директно ни индиректно не може извести — према чему, по нашим законима, муж *не сме* отворати писма своје жене.

Г. Никетић.

Једна интересантна судсна одлука. Немачки царевински суд имао је недавно да одлучује по жалби у једном спору о накнади штете, о чему ће се зацело интересовати и читаоци „Архива“. Жена тужиочева претрпела је потрес при једном несрећном случају приликом железничке вожње, услед чега је побацила, па за тим због тога добила неку хроничну болест материце. Муж затражи судским путем накнаду штете од железничке управе. Ова одговори да је жена непажњом својом крива, што је болест добила, јер није хтела допустити, да јој се, по препоруци лекара М., изгребе материца, што би одстранило болест. Првостепени суд осудио је железничку управу на накнаду штете, не усвајајући одбрану њену. Царевински Суд ослажи пресуду одбивши жалбу. У разлозима се наводи: да је се жена тужиочева опирала препоруци лекаревој из сувишне страховности или осетљивости, из тврдоглавства или из злурадости, онда такав поступак њен према железничкој управи не би био оправдан. Лекари су

истина изјавили, да је операција, и ако је с боловима скопчана, ипак обично безопасна. Али лекар К. изјавио је да није сигурно, да ће тада оздрављење настати, а и лекар специјалиста М. изјавио је, да он не гарантује за оздрављење, па је чак и захтевао да му се, пре предузимања операције, да писмена изјава, да се неће тражити никаква накнада штете од њега, ако операција не успе. И ако се ово и тиме објашњава, да је такав захтев лекара у опште уобичајен, ипак је он такав, да може застрашити просте људе, као што су тужилац и његова жена. На сваки начин под таким околностима нема никакве кривице до тужилачке стране.

Д. А.

Захвалност. Г. Вој. Кимпановић, срески писар из Жагубице, скупио је 6 претплатника на наш часопис. Захваљујући г. Кимпановићу на пажњи и труду према нашем часопису, који је у толико значајнији, што је Жагубица мало место, ми бисмо желели да се и други на њ угледају.

Нове књиге. Др. Драг. Аранђеловић, О одговорности за накнаду штете, стр. 90, цена 1 дин., Петар Ј. Одавић, Политички неморал, стр. 36, цена 1 дин.

УРЕДНИЦИ:

Др. Коста Кумануди и Др. Драгољуб Аранђеловић

Ресавска ул. 35

Јованова ул. 42^а

ВЛАСНИК:

Милић Радовановић,

професор на Универзитету

ШТАМПАРИЈА „ДОСИТИЈЕ ОБРАДОВИЋ“ — АЦЕ М. СТАНОЈЕВИЋА

Чика-Љубина ул. бр. 8.

АРХИВ

ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

Књига V.

25. априла 1908.

Број 3.

ГРЧКО-РИМСКО ЗАКОНОДАВСТВО

О ЦРКВЕНОЈ ИМОВИНИ.

— НАСТАВАК —

10. Као правне субјекте у имовинском односу споменули смо и *манастире*. Манастирска имовина у византијској цркви била је на особити начин привилегована, и према томе и управа том имовином уживала је такве повластице, какве нијесу уживале ни цркве, ни добротворни заводи. За ове заводе, као и за цркве, постојао је законски пропис, да управитељи имовине морају подносити своје рачуне периодично, поред црквене власти такође и власти државној. Од ове последње дужности ослобођени су били манастирски управитељи, који су само надлежном епископу подносили своје рачуне. Тек у XII вијеку престала је та повластица, и управитељи манастирском имовином дужни су били приказивати рачуне и државној власти. За све дакле вријеме од постанка првога манастира па до поменутога вијека, управа манастирском имовином била је слободна од државне контроле, и подлежала је само епископском надзору.

О калуђерима, о манастирима и о манастирској управи богато је Јустинијаново законодавство, и из начина како овај цар говори у својим законима о калуђерству и о манастирима види се, да је он давао тој институцији особити значај; а судећи по томе, у какве се подробности он упушта у својим законима чак и у погледу живота калуђера у манастирима и у погледу примања нових калуђера, могло би се рећи, да је он више значаја давао калуђерству и манастирима, него и самим црквама и добротворним заводима. На прим. сва 5. новела говори искључиво *de monachis*, у којој се истиче ка-

луђерство као најсавршенији живот на свијету. У 133. новели 539. године искључива је ријеч о томе, *quomodo oporteat monachos vivere*; а у опширној његовој 123. новели велики дио глава те новеле говори подрбно о калуђерима и манастирима, и у исту новелу унесена је текстуално и сва 5. новела.

Да су манастири самостални правни субјект, то је одређено било још конституцијом цара Лава I и Антемија од 470. године.⁹ Цар Јустинијан конституцијом 528. године ово је потврдио;¹⁰ а у конституцији 534. године спомињу се *archimandritae sanctorum monasteriorum*, као старјешине, који имају да пазе над повјереним им манастирима.¹¹ Споменућемо неке само између многих царских законских прописа о овоме.

Архимандрит, или игуман, управитељ је манастира. Њега бирају калуђери дотичнога манастира између најбољих, најспособнијих и најпобожнијих, без обзира на то, да ли је тај можда по годинама и нешто млађи од осталих; и ако је избор правилно обављен, и нема том избору са никакве стране приговора, тада изабранога потврђује надлежни епископ.¹² За управу у својем манастиру правилно изабрани старјешина (архимандрит или игуман) одговоран је епископу, у чијој се области налази дотични манастир, и за сваку неуредност у томе суди му епископ.¹³ Покаже ли се неко упорним у извршавању епископске пресуде, државна власт пружа у томе помоћ епископу.¹⁴ За надзор управе дотичном манастирском имовином од стране манастирскога старјешине, постоји при епископу нарочито лице из епархијскога клира, који се зове *сакеларије*, *sacellarius*, који испитује рачуне, што манастирски старјешина подноси епископу и чини предлог епископу, да те рачуне одобри, или му приказује опаске које је на исте

⁹ Cod. I. 3, 33.

¹⁰ Cod. I. 2, 22.

¹¹ Cod. I. 1, 8. §. 2.

¹² Cod. I. 3, 47: De electione et confirmatione abbatis et abbatissae. Nov. 5. c. 9: De electione et creatione abbatis, et ut constitutio sit communis tam monachis quam sanctimonialibus.

¹³ Cod. I. 3, 40. Nov. 79: Apud quos oporteat causas dicere monachos et ascetrias.

¹⁴ Cod. I. 3, 44. §. 3.

рачунае учинио, како би могао епископ издати своје ријешење о поднесеним манастирским рачунима.¹⁵

За управу манастирске имовине важе, уопће говорећи, сви они законски прописи, који су постојали за имовине црква и добротворних завода, а које смо прописе већ видјели. Закон Лава I и Антемија од 470. године о управи имовине црквене¹⁶ цар Јустинијан је својом једном новелом приложио и на управу манастирске имовине.¹⁷ У новели својој од 541. године истиче неке само посебности, које се тичу управе ове последње имовине. Давање у наследњу дажбину (*emphyteusim*) манастирских земаља дозвољено је. Уговор о томе не може сам манастирски старјешина да учини, него споразумно са калуђерима: *cum ampliore et majore parte ibidem (in venerabilibus monasteriis) deservientium monachorum contractum efficiant (primates monasteriorum)*.¹⁸ Забрањено је манастирским старјешинама закључивати зајмове, осим случаја кад се докаже, *quod in utilitatibus venerabilis domus competentibus pecuniae profecerunt*.¹⁹ Продавати непокретну манастирску ствар, забрањено је, осим случаја кад није могуће из манастирских прихода исплатити неки дуг, особито *pro publicis collationibus*, и кад се не може *de rebus mobilium eadem persolvi debita*; али таква продаја једне непокретнине манастирске смије бити само са приволом надлежног епископа.²⁰ Промјена ствари, *permutatio rerum*, то јест уступање уговором једне ствари за другу између разних манастира, или између манастира и црква, дозвољена је манастирским старјешинама са приволом дотичних калуђера, осим само оних ствари, које су дароване биле из царске куће.²¹ Дозвољено је такође и продати какво добро манастирско, које је оптерећено дуговима (у новели каже: *praedium plurimis fiscalibus*

¹⁵ „*Sacellarius tam urbana, quam ulterius sita monasteria curat. Sacellarius quidem dicitur monasteriorum administrator*“. Balsamon. meditatum, ap. Leunclav., Jus gr.-rom. I, 457.

¹⁶ Cod. I. 2, 14.

¹⁷ Nov. 7. c. 1.

¹⁸ Nov. 120. c. 6. §. 2.

¹⁹ Nov. 120. c. 6. §. 3.

²⁰ Nov. 120. c. 6. §. 2.

²¹ Nov. 120. c. 7. praef.

tributis gravatum), и од којег манастир не може имати користи; само што ова продаја, која се може извршити и без приволе епископове, мора бити изведена по односним законским прописима;²² али продати оно, што је манастиру једном завјештао било на вјечна времена, quae in perpetuum relicta sunt забрањено је било најстрожије од истога пара конституцијом његовом 534. године.²³ О овим законским наређењима биће ријеч још у слиједећој глави ове радње.

Dr. Никодим Милаш.

— Наставиће се —

²² Nov. 120. c. 7. §. 1.

²³ Cod. I. 3, 57. Cf. Nov. 7. c. 11.

ПРИЛОЗИ
ПРОУЧАВАЊУ НАРОДНОГ ЖИВОТА
У СЈЕВЕРНОЈ ДАЛМАЦИЈИ

ПРВО КОЛО

(3)

Пише
Dr. Александар Митровић

— СВРШЕТАК —

VII.

У Косорима од Врлике умро је Петар Б. Није имао породице своје. Најближа родбина бијаху му два брата, Дмитар и Аћим. Петар је добро живио са Дмитриром. Са Аћимом био је давно у свађи. Умро је без икаквог тестамена. Његова оставштина морала је бити, по законском наслједству, досуђена по половину Дмитру и Аћиму.

Дмитар, који није хтио, да и Аћим наслиједи оставштину Петрову, нађе и добро плати три свједока. Научи свједоке, како ће на суду измислити тестаменат, којим Петар оставља све своје стање њему, Дмитру. Свједоци обећају, да ће тако свједочити на суду и приме добру напојницу. Дмитар, задовољан, одлети на суд. Јави, како је његов брат Петар пред три свједока учинио усмени тестаменат. Рече, да не зна за садржину тестамена. Замоли суд, нека позове и о тестаменту испита свједоке. Суд их, по дужности, позове и почне испитивати једнога по једнога.

Први свједок рече, да Петар није њега никада позивао за тестаменат и да пред њим није учинио икаквог теста-

мента. Тако посвједочи и други. То исто рече и трећи. Кад је суд то казао Дмитру, Дмитар разрогачи очи и зине од чуда.

Шта је било? Кад се Аћим осјетио, да Дмитар тражи и плаћа криве свједоке, није ни он мировао. Закупио је та иста три свједока, да кажу, како су и рекли на суду. Дмитар им је дао за криво свједочанство, које су му били обећали, по десет круна. Аћим им је дао по двадесет круна. На тај начин, тобожњи свједоци примили су по тридесет круна и нијесу лагали на суду.

VIII.

Син Никола В. из Врбника од Книна потјерао је судом оца Илију. Илија се два пута вјенчао. Са првом женом родио је сина Николу. Прва жена била му је имућна и оставила је, последије смрти, лијепо имање. Умрла је без тестаментa. На основу законитог напшљедства власником цијелог тога стања требао је да буде једини син Никола. Оцу Илији припадало је само плодoуживање једне четвртине тога стања.

Кад се отац Илија по други пут вјенчао и довео својој кући младу женицу, одбио је сина Николу. Није му хтио ништа дати ни као свом сину, ни као сину прве своје жене. Никола је судбеним путем потражио своје материнство.

— Овај ми је — говорио је Никола на суду, показујући на оца Илију — *као отац*, а ја сам му *као син*. Кад је моја, *да опростите, мајка* умрла, оставила је за собом лијепо имање, чији сам ја господар. Он држи цијело то стање, а мени не да ни кварте кукуруза. Од мога дјетинства — Николи је тада било тридесет година — ја сам *њему* — показује на оца — радио. Чувао сам му благо, копао сам му кукурузе, купио ђубар, а кад сам одрастао и ојачао орао сам му његовим воловима. Радио сам му све, што је и он могао да ради. Док добијем данашњу парницу за материнство, потјераћу га, нека ми плати *најам*, што сам му толико година *служио*

— Истина је, — бранио се отац Илија — да ми је ово *као син*, а да сам му ја *као отац*. Истина је, да је његова мајка, а моја, *да опростите*, прва жена родила њега и да је било њено оно стање, које он сада тражи. Али ја то стање

не дам без вјешала, јер сам ја њу хранио и одијевао више од петнаест година, од када сам је довео, док није умрла. За то вријеме, па до недавно хранио сам и одијевао сам овог њеног сина, — показујући на сина Николу, — па није право, да ми пропадне сав тај трошак и труд. Он ми је, истина, радио на мом стању и ја му за то *дугујем најам*, али он мени дугује храну и одијело за цијело то вријеме... од када се родио, док није отишао од мене.

— Немој ти, — озбиљно ће Никола оцу — да те ја, као нашљедник моје мајке, потјерам за *најам*, што те моја мајка *служила* више од петнаест година. Потјерам ли те за то, неће ти ни длака остати на глави. Даћеш ми и њу за мајчин *најам*.

Парница је, најпослије, свршила тим, да је суд признао, као што је и морао, влаштину Николину на цијелом мајчином стању. Илији је досудио само плодоуживање једне четвртине тога стања.

Него, није том парницом било све готово између оца и сина. Син Никола морао је сваки комад земље, а било их је много, да осваја судбеним путем. Отац Илија није никако хтио да разумије, да је питање коначно ријешено судом. Противио се непрестано, јер да му син Никола дугује своју и мајчину храну и одијело. Никола је на то увијек одговарао својим и мајчиним *најмом*, које му дугује отац Илија.

— Па нека иде — рече једном Никола на суду оцу — једно за друго, да се више *не водамо* по суду. Ја теби дугујем, за себе и за мајку ми, храну и одијело. Ти нама дугујеш *најам*, па пребимо *најам* с једне стране, а храну и одијело с друге.

Овог срећног оца и још срећнијег сина нијесам давно гледао. Биће, да су се измирили и пребили *најам*, који је Илија *дуговао* сину и мајци му са одијелом и храном, које су Никола и мајка му *дуговали* Илији!

IX.

На ријечи Крци у сјеверној Далмацији од неколико вијекова подигнута су два манастира. Бројећи од извора Крке, први је православни манастир Св. Архангела Михаила. Други је католички манастир Висовац. И један и други, на неко-

лико километара далечине, на лијепом су положају. Манастир Висовац ипак је одвојио природном љепотом. Подигнут је на малом острву по средини Крке, гдје је ријека најшира. Католички манастир стоји на Крци, као галеб бијели, а око њега се пјенуши Крка.

У цркви манастирској од давнина је нека икона Богородице. Свијет вјерује, да је та икона чудотворна. Код иконе био је смјештен повећи гвоздени сандук. На сандуку била је мала рупица. Кроз ту рупицу побожни свијет прилагао је новчане прилоге, који су падали и купили се у сандуку. Сандук се није никада отварао. Од фратара, који су били у манастиру Висовцу у доба, о коме хоћу да причам, нико се није сјећао, да је сандук отварао. Међу фратрима било је остало предање, да се тај сандук не смије отварати, док се не напуни новчаним прилозима. Кад се напуни новчаним прилозима, отвориће се, а новац ће се употребити да се сагради храм, велики или мали, тој чудотворној Богородици. Величина храма зависиће од своте, која ће се наћи у сандуку.

Људи, који су гледали, кад су побожни католици, а врло често и православни, прилагали у тај сандук, казивали су, да је даван само сребрни и златни новац. Нико није могао да зна, ни по прилици, колико је ту било новаца. Сви су, у осталом, били сложни, да га је морало бити много.

Поуздавајући се у побожност православних и католика, који су једини становници у ближој и даљој околини манастира, фратри Висовца нијесу се бринули за гвоздени сандук. Тај је сандук увијек био у цркви код иконе чудотворне Богородице. Фратри су мислили, да је довољно, ако га она чува. Нијесу тако мислили неки, и православни и католици, у оближњим варошима манастира Висовца. Углаве план, да из цркве однесу сандук са новцима у њему.

Биће томе двадесет година, кад се једне зимске ноћи састала дружина да изврши план. Чамцима пређу на острво. Прислушну и прегледају све добро, да ли је све мирно. Кад се увјерише, да у манастиру није нико будан, обише врата на цркви. Неколико од њих напрте на леђа гвоздени сандук. Превезу се преко ријеке на обалу и одмагле у густој помрчини.

Није тешко замислити, како је било фратрима манастира

Висовца, кад сутрадан пођоше у цркву на јутрењу. Врата црквена обијена. Нестало сандука са силним благом. Одлетише најближој жандарској постаји. Јавише за крађу оближњим судовима у Дрнишу, у Книну, на Кистањама, у Бенковцу и у Скрадину. Брзојави одлетјели на све стране. Жандарске патроле трагале дању и ноћу. Сви извештаји били су неповољни по манастир. Ни лупежа, ни гвозденог сандука, ни новаца из сандука. Али каквих новаца? Ко је те новце игада видио и ко зна, какве су врсти? Ако су били страни, ријетки у овим крајевима, новци у сандуку, а и кад би се знало за то, не би било тешко похватати лупеже. Све власти биле су на великим мукама, јер је у таквим послима тешко доћи крају. Власт, најпослије, ухвати неколико лупежа и нешто новаца.

Од судског претреса, на коме су осуђени неки лупежи, који никако не хтједоше одати своје другове, прошло је много времена. Једнога дана дође у кућу сиромашног трговчића у К., Јакова Н., рођак његов, *брат му од стрица*, Милош Н. Пришапне му нешто, те их обоје нестале на таван. На таван. На тавану Милош извади из њедара обични црвени тежачки шудар. Отвори га и простре на под. Сав се шудар зажути. На њему је лежао само златни новац.

— Одакле ти ово, брате? — зачуђено ће упитати Јаков.

— Ово је мој дио од манастирског новца Висовачког, — одговори Милош — који ме је допао о диоби. Рекоше ми, да је све ово страни новац, па се бојим да га мијењам овдје. Ухватили би и мене, као и оне, што су их осудили у З. Него, тебе, као *свог брата*, молим, да ми га промијениш. Ти идеш често у З., па се нико неће сјетити. Ево ти све ово на вјеру. За твоју муку задржи трећину, а мени дај, кад промијениш двије трећине.

Новац нијесу ни бројали, ни пребројали. Послије неколико дана Јаков оде на пут, у трговину. Собом понесе сав онај новац. Није хтио да га мијења у З., него оде у Трст. Врати се кући пуним џепом аустријског новца. Милош га је изгледао, као озебао сунце. Дође му у дућан и све му намигује, да оду на таван. Јаков се прави луд, као да не види и не разумије. Кад су остали сами, Милош ће му:

— Сад можеш, да ми даш оне моје двије трећине новца. Ето ти твоја трећина, па ти била благословена од мене.

— Бјеж', море, — рећи ће му Јаков — какав новац! Ако ми још само једном проговориш о њему, јавићу те суду. Биће ти, као и оним другима.

— Дај, *брате*, — стаде Милош да моли — барем половину или трећину. Дај ми, шта год ти хоћеш — најпослије ће Милош.

— Не дам ти ни пребијене паре, — љутито ће Јаков — него ми се вуци одатле.

— Новац је тај — завршиће Милош — и онако проклет једном, јер је украден из цркве. Од мене ти и по други пут био проклет!

Оде Милош и свом *брату* Јакову не рече никада више ни: добро јутро! Јаков је у велико почео да тргује тим новцем. Постао је у К. први каматник. Раздужио је сав тај новац. Кајишарио је и варао је своје дужнике. Тако је то ишло до пред пет година. Кад је једном таквом свом дужнику однио читаво његово стање и кад је хтио да стане на посјед тог стања, дужнику се замагли пред очима. Навали на Јакова и ножем му прободе срце. Јаков издахне одмах, а дужник мораде у тамницу до претреса. Судно му је народни суд, порота. Порота једногласно ослободи дужника и он оде весео кући. Наши поротници никако не воле каматнике и кајишаре, кад међу њима није по каткада каква таква пијавица.

X.

Ђурађ Б. у Мокромпољу од Книна има два сина, Дмитра и Стевана. До недавно живио је с њима у љубави и слози. *Оженио* је прије, па је касније вјенчао старијег сина Дмитра. Веселе било је велико и првога и другога пута. Ђурађ, удовац већ, синови му и невјеста живјели су у једној кући, под једним кровом. Невјеста гледала је у почетку свекра, као очи у глави. Кад се и Стеван *оженио*, па вјенчао, није више тако било. Двије јетрве почеле су се мало по мало ријечкати. Касније је долазило и до миловања шакама. Сваки је муж, наравно, бранио своју жену и бацао је кривицу на другу. Свађа била је свагдашњи залогaj у тој кући.

Кад су се Дмитар и Стеван увјерили, да већ не могу да живе под истим кровом, почеше наваљивати на оца, да их *одијели*, да им да по половину његово стање, а да ће га

они наизмјенце хранити и одијевати. Ђурађ није хтио да зна за то. Дмитар, лукавији и јачи од Стевана, одлучи, да сам узме *своју* половину и да се *одијели* од оца. Стеван се приклони оцу и пристане уз-а-њ.

Настало је доба бербе и купљења жита. Дмитар најми неколико људи. Отрга више од половине очевих винограда. Грожђе одмах измасти и прода. Покупи жито и са половине очевих ораница. Жито преда на чување свом тасту, јер да је то његово. Рече оцу и брату Стевану, да су ти виногради и те оранице од сада његови. Жив их неће пустити и оцу повратити.

Отац и син дођоше до суда. Отац потјера сина, да му препусти присвојене оранице и винограде. Син се бранио, да је то *његов* дио, који га иде *по закону*, за жива оца! Кад је син изгубио парницу и кад је осуђен да поврати оцу очево, рече суцу: „Гонићу се за *моје* до Беча. Не нађем ли ни у Бечу правде, *ићи ћу султану у Цариград!*“

Није ово први пут, да код нашег тежака чујем такву пријетњу, да ће ићи султану у Цариград, нека му он да *прáву*, како овдје кажу. То мора да се код нас одомаћило из Босне, док је још била непосредно под владом султана у Цариграду. Кад су Бошњацима криво судили турски судови, — као да су други бољи у многим приликама! — њима је једина нада била, да ће им право пресудити султан у Цариграду. И та нада била је, без сумње, јалова. И турски судови и сви остали судови могу се мјерити, ако не једнаким, а оно барем сличним, врло сличним теразијама. Такви судови много су допринијели, да је тежак у сјеверној Далмацији на ниском степену душевног развитка. Да је наш тежак код *господе* гледао, а да гледа и данас добре примјере, не би ни он био онакав, какав се приказује у овим прилозима. Његова искрена, отворена и примитивна природа примала је и сисала је увијек, што је код других гледала. Кад је видјела много зла, није се могла оплеменити и подићи са онога ниво-а, на коме би био сав свијет без школе и науке. Код великог и честог зла, а код ријетког добра, зло је морало да надвлада, као што је у опште и надвладао.

ПРАВО ТРГОВАЊА У ОБНОВЉЕНОЈ СРБИЈИ ДО 1835 ГОДИНЕ

РАСПРАВА

Андре С. Филиповића
председника трговачког суда.

— НАСТАВАК —

За све време владавине Карађорђеве, и то како за време самосталне српске акције, тако и за време савеза са Русима, нисам нашао никакав докуменат или ма какав други наговештај, да је што рађено на уређењу трговачког и занатлијског реда, што ме је још јаче утврдило у мишљењу, да су трговци по градовима и занатлије имали своје еснафе, који су и у оним мутним, ратним и мучним временима како тако функционисали. За време устанка и ако се непрестано ратовало, Карађорђе је, у временима примирја и одмора, стигао, да са својим Советом — Сенатом и војводама претресе и многа питања из уставног права, да заведе војску, уреди финансије, изврши попис становништва, уреди судове, пропише неке законе јавнога поретка, заштити у неку руку економски Србију од стране трговине, али није стигао да дирне у ову страну народног живота. Мали број занатлија и трговаца у еснафским корпорацијама није на се могао да скрене његову пажњу. Трговаца са радњама сталним било је тада у Београду, Смедереву, Шапцу, Ваљеву, Ужици и нешто у Крагујевцу, Јагодини и Пожаревцу. Карађорђе је онда имао пречег посла. Он је имао да уврсти Србију, ако не у ред самосталних држава, као што се то питање на јако претресало у српским круговима нарочито 1811. год., оно бар да јој

као васалној провинцији осигура мирно развиће и ослободи је од турске тираније. Не само да помена о еснафима нисам нашао у документима, која поменух, но о томе нисам нашао помена ни у извештајима, који су из Земуна, Панчева и других пограничних места слати европским листовима тога времена а у којим је извештајима праћен, не само рад Совета — Сената и других власти, него и цео народни живот, подразумевајући ту и трговину, па чак и земљорадњу. Само сам нашао, да се у деловодном протоколу шабачког магистрата стр. 23 помиње реч *шегрт*, што нам даје право да закључујемо, да је било занатлија, па и занатлијских корпорација. У својој расправи „Судови и њихово уређење за време устанка“⁸ г. Миленко Вукићевић наводи, да су ондашњи магистрати постављали старешине еснафа. Г. Вукићевић не наводи на основу чега је дошао до таквог закључка, нити је какав докуменат публикувао из кога би се то могло видети, те због тога држим, да тај навод није тачан и да магистрати нису били надлежни да еснафима старешине постављају. Напред сам изнео да су еснафи, према свему ономе што се зна о њима, увек били аутономне установе. Таја је морао бити биран као год и устабаша. Њихова аутономија и састојала се у том слободном избору старешине и других часника еснафских и у еснафском уставу. Ако би се зар и нашао какав пример да је магистрат неком еснафу поставио старешину, то би могло доћи или из нераздевања своје дужности од стране магистрата или је нека свађа у еснафу могла да изазове интервенцију магистрата, који је онда имао поред судске и управну и политичку власт. Могла би бити још једна комбинација, да су се српски грађани, видећи се у својој држави, и видећи своје власти, из пијетета према новом реду у држави, некад и негде и обратили магистрату, да им постави старешину, ако је уз то још каквих незгода у самом еснафу било, али се то никако не може узети као правило. У потврду овога мога мишљења наводим и то, да по споменицима, како до сада објављеним тако и необјављеним, које сам при руци имао, а који се односе на време владе Кнеза Милоша до 1834. год. нигде нисам могао наћи, да је ма кад, ма под каквим изговором било, државна власт поставила ста-

⁸ Полицијски Гласник за 1905. год. стр. 346.

решину еснафа, а изложићу даље, да за све пом. време Кнез Милош није променио еснафски устав. Кнез Милош не само да није старешине еснафа постављао, већ је еснафе позивао, да себи бирају „начелника“ као што ће се мало доцније видети.

Време владавине кнеза Милоша до 1834. год. сем бурног почетка у 1815. год. проведено је на миру. У том међувремену од 1815. до 1830.—1834. год. дипломатска радња за задобијање права стечених букурешким уговором, истиче се као најважнија на прво место, али и поред тога кнезу и ондашњим његовим помагачима, који су у први мах били представљени у Народној Канцеларији а после у Народном Суду, остало је доста времена да обрате пажњу и на ову страну народног живота. Из времена Милошеве владавине први спомен о еснафима налазимо у 1818. год. У Крагујевцу и сада се код старешине еснафа терзиског г. Милосава Гвозденовића налази један печат еснафски, који није потпуно кружан но више елиптичан. Поред периферије те елипсе налази се натпис: „Еснаф терзиско-тргов. Крагујевац 1818. год.“. У средини су слике светаца Петра и Павла, као патрона еснафског. Између слике светаца и нешто више стављена је црква а испод тога је сто, на коме су ножнице као главно оруђе терзија. Доцније су под овај еснаф подпали и кројачи, па се тај еснаф одржао све до 1896. год., које је године подељен на трговачки (болтациски), терзијски и кројачки. Ништа друго за сад нећу утврђивати но то, да се из тога печата несумњиво види, да је у Крагујевцу 1818. год. постојао еснаф трговачки и то као суплеменат терзиском, који је у оно доба био много јачи и значајнији. Да ли је тај еснаф тада постао или раније постојао, па тек онда само печат направио, да ли постојање овога еснафа у 1818. год., неће имати какве везе са одлуком кнеза Милоша, да му Крагујевац буде престоница, да ли образовање овог еснафа није изазвало сељење из Београда и др. места не само Срба трговаца него и Грка, Јевреја и других у Милошеву престоницу — све су то питања, којима се за овај мах не могу бавити. Толико се може рећи да све занатлије нису биле ушле у еснафске корпорације чак ни 1821. год., јер те године 29. септембра под Бр. 1343 кнез Милош издао је Наставленије⁹ у коме се вели:

⁹ Грађа за историју Краљевине Србије II. 370.

„За сада пак ово за општу вашу безопасност вам нарочито препоручујемо, да призовете све овдашње житеље крагујевачке, да пред сваким руфетом изберу себи начелника, и овим како и свим прочим острјеише да заповедите од стране моје, да један за другога добри стану, за кога добри стати не могу, да се искључе из својега руфета с показанијем пред вама погрешности или порока његови“. Из текста овога читамо, да је ову наредбу — настављење — кнез Милош издао привремено — „за сада“ како се горе вели, те из тога изводимо, да је имао намеру, да нешто сталније и одређеније у овом погледу, у младој српској држави заведе. Ту намеру он је доцније поново изнео, као што ћемо на свом месту видети. Ово настављење садржи начело, да у еснафе може ући само честит човек, кога као таквог познају његове руфетлије а за кога они кажу пред кнезовима канцеларије народне да има порока, тај није могао бити примљен за члана еснафа. Сем овога ово неколико речи у том настављењу: „да призовете све овдашње житеље крагујевачке, да пред сваким руфетом изберу себи начелника,“ јасно одређују, да је еснаф био аутономна установа са правом избора својих часника.

Кад се ова наредба кнеза Милоша није односила на целу земљу већ само на крагујевачке становнике, онда држим, да по другим градовима, није за такву наредбу било потребе, јер су еснафи већ били образовани. Да је на пр. у Београду било еснафа то видимо из једног писма кнеза Милоша од 2. маја 1821. год. Бр. 678¹⁰, које је упућено општини београдској, где се вели: „Сваки трговац, мајстор или који био, пристојну чест Турцима да одаје и сваки еснаф на своје млађе добро да мотри.“

Изгледа, да је у ово време вредност устава еснафског умањила се и међу члановима еснафа овладао неред, те су се представници еснафа писмом од 13. јуна 1822. год. обратили кнезу Милошу и тражили, да се он с једне стране састара, те да потребног поретка у самим еснафским корпорацијама буде а са друге стране да има некога, који ће се старати за извршење наредаба Милошевих, за које се зна, да су биле озбиљне, оштре и брзе. На ту молбу представника еснафа кнез Милош је одговорио 21. јуна 1822. год. Бр. 1217

¹⁰ Грађа за историју Краљевине Србје II. с. 252.

и тај акт гласи:¹¹ „Почтенородним трговцем и свим еснафом обчества београдског моје поздравље!

„Из вашег предложенија учињеног ми под числом 13. овог месеца јунија с удоволствијем видио сам похвале достојно захтевање ваше, да бољег и точнијег внутрењег поретка ради вашег како и исполненија моји заповести потребујете: Желите имати отмена с мојим полномошњијем снабдевена 4 човека, који ће точно внутрењи поредак међу трговцима и занатлијама сваког реда обдржавати и к исполненију сваке заповести сваког воопште и појединог ободравати.

„Овomu праведному желанију вашем, из ког љубав и приврженост ваша к љубезном отечеству нашем види се, — ја из дужности моје, која се к устројенију благополучија и к удоволствију сваког клони — радосно соглашавајући се на овај конац Милутина Радовановића, Хаџи-Лазу и Насту Петровића наименовати и с овим мојим објавленијем уполномоћити судио сам за добро, с тим условијем: да ови предречени опумоћени кметови у согласију существујућег кнеза варошког на сваки внутрењи поредак како и у исполненију сваке моје заповести остро позорствују, кои и совершену власт имају сваког, внутрењему поретку и општему уговору који се к ползи сваког клонио буде како и исполненију моје заповести противстојећег и упорног силоју даног им мојега полномоћија к општему поретку принудити. При том ако би се и онакви нашили (о којем ја сумњам) који ово моје полномоћије презирајући никојим начином у поредак довести се не би могли да могу предречени и наименовани кметови, власт существујућег тамошњег суда књезовског у помоћ призвати, који ће по налогу мојем оног упорног строгим начином к дужности својој напоменути знати.

У надежди, да ће се сваки овом уређенију мојем, које се к добру сваког клони, охотно и драговољно повиновати се, пребивају и јесам

Верховни Србији Књаз
Милош Обреновић

Ова уредба Милошева има две своје стране: једном страном она се односи на еснафе, а другом на полицијску службу.

¹¹ Ibid. стр. 485. и др.

коју су имали кметови да врше у Београду. Кад би имали при руци то пуномоћство што га је кнез Милош издао кметовима онда би се у њему без сваке сумње нашло, шта су све могли да раде ови кметови а видело би се у чему се састоји оно одржавање поретка међу трговцима и занатлијама у еснафима. Све ми се чини, да је време стари устав еснафски изменило, па да су у еснафима од управе били остали само старешине — устабаше — и они чланови, који су са њим производили мајсторе, а оних устабашиних помоћника који су са њим имали да буду за извесне спорове међу еснафлијама као судије, да је нестало, па је сада ту празнину и код трговаца и код других занатлија требало попунити кметовима, који су, да би било што веће једнообразности, били једни и исти. На ово мишљење наводи ме нарочито она уредба кнеза Милоша од 21. септембра 1821. год., коју сам у изводу навео а којом кнез Милош позива кнезове из Народне Канцеларије, да закажу свима становницима крагујевачким, да сваки руфет избере себи „начелника“ не говорећи ништа даље о другим часницима у еснафу.

Ну, и ако је кнез Милош ову уредбу за еснафе београдске издао и поставио три кмета за варош Београд, који су имали да врше, у споразуму са варошким кнезом, полицијску службу, опет су еснафи и даље остали као органи, који имају неку функцију извршне власти. Потврду за ово налазимо у једном писму кнезова суда београдског од 26. маја 1826. год. упућеном кнезу Милошу. Из тога се писма види, да је вршена нека потера за једним Турчином, па је због тога везир издао заповест, да нико после јације не иде по вароши без фењера. Ту заповест требали су кнезови да саопште београдским Србима. И ови кнезови у поменутом писму веле: „ми собравши јуче устабаше еснафа овдашњи, јавили смо им уредбу турску и заповели смо да изјави сваки свом еснафу.“ и т. д.

Своје обећање, да уредбу од 21. септембра 1821. год. издаје само привремено, кнез је Милош искупио. После две године кнез је поново обратио пажњу на ред који влада међу трговцима и занатлијама у Крагујевцу, као месту, које је њему најближе. Његово трговачко око није могло да гледа покупљене у престоници својој трговце и занатлије да живе и раде без доброг и сталног реда у њиховим удружењима.

Не само што он то није могао гледати по су се њему сваког дана обраћали виђени људи, да им расправља поједине спорове, да одређује делокруг рада појединим занатима и трговцима. Акта онога времена, протоколи магистратски и Народног Суда као и протокол Кнежевске Канцеларије садрже много доказа о томе. Да би свему томе крај учинио кнез Милош је 23. новембра 1823. год. Бр. 2189. писао Општенародном Суду кнезова крагујевачки овако: „Благородни Господа Кнезови — Ја сам сваким начином рад поставити бољи поредак овди у Крагујевцу, како међу трговцима тако и прочим занатлијама по обичају благоустројени царства, и да сваки са својом трговином или занатом живети може а не да све једни себи присвајају а други код својих заната у бедности остају. Тога ради налаже се вама Господо, кнезови, да призовете трговце и занатлије овдашње и по овој мојој жељи, да поставите нужни поредак, поставивши еснафе. Ово када у дејство приведете јавите и мени на каквом сте осниванију поставили. Дано у Крагујевцу 23. новембра 1823. г.

Србији Књаз
Милош Обреновић

Јасна је ова наредба кнеза Милоша. Она је толико јасна и одређена, да би се и на данашње прилике онако целокупна односити могла. Подела радњи и овда је а и сада код нас једно од најзначајнијих економских државних питања. Ово тешко друштвено питање кнез Милош није хтео да реши сам већ га је пренео на Суд Народни са којим је он делио законодавну власт. Суд Народни имао је да саслуша трговце и занатлије, па да еснафе постави и о томе кнеза извести. Узалуд сам тражио, нисам могао наћи, да ли је Народни Суд ово питање решавао, али сам нашао трага, да га није био решио, већ да је остало као што је и пре било. Живот државни тако је испреплетан, артерије друштвене тако су многобројне и укрштене, да се Суд Народни без сумње није осећао довољно јак, да овај сплет животни расправи. У осталом то питање, које је покренуо кнез Милош, није расправљено ни еснафском уредбом четрдесетих година, па стоји отворено и дан данашњи.

И ако је Србија онда била мала, и ако, шта више, није имала у својој фактичкој власти ни оно што јој је по буку-

решком уговору припадало, опет је ово питање за њу било од доста замашног значаја. Варошко становништво, нарочито у већим местима, која су и иначе била културни центри, све је било раздељено по еснафима. Средњи век са својом сталешком владавином, у земљама западне Европе, далеко је одстојао, али ми у Србији нисмо били још из средњег века изашли. Ово становништво варошко подељено по еснафима, оно доношење закона и законих наредаба, које се односе само на поједине случајеве, оне тешке казне за кривична дела, све нас то подсећа на средњи век. И сад на Милошу је лежао терет, који је он имао да скине и да задовољи бар оне, који су му најближи, бар варошко становништво, ако се већ за сељака, — због неодређеног положаја према Турској и због турске државне системе које још није било нестало, — није могло ништа добро чинити. У незадовољном варошком становништву кнез Милош је могао имати непријатеља а у задовољном пријатеља. Због овога је он и покушао да уреди еснафе, који су онда нарочито у Београду, били организовани у доста великом броју. По арачком тефтеру који сам прегледао, у Београду 1827. год. било је ових еснафа: болтацијски, у коме је било 60 фирми а 156 арачких глава; лончарски, дућана 27 а 60 арачких глава; папуцијски, 42 дућана а 120 арачких глава; терзијски, 92 дућана — 379 арач. глава; абаџијски, 35 — 122; механџијски, 100 — 249; бакалски, 68 — 128; ћурџијски, 36 — 96; магазијски, 33 — 70; калпаџијски, 13 — 25; дуфегџијски, 8 — 21; мутавџијски, 9 — 17; боџаџијски, 7 — 12; кујунџијски, 7 — 14; касапски, 24 — 105; дунђерски, 45 — 75; ковачки, 17 — 43; мунџијски, 17 — 29; симиџијски, 13 — 47; баштованџијски, 13 — 29; јогурџијски, 15 — 43; берберски, 6 — 27; чаругџијски, 6 — 11; и грнчарски, 3 — 9. Сви ови еснафи, који су у многоме давали кандидате за управни апарат, надали су се, да ће се по тражењу Милошевом извести боља подела радњи но што је била дотадања, али то нису дочекали. Они што су били у Крагујевцу добили су нешто доцније, али то, као што ћемо видети, није било оно што се очекивало.

Да Суд Народни није одговорио захтеву Милошеву — то смо већ једном рекли — и зато ево једног доказа.

У Крагујевцу у оно време била је доста јака пијаца за коже, али није по средњевековном начину било одређено, ко

може коже где и до кога времена куповати, но су их куповали и страни трговци и трговци из Крагујевца и занатлије ћурчије. Такво стање није користило ћурчијама, те су се тужбом обратили суду нахије крагујевачке и тражили, „да сваки стран трговац, који из друге вароши или макар из другог предела у чаршију нашу с намеренијем коже куповати дође, на парче оне никако куповати не може, но на топтан; а ако би који од страни трговаца желео коже и на парче у чаршији куповати, то да дужан буде овде дућан под кирију узети и пред својим дућаном, не ходећи по чаршији коже на парче куповати.“ Примив ово захтевање ћурчија суд нахије крагујевачке није се упустио у доношење уредбе, но се зато обратио Народном Суду актом од 13. маја 1831. год. Бр. 454. Суд Народни није се одмах упустио у доношење одлуке по овоме, но је од нахијског суда актом од 14. маја 1831. год. Бр. 1065 затражио неке податке. Тај акт Народног Суда гласи: „Пре него што ће се решеније у Суду Народном учинити у смотренију уредбе, писмом вашим од 13. маја т. г. Бр. 454. нама саопштене, коју овдашњи еснаф ћурчијски у куповању кожа у овдашњој чаршији установити жели, потребно је нама да Нам на следећуће вопросе одговорите: прво, колико ћурчија у овдашњој вароши има и траже ли сви или неколико од њи и који, да се поменута уредба учини? Друго, јесу ли други овдашње вароши еснафи тако уређени да се мајстори једнога еснафа само свога посла њиховом занату принадлежећа држе а у други да се не пачају? И најпоследње, је ли међу поменутиим ћурчијским еснафима таква уредба учињена да се и они само свога еснафа држе, и посо други, макар ког еснафа — разумева се овде и трговачког — не мешају.“ На ова питања суд нахије крагујевачке одговорио је истог дана — дакле 14. маја Бр. 457 — Народном Суду: „призвавши суд наш по првом вопросу све мајсторе опоменутог ћурчијског еснафа, дознао је число исти мајстора 41, по к овима причиславају се још 4 мајстора табака и 4 сарача, који заједно као један еснаф сматрају се, и сви како ћурчије тако и табаци и сарачи желе у предпоменутом писму нашем изложеноу уредбу, у смотрењу куповања кожа установити. Друго, мајстори другог еснафа никаккову међу собом уредбу установљену немају, да се мајстор једног еснафа само свога посла

занату своме принадлежећег држи, но свакоме је слободно и други занат, плативши у кутију еснафску оног заната уречено, предузимати, и поред свог сопственог заната радити га. Треће, од ћурчија пак налазе се до једно двајестина мајстора, који ни о чем другом но само о занату своме ћурчилуку раде; но прочи сви или поред заната свог и трговину држе, или оставивши занат свој само се трговине држе.....“ Добивши овај одговор Суд Народни није одобрио предлог ћурчија, но је допустио, да се коже могу куповати свуда по чаршији и то да може куповати ко хоће.

— НАСТАВИЋЕ СЕ —

О ОБАВЕЗИ ЗАШТИТЕ У СЛУЧАЈУ ЕВИКЦИЈЕ

КОД УГОВОРА О ПРОДАЈИ И КУПОВИНИ

од

Живојина М. Перића,
проф. права на Универзитету.

ГЛАВА ДРУГА.

(9)

У осталом тужбу за заштиту може купац истаћи не само против продавца лично већ и против његових наследника. Наследник је континуација правне личности *de cuius*-ове, и онако исто као што сва права имовинска на њега прелазе, тако исто наследник је дужан сносити и све обавезе умрлога. Из овога излази да је наследник продавчев дужан, онако исто као и сам продавац, штитити купца, односно обезбедити га у случају евикције. Наравно да оваква обавеза не лежи на легатару, пошто легатар није одговоран за *defunctus*-ове дугове.

Обавеза заштите је недељива, у колико је реч о томе да продавац дође и брани купца у парници против њега поведеној. И заиста ова се обавеза састоји у томе да се утврди: да тужилац, или боље онај који у опште правно узнемирује купца, нема право на продату ствар; има, дакле, да се утврди један факат, а тај факат се не може ни материјално ни интелектуално делити. (Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, II, p. 460). Отуда ова последица: ако је продавац, који је умро, оставио више наследника, купац, који хоће да се позове у заштиту, може то да учини у погледу ма кога од наследника. Пошто је обавеза заштите недељива, то се овде не може применити правило да се обавезе *de cuius*-ове деле међу ње-

гове наследнике, онако исто као што се између њих дели и актива. Место тога, примениће се изузетак по коме је поверилац, у случају да је његов дужник умро оставивши више наследника, овлашћен да од ма кога од ових тражи интегрално испуњење оних дужникових обавеза које су, било природно, као што је случај са обавезом заштите, било правно, као што је обавеза солидарна, недељиве. Наравно да ова недељивост обавезе гаранције ништа не смета купцу да све наследнике позове у заштиту, ако мисли да би могао бити оштећен за случај да само једног од њих позове. Али, што је сигурно то је да купац обезбеђује своје право на накнаду штете према свима наследницима, и ако је сам једног од њих у заштиту позвао. Они наследници које он није позвао у заштиту не би могли, на тражење купчево да и они узму учешћа у његовом обештећењу, истаћи тај приговор, да је купац изгубио право на накнаду према њима зато што их није у заштиту позвао. Разуме се, да се мора, такође, и непозваним наследницима допустити право да у спору интервенишу и да тако себе сачувају од евентуалне штете, што би се специјално могло десити, ако позвани наследник не би умео или не би хтео купца штитити.

Међутим, када је за живота продавца вођен спор, који је купац изгубио, било да га је продавац штитио било да то није хтео, на његов позив, учинити, тада се обавеза продавачева, која је, пре губитка спора, била обавеза *in faciundo*, претвара у обавезу *in dare*. Ово значи да ћемо сада, у место недељиве обавезе, имати обавезу дељиву, обавезу која ће се делити међу наследнике продавачеве: купац не може више, као мало час, тужити, за целу накнаду, ма кога од наследника, већ он мора сваког од њих тужити само за његов део. (Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, II, p. 465).

Купац има да позове у заштиту онога који је дао мандат за продају, ако је продаја извршена преко заступника, а не самога заступника, који у својим односима са купцем нема, по пуномоћству, никакве личне обавезе. Све обавезе које проистичу из уговора који пуномоћник у границама свога овлашћења закључи вежу властодавца. То исто важи и за обавезу заштите, ако је пуномоћник, на основу пуномоћства, закључио за властодавца уговор о продаји и куповини, уговор при коме је властодавац био продавац.

То што важи за уговорно пуномоћство важи и за пуномоћство законско. Законски пуномоћник није у случају продаје лично одговоран купцу, већ је за ово одговорно оно лице за које је тај законски заступник закључио са њим уговор о продаји и куповини. На пр. купац је купио неко добро извесне пупиле, куповина пуноважна са формалне стране, по нашој претпоставци, јер су испуњени сви услови које, за правилност отуђења пупилиних добара, тражи закон о старатељству (чл. 71. и 75. у вези са чл. 94. зак. о старат.). Ако сада купац, у државини купљенога добра, буде правно узнемирен, разуме се да се он неће позвати у заштиту ни на главног ни на спомоћног тудора ни на старалачког судију, већ ће се позвати у заштиту на саму пупилу као *продавца*. Наравно да ће, и у тој ствари, тудор фигурирати, али не као продавац који дугује заштиту, већ као законски заступник продавца, т. ј. пупиле.

То исто важи и за друге случајеве законскога пуномоћства. Тако узмимо овај пример из задружнога права. По §. 510. грађ. зак. задружни старешина има само власт да задружним добрима администрира, управља, али он нема власт да задружним добрима располаже (да их отуђи или задужи). Али ако он ово ипак учини, тада су задругари дужни да, у року од две године откада за то сазнаду, протестују, иначе, ако то пропусте учинити, акат располагања, отуђења или задужења, остаје у снази и веже целу задругу. Претпостављајући случај продаје задружнога имања, тада ће се сматрати да је уговор о продаји и куповини закључила цела задруга, не, истина, непосредно, већ посредно, преко свог старешине, који је њен законски заступник. Из овога излази да ће цела задруга и штитити купца у случају да га ко у уживању купљенога добра узнемири. А ако се је задруга поделила, па после деобе узнемирење купца наступило, тада ће овај имати право да позове у заштиту не само оног задругара који му је, док је био задружни старешина, добро продао, већ то право он има и наспрам осталих задругара: сви су они наспрам њега продавци, због чега му сви и дугују заштиту.

Quid, у случају да је било више сукцесивних продаја? Да ли, на име, купац има право на заштиту и наспрам онога од кога је сам продавац добро купио? Питање је врло важно

за купца, ако је продавац презадужен, те му тужба за заштиту противу њега ништа не користи.

Аутори француски (н. пр. Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, II, p. 465) дају купцу право на заштиту и у погледу ранијих продаваца. Та тужба може бити двојака: 1^о, *Посредна* (l'action oblique), основана на чл. 1166. франц. грађ. зак., по коме сваки поверилац може да, у име и на место свог дужника, врши његова имовинска права („tous les droits et actions“ de son débiteur); 2^о, *Непосредна* (l'action directe), ако би купац хтео да тужи за заштиту раније продавца *omissio medio*. Ова последња тужба нарочито ће бити корисна за купца, пошто ће све оно што, помоћу ње добије, од претходника продавчевога припасти само њему, док би, у случају да је он заштиту тражио од тога претходника оном првом тужбом, то дошло у масу презадуженога продавца у којој би купцу конкурисали остали повериоци овога. Осим тога, овом се тужбом може користити купац у оном случају, када он не би имао право на заштиту према продавцу, н. пр. у случају да је овај уговорио да неће заштиту дуговати (la clause de non-garantie): оваква уговорна клаузула не ослобађа обавезе заштите ранијега продавца. Против овога купац може, у случају потребе, подићи тужбу за заштиту.

Ми мислимо да се, и у нашем законодавству, може купцу признати, против ранијих продаваца, право на заштиту у виду посредне тужбе (н. пр. на основу §§. 378., 381., 396. и 402. грађ. суд. пост., из којих се види да и у нашем праву постоји норма из чл. 1166. с. с.). Питање је сумњивије за тужбу непосредну. Али и она би се могла дати купцу на основу онога истог разлога којим и француска јуриспруденција то право купчево мотивише. „Тај разлог се састоји у томе, вели Planiol, у горњем свом делу (t. II, p. 465), што се узима да сваки продавац, продајући ствар, продаје у исти мах и све тужбе које му могу припадати, у вези са овом ствари, против неког трећег лица. Тужба за заштиту, на тај начин, иде из руке и руку као и сама ствар“.

У осталом обавеза заштите постоји без обзира на то како је продаја извршена, мирним путем или помоћу власти. И у случају, дакле, да се продаја извршила путем јавне лицитације, има купац право на заштиту. Само, овде су потребне извесне напомене односно продаје јавним надметањем ствари

покретних. Као што знамо, код нас се, противно правилу францускога права *En fait de meubles la possession vaut titre*, стицањем државине на покретној ствари не стиче, у исти мах, и својина, ако траденс није био *dominus*, ма да је акципиенс *bona fide*. Акципиенс који је законским путем задобио државину неке покретне ствари и који је, при том, био савестан, има само то преимућство, према незаконском или несавесном држаоцу, што може својину на дотичној ствари стећи узупацијом (§. 926. грађ. зак.), и то после трогодишње односно шестогодишње посесије (§§. 928., 931. и 932. грађ. зак.). Међутим, по наведеном француском правилу, акципиенс *bona fide* самим стицањем државине стиче и својину, и никаква му застарелост ту није потребна. Систем који је примио и немачки грађански законик, у §§. има 932. à 934., напуштајући ту римско и пандектно право, у коме се стицањем државине а *non domino*, на ма то било и законим и савесним путем, није стицала својина. Из римскога и пандектнога права, које је, у главном, прешло, преко законика аустрискога, у наш грађански законик ми и имамо одредбу §. 928., да се „покретне ствари.. прибављају застарелости од три године дана“.

Од овога правила одступа се код стицања својине на покретним добрима, пошто се ту по §. 221. грађ. зак. (допуна од 5. маја 1864. год., зб. XVII., стр. 229.), самим стицањем државине стиче и својина, без обзира на то што продавац (дужник) није, можда, *dominus*. Али ово под условом да је купац био *bona fide*. (В. и §. 506. грађ. суд. пост. који вели: „Јавна продаја покретних ствари не може се уништити него се може само накнада штете тражити; осим ако би било злоупотребења и непоштења од стране извршитеља и купца ствари“). Дакле, у овом случају, не може бити евикције, јер је купац постао сопственик.

Што се јавне продаје непокретних добара тиче, за њу немамо одредбе сличне оној која у §. 221. грађ. зак. постоји за јавну продају покретних ствари, из чега излази да општи прописи о стицању својине на непокретним добрима остају у снази увек, па и онда, дакле, када је непокретно добро продато јавним надметањем. Отуда купац једног таквог добра, и ако је ово купио на јавној лицитацији и био савестан, неће постати сопственик, ако то сам продавац (дужник) није био, због чега овде може бити евикције и накнаде (од продавца

купцу) услед ње. Он ће само стећи државину која га може одвести узупацији, по општим одредбама о стицању својине на непокретним стварима застарелости (§§. 926. и 929. грађ. зак.). Да приметимо да се узупација, ако је држање на основу убаштињења (тапије), навршује после десетогодишње посесије, док, у случају противном, т. ј. ако купац нема тапије, за узупацију треба посесија од двадесет и четири године. (В. у вези са овим и §. 506. други став грађ. суд. пост.).

Против кога ће, у случају продаје јавним надметањем, купац поднети тужбу за заштиту? Против продавца. Али ко је продавац на јавној продаји? На првом месту није продавац чиновник који је продају извршио (полициска власт код нас, *Gerichtsvollzieher* у немачком праву, *le notaire* у француском). Чиновник је овде представник државе, а држава се јавља ту у улози правнога лица. Држава, која се појављује час као власт час као правно лице, јесте у овој последњој функцији онда, када њени односи са појединцем потпадају под прописе приватнога права. Држава је, пак, у таквом једном односу, када узима учешћа у јавним продајама. Она је ту пуномоћник продавца: у место да овај прода сам пописано добро, то чини држава, преко свога органа, а пуномоћство је, као што знамо, приватно-правни однос. Ми смо, међутим, мало раније видели, да купац у случају узнемирења и евикције, не може тужити пуномоћника, ако је он преко овога добро купио, пошто пуномоћник није продавац већ је то властодавац.

Питање је сада ко је властодавац, односно продавац, на јавној продаји? Да ли су то повериоци за чији се рачун добро отуђује, или је, пак, то дужник? Несумњиво је да повериоци нису продавци, пошто се не продаје њихово добро: повериоци су пописом стекли само право залогe (§. 466. а. у вези са §-ом 469. грађ. суд. пост.), али не и својине. Сопственик је, и после пописа, остао дужник, онако исто као што, и код уговорне залогe, дужник задржава својину: поверилац, ако је заложени предмет покретна ствар, нема, за трајања залогe, ни државину, већ је он само прост детентор (*Inhaber*), а код хипотеке поверилац нема ни детенцију, пошто хипотековано добро остаје код дужника и од њега се одузима тек онда када се узме у попис; али ни тада увек: ако пописано добро износи по процени вредност предвиђену у III-ем

ставу §-а 404. грађ. суд. поступка (§. 466. а. грађ. суд. пост.), пописана непокретност остаје тада до продаје код дужника. Сва је разлика између дужника који је дао покретну ствар у залогу односно чије је хипотековано добро узето у попис и предато, по §. 466. б. грађ. суд. пост., стараоцу на чување, и дужника који није дао залогу, дакле дужника простога, личнога, та: што први дужник не врши *ius utendi*. Односно плодова заложене ствари, и они су његови, само што и они, по правилу: *accessorium sequitur principale*, долазе такође под залогу.

Из овога излази, дакле, да пошто је дужник продавац, то купац на јавној продаји, који је у држању купљенога добра узнемирен, има се, за заштиту, обратити, не повериоцима, већ дужнику: овај је обавезан штитити га и, ако би купац претрпео евикцију, дати му потпуну накнаду за штету коју му је евикција проузроковала.

Али, да ли ово значи да купац нема апсолутно никакве акције против поверилаца за чији је рачун била јавна продаја? Питање се специјално поставља за случај, ако он, услед инсолвенције продавца (дужника) — инсолвенција у којој ће махом бити овај — не могне доћи до наплате за штету претрпљену услед евикције. Треба одговорити, да, у таквом случају, купац има права тражити од поверилаца продавчевих повраћај новца који су примили од извршне власти, а који је овој он, купац, положио. Тај новац је сада, после свршене евикције, код њих *sine causa*. Купац је тај новац положио власти — која га је, као пуномоћник дужников, примила и као таква повериоцима овога предала — као против-вредност за својину купљенога добра. Обавеза купчева имала је, дакле, свог основа у обавези продавчевој, дужниковој, да купца начини сопствеником, из чега излази да, чим се утврдило да продавац своју обавезу није испунио, — а није могао ни испунити је, јер није био власник продатога добра — ни купац није имао обавезу да цену положи. Отуда дужник, односно његови повериоци, морају вратити оно што су примили. (Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, II, p. 464.).

II. *Купац*. Говорећи о појединим позицијама накнаде штете коју продавац мора да плати евикцираном купцу, ми смо претпостављали савеснога купца, т. ј. таквог купца који није знао да је продавац био *non-dominus*. Али се може де-

сити и обрнути случај: да је купац био несавестан, да је знао да је продавац *non-dominus*. Да ли и такав купац има право на заштиту?

Француски аутори праве разлику између саме заштите и евикције. Заштиту дугује продавац свакоме купцу, па, дакле, и оном, који је био *mala fide*. Што се евикције тиче, и ту се опет прави разлика: и купац *mala fide*, као и онај *bona fide*, има право на повраћај цене, али што се тиче других накнада штете, на њих има право купац само тако ако је био *bona fide*, ако није знао да продавац није био власник. Ако му је, пак, било познато да је продавац био *non-dominus*, онда он не може, у случају евикције, тражити од њега ништа друго до повраћај цене. Ову има право тражити по оном општем правилу морала, правило на кога се може и појединац *mala fide* позвати, да нико не треба да се обогати неправично на штету трећег. Продавац би се неправично обогатио на штету купца, па ма овај био и несавестан, ако би могао цену коју му је овај дао задржати при свем том што је купац купљено добро изгубио. Али што се тиче даљих накнада штете, код којих нема за продавца неправичнога обogaћења, купац на њих нема право: он је, знајући да је његов саговорач *non-dominus*, прећутно пристао да ризик евентуалнога општења буде на његовом терету.

Што се тиче плодова, разуме се да, и у погледу њих, купац *mala fide* нема права на накнаду. Али овде се појављује, у француском праву, једна тешкоћа коју подстиче чл. 1630. с. с.. Овај члан вели да купац има право да наплати од продавца све плодове за које је морао дати правом господару накнаду. Откуда питање: како купац, који је дао правом господару накнаду за утрошене или само збране плодове и који је био *mala fide* — јер држалац *bona fide*, као што знамо, не враћа плодове утрошене или збране — може имати право на накнаду тих плодова од продавца, када купац *mala fide*, као што мало час видесмо, нема права тражити од продавца у опште никакву накнаду штете? Коментаристи франц. грађ. законика измирују чл. 1599. (који даје право на накнаду штете само савесном купцу) и чл. 1630. на овај начин: Истпна је да купац који је, у моменту уговора, био несавестан, нема права на накнаду плодова; али ако је купац био *bona fide* у тренутку уговора, па доцније, у току држања ствари, постане

mala fide, тада он има право тражити, од продавца накнаду за све плодове које плати правом господару — а то су плодови од онога дана, од када је он постао *mala fide* —, јер да купац нема права на накнаду штете од продавца, он, по чл. 1599., треба да је био *mala fide* још у моменту закључења уговора о продаји и куповини. Купац који је тада био савестан, па доцније сазна да продавац није био власник, равна се купцу који своју *bonam fidem* није никако изгубио. (Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, II, p. 468).

Овако је, у француском праву, односно случаја када купац, са знањем правога стања ствари, купи од продавца добро које није његово. Али *quid* ако купац купи извесно добро под теретом службености, али тако да он, и ако су му ти терети били познати, исплати целу продајну цену, без икаквих одбитака на рачун службености, онако као што би платио био да је добро било слободно од свакога терета? Овде треба по француском праву правити ову разлику:

Природне службености. Аутори француски веле да купац има да сноси природне службености (*les servitudes naturelles*) стога што оне сачињавају нормалну ситуацију својине. Ово правило несумњиво се тиче стварних службености. Ако, дакле, на продатом добру постоји, у корист неког другог добра, извесна природна стварна службеност, о чијем постојању продавац није купца известио, овај не може због тога од продавца тражити никакву заштиту: претпоставка је, и та се претпоставка као *praesumptio iuris et de iure* не може обарати, да је купац за ту службеност знао и да је на уговорену цену, и поред ње, пристао.

У осталом, природне стварне службености, као што аутори француски (В. Lacantinerie, *Précis de droit civil*, I, p. 855 et 856) примењују са свим умесно, погрешно се називају службености. Службеност је ограничење права својине и претпоставља да се добро (повласно добро) може корисно употребити и експлоатисати и без службености: ова долази да само економску вредност добра, која и иначе постоји, повећа. На пр. ако једна њива има излаз на државни пут преци него што га једна друга њива има, та прва њива, апстрахујући остале особине тих двеју њива, имаће већу вредност због боље комуникационе везе. Али, тај факат што ова друга њива има дужи излаз на државни пут, не смета ништа да је

та њива опет употребљива и да има своју економску вредност. Међутим, оно што се назива природном службеношћу, то су такви односи између повласнога и послужнога добра, да би повласно добро, у одсуству службености, било неупотребљиво и без економске вредности. Такав би случај био на пр. са њивом из које се не би могло на пут општински, срески или државни изићи друкчије него прелазом преко неког другог добра.

Зато природне службености нису ништа друго до природни положај дотичне непокретности, положај који чини да се те непокретности не могу употребити онако широко, онако корисно, као када оне не би биле службеношћу оптерећене. Природни однос тих непокретности према другим непокретностима такав је, да се право власништва на њима не може да врши у онако пространим границама, као што би то било да је њихова ситуација повољнија. Када се једна ливада налази испод друге ливаде, онда она прва ливада мора примати воду која од горње ливаде долази, било од кипе било од извора. Јер, ако би господар горње ливаде морао воду задржати код себе, како се она не би сливала на доњу ливаду, онда на који би се начин он могао својим добром користити? Он би био принуђен да, на својој ливади, направи резервоаре за воду, што значи да не би више имао ливаде. Општи, економски, интереси не могу, пак, допустити да, на тај начин, једно добро пропадне, када има могућности да се оно, под условом извеснога терета другог добра, овде дође ливаде, одржи у експлоатацији, а да се, у исти мах, ни послужно добро не учини неспособним за рад и производњу. Овај резултат добија се, када је дође добро дужно примити воду са горњег добра.

Да ли се сада може рећи да је својина на доњем добру услед тога ограничена? Ми мислимо да не. Ограничење својине претпоставља да ми на извесној ствари, према њеним особинама, можемо да вршимо својинску власт у обиму a , али ми смо приморани, у интересу другог појединца, да ту власт сведемо у извесној мери, за n , тако да је пространство наше власти на истој ствари сада $a - n$. Али не може бити говора о неком ограничењу својине тамо где је наша својинска власт самом природом ограничена. Ту право својине има обим који ни у ком случају није могао бити шири, и када је тако, онда како се може говорити о сужавању тога обима?

Право својине не значи да је својинска власт у сваком случају истога пространства: та је власт ужа или шира, према самим особинама ствари као и према природној ситуацији њеној. Шири је својина онога који има коња наученога не само на јахање него и на вучење кола него онога чији коњ, зато што је арум, неће да тегли кола. Обимније је право власништва онога чија је њива у равници него онога чија се њива налази на неком вису на који се је тешко испети. Право својине није апсолутно господарство човеково над стварима, јер наше господарство над овима, као што мало час видесмо, није увек безгранично. Ширина његова је врло различна: има случајева када је она скоро то исто што и апсолутност, док, други пут, то господарство сведено је природом у прилично уске границе. Својина је, према овоме, најшира власт коју човек *може на једној ствари*, према свима њеним својствима, *имати*. Ништа не смета постојању права својине тај факат што је власт *dominus*-а природом редуцирана, нити се, пак, може говорити о ограничењу тога права у колико је оно природом редуцирано. У датом случају не може се говорити о ограничењу права које није ни постојало. У оној мери у којој је природа свела власт *dominus*-а, у тој мери власт овога није никада ни постојала, да би се могло рећи како је она ограничена. То је само ограничење човекове моћи природом, и било би бесмислица рећи да, у колико је природа човекове моћи ограничила, у толико су права овога ограничена. Јер преко својих моћи човек не може говорити о неком праву, па, дакле, ни о ограничењу овога. Право је извесна власт, а тамо куда се човекова власт не распростире нема никаквог права, то поље не може бити предмет човекових закона, који се могу односити само на оно што је човек у стању да нормира.

Према овоме, ограничење права претпоставља: 1^о, Да је човек могао имати извесну власт с погледом на његову моћ према природи; 2^о, Да је та његова власт ограничена вољом другог појединца или вољом законодавца. Пошто смо, дакле, овде у домену *права*, то ту може бити и *ограничења права*. Отуда природне службености нису никакво ограничење права, због чега се оно што се тако назива не може ни звати службеношћу. То су само поједини описи, у закону садржани, разних положаја и односа који, природно, физички, могу међу непо-

кретностима постојати. Како су, пак, ти положаји разноврсни и како су они нешто зависни не од човека већ од природе, то је питање да ли у опште законодавац треба овим побрајањем да се бави.

Ми смо довде говорили о службеностима које потичу од саме природне ситуације добара у питању, службености о којима франц. грађ. законик говори у чл. 640. à 648., под насловом „Des servitudes dui dérivent de la situation des lieux“. (Liv. II, Titre quatrième, ch. I). Дакле, што се тих службености стварних тиче — које, као што смо мало час видели, нису у самој ствари никакве службености — продавац њих није обавезан купцу откривати, оне су саме по себи видљиве, и купац нема права тражити од продавца никакву накнаду баш и да за службеност није знао.

Али, по француским ауторима, тако је исто и са службеностима *законским*, а то су оне службености које сам закон установљава. О њима је реч у чл. 649. à 685. (Liv. II, Tit. IV, ch. II) франц. грађ. законика, који прописи имају за наслов: „Des servitudes établies par la loi“. То су заиста службености, ограничења права својине, зато што би се од добара у чију корист оне постоје могло видети користи и у одсуству тих службености — разлика која ове службености дели од оних првих. Само, да би економску вредност добара увећао, а у општем интересу, законодавац, силом своје суверене власти, ограничава својину на послужним добрима. Изузетно, овај карактер нема она законска службеност о којој постоји одредба у чл. 682. франц. грађ. зак., по којој сопственик добра окруженога са свих страна другим, туђим, добрима има право, да би могао изићи на пут, тражити излаз на овај преко једног од суседних добара, под условом да, за то, власнику послужнога добра плати извесну накнаду. Излаз се може одобрити само правцем најкраћим од повласнога добра до пута, и то на оној страни овога добра на којој ће излаз, за господара тога добра, бити од најмање штете (чл. 683. франц. грађ. зак.). У овом случају добро преко кога господар повласнога добра (du fonds enclavé) има пролаз оптерећено је једном службеносту коју је француски законик, логично, требао уврстити међу оне службености које долазе од саме ситуације добара. Ми смо рекли да су то такве службености без којих се повласно добро не би могло употребити. Велика је разлика,

дакле, између те службености и на пр. оне из чл. 671., по коме сопственик једног добра може, у близини суседнога добра, садити дрвеће само на одстојању одређеном постојећим уредбама, или службености из чл. 678., по коме власник једне зграде не сме, према дворишту свога суседа, имати прозоре, отворе, балконе, ако нема између тога дворишта и зида зграде на коме се прозор, отвор или балкон жели установити бар „деветнајест десиметара“ (шест стопа), т. ј. један метар и деведесет сантиметара. Ово су заиста законске службености: јесу праве службености стога што би, и без њих, повласно добро било могућно уживати, а јесу законске стога, што их сам закон креира; а креира их у општем интересу: да би повласно добро, без велике штете по добро послужно, добило много у вредности и у употребљивости.

Враћајући се на главно питање, рећи ћемо, дакле, да по француским ауторима продавац не мора објавити купцу ни законске службености: претпоставка је да је он за те терете купљенога добра знао и ту претпоставку, као што смо казали, није допуштено обарати, зато што би обрнуто решење значило дозволити *доказивање да се није знало за закон*. Презумпција да је сваком закон познат, чим се обнародује, јесте презумпција *iuris et de iure*, што значи да се она не може противним доказима обарати. Отуда купац нема права тражити од продавца никакву накнаду за законске службености, па ма он за ову фактички и не знао у тренутку закључења уговора, дакле у тренутку када је одређивао и одредио цену купљеноме добру.

Из овога излази да, у француском праву, стварне законске службености постоје и без њиховога уписа у баштинске књиге. Не само да оне постоје и без тога уписа *inter partes* — ми знамо да се у томе праву стварна права *inter partes* конституишу самим уговором, противно германском праву (и нашем) по коме уговор креира само тражбена али не и стварна права — већ стварне законске службености постоје и *erga omnes* и у одсуству инскрипције, за разлику од стварних вољних службености, које, у погледу трећих лица, вреде у начелу само тако ако су овима кроз баштинске књиге обелодањене. То је јамачно стога што законске службености постоје на основу самога закона који сваки мора да зна (*Nul n'est censé ignorer la loi*). Ако би се законске службе-

ности морале уписивати у баштинске књиге, то би значило да би се закон који се односи на законске службености морао, и после његове публикације, поново објављивати.

Вољне службености. То су оне које не проистичу ни из природнога положаја дотичних непокретности ни из закона; њих установљавају сами сопственици оних добара између којих службености постоје. Зависећи, односно свога постанка, од воље човекове, која се и овде, као и код других правних послова, може манифестовати кроз уговор или кроз тестаменат, ове службености се називају вољњима.

Што се тиче обавезе заштите, француски аутори, на основу чл. 1626. и 1638. свога грађ. законика, разликују службености видљиве (*les servitudes apparentes*) и службености невидљиве (*les servitudes non apparentes*). 1^о. Ако је службеност била видљива, продавац није дужан објављивати је купцу, нити би овај имао право на заштиту због такве једне службености. Не само да он не би могао од продавца тражити никакву накнаду за видљиву службеност за коју је он фактички знао — када је он, на цену коју је дао продавцу, пристао и ако је знао да је купљено добро било службеношћу оптерећено, то значи да, за њега, то добро вреди онолико колико је за њега понудио, и поред службености која га оптерећава — већ, по француском законодавству, нема права на накнаду ни онај купац који, у времену закључења уговора и одређивања цене, није знао за видљиву службеност. „Због чега би се, вели *Planiol (op. cit., II, p. 463.)*, купац имао жалити, ако добро није сам испитао нити је запазио знаке који су, споља, издавали постојање службености?“, ма да се, по нама, овај последњи случај не може са оним првим идентификовати. И, заиста, када купац, у заблуди да добро нема никакву вољну службеност, понуди извесну цену, онда се не увиђа лако: зашто да он нема права на накнаду само зато што је службеност била видљива. Код купца има овде заблуде у битној особини ствари — а, свакако, је службеност, која, по правилу, у приличној, каткада пак и у великој, мери крњи својину на повласном добру, битни недостатак прода тога добра — те би му онда требало признати право на известан рекурс против продавца, било на рекурс који би се састојао у уништају уговора, било на рекурс који би се ограничио на просту заштиту. Разуме се, да, ако би се овакво

законодавство у овој тачки усвојило, на купцу би лежала обавеза да докаже да му није службеност, и ако видљива, била позната: правичније би и паметније било поћи од поставке да је за службеност, зато што је била видљива, купац знао, стим да би он ову поставку имао да обори, него од обрнутога правила: да се претпоставља да купац није знао за службеност, па да после ту претпоставку продавац контестира, доказујући како је купац фактички знао за службеност.

Службеност је видљива, када се она неким спољњим знацима обелодањује. Ти знаци могу бити извесне направе које службеност омогућавају, као што је на пр. олук који је господар повласнога добра ставио на зид између тога добра и добра послужнога, да би њиме могла вода са првога добра падати на друго и отуда даље отицати. Затим се службеност може манифестовати самом радњом господара повласнога добра, када се она састоји у томе: на пр. службеност прелаза или црпљења воде из кладенца господара послужнога добра. Видљиве службености има и у случају када господар повласнога добра има право, према послужном добру, да дрвеће сади на одстојању мањем него што је легално одстојање.

Невидљиве службености. То су оне службености које се никаквим спољашњим знаком не обелодањују, као што би био случај, када бисмо ми имали право да свој канал, који је испод земље, вежемо за канал господара послужнога добра, како би вода из нашега канала кроз суседов канал даље ишла. Овде се службеност не види, јер су и саме направе помоћу којих се она врши невидљиве, пошто се налазе под земљом.

Што се ових службености тиче, чл. 1638. франц. грађ. законика ставља у дужност продавцу да о њиховој егзистенцији извести купца, из чега излази да је продавац одговоран за невидљиве службености на продатом добру које је он, хотимично или не, пропустио објавити купцу. Овај би по наведеном члану имао право да тражи раскид уговора или накнаду штете, под условом само да је службеност таква, да купац не би добро купио био, да је знао за службеност — што је, наравно, фактичко питање (Baudry-Lacantinerie, *Précis*, III, p. 341.). Али и у оном случају када се продаја одржи у снази, зато што службеност није таква да купац

не би уговор закључио био, да му је она била позната, купац има право на накнаду штете (Baudry-Lacantinerie, *Précis*, III, p. 341.).

Али ако је купац фактички знао за невидљиву службеност, он нема право на гаранцију: чл. 1638. обавезује продавца да купца упозна са невидљивим службеностима зато да би овај за њих сазнао, и када је то разлог речене обавезе продавчеве, онда, чим је купац сазнао за невидљиву службеност из другог извора а не из декларације продавчеве, циљ који је у чл. 1638. законодавац имао у виду постигнут је. Купац не би могао тражити у том случају ни раскид уговора ни накнаду штете, онако исто као што ни једно од тога двога не би могао тражити онда, када је за невидљиву службеност сазнао од продавца. Само, када би се појавило питање: да ли је купац знао или не за невидљиву службеност, продавац ће бити у улози астор-а: он има да утврди да је купац, и у одсуству његове, продавчеве, изјаве, знао за службеност, а не би на купцу лежала обавеза да докаже да за службеност није знао. Законска је претпоставка — претпоставка *iuris tantum*, дакле оборљива — да купац није знао за невидљиву службеност, ако му ову није продавац објавио, и на продавцу је да противно тој законској претпоставци доказује.

— НАСТАВИЋЕ СЕ —

НОВИ БАЛКАНСКИ ЖЕЛЕЗНИЧКИ ПЛАНОВИ

I. Прошлост

1868 године, барон Хирш, добро познати финансијер, добио је концесију од отоманске империје за градњу железнице на Балканском Полуострву. Полазна тачка била је Цариград. Од Цариграда је требало градити овако: I. Једрене—Пловдив—Скопље—Митровица—Сарајево—Бањалука—Доберчин; II. Једрене—Шумла—Силистрија; III. Скопље—Солун; IV. Скопље—Битољ—Валона; V. Видин—Софија—Пловдив. Барон Хирш је саградио: I. Једрене—Пловдив—Трајанова врата (Капуџук—Дервент); II. Солун—Скопље — граница и Скопље—Митровица. Напунивши џепове, као што се сам хвалио, оставио је недовршене ове путеве: Једрене—Силистрија; Митровица—Сарајево—Сава; Скопље—Валона; Видин—Софија. Градњу тих железница узела је у своје руке Турска, која није довршила такође ни једну, и ако је зато учинила у Европи нарочити зајам.

Затим је дошао и турско-српски рат, а за њим и руско-турски рат.

После тих ратова дошао је Берлински Конгрес који је наметнуо извесне обавезе и дао извесна права појединим државама, о чему има и нарочитих одредаба у Берлинском Уговору. Тако обавезе су садржане у:

Чл. 10. који гласи: „Бугарска прима место отоманске царске владе дужности и обавезе према железничкоме друштву Рущук—Варна, од дана ратификације овога уговора... Кнежевина Бугарска прима на себе обавезе које је Блистателна Порта закључила и с Аустро-Угарском и са железничким друштвом односно експлоатације железница у Европској Турској, као и оне које се односе на довршивање и свезу и експлоатацију железничких пруга на бугарскоме земљишту“. — У:

Чл. 21. који гласи: „Права и обавезе Високе Порте које се односе на железнице у Источној Румелији, остају у целости онаква каква су“. У:

Чл. 38. који гласи: „Кнежевина Србија прима на себе обавезе које је Блистателна Порта закључила с Аустро-Угарском и са железничким друштвом односно експлоатације железница у Европској Турској, као и оне које се односе на довршивање и свезу и експлоатацију железничких пруга које ће се саградити на ново добивеном земљишту Кнежевине“.

Да би се још боље Аустро-Угарска обезбедила од евентуалнога одрицања ових обавеза у чл. 10 унесена је одредба „да се уреде ова питања закључиће се нарочите конвенције између Аустро-Угарске Порте, Србије и Бугарске Кнежевине одмах по закључењу мира“. А у чл. 38 додато је ово: „Нарочите конвенције ће се закључити зарад регулисања овога питања одмах чим се потпише овај Уговор, између Аустро-Угарске, Порте, Србије и, у границама њене надлежности, Бугарске“.

И Црна Гора је, добивши повећање своје територије, добила обавезу која се налази у чл. 29 Берлинскога Уговора: „Црна Гора ће се морати споразумети с Аустро-Угарском о праву грађења и одржавања, преко новoga црногорскога земљишта, једнога пута и једне железнице. Потпуна слобода саобраћаја ће бити обезбеђена на тим путевима (voies)“. Тумачење овога члана је оспорено. Једни га тумаче да по њему Аустро-Угарска има право да гради на новој територији Црне Горе железницу и пут, а други да само Црна Гора има права да гради железницу, али мора да се споразуме са Аустро-Угарском пре него почне градити железницу.

Све ове обавезе стипулисане су и права за Аустро-Угарску, која је на Берлинском Конгресу и Берлинским Уговором, као што је познато, највише добила и без крви и без новца. Сем ових побројаних права она је добила још једно а то је у чл. 25. Берлинскога Уговора где се каже: „...Аустро-Угарска задржава себи право да држи гарнизоне и да има војничких и трговачких путева на целога простору тога дела старога косовскога вилајета“. Тумачење овога члана може бити двојако: т. ј. или да Аустро-Угарска има право да гради железницу *jusqu' au delà de Mitrovitza* или да има само право на путеве (војничке и трговачке). Кад се појавило

питање о грађењу железнице Увац—Митровица, ни једна Сила није спорила право Аустро-Угарске на то. На против све су признале, ко прећутно ко отворено, да чл. 25. Берлинскога Уговора даје то право Аустро-Угарској.

На основу чл. X, XXI и XXXVIII Берлинскога Уговора закључена је у Бечу 9. маја 1883 између Аустро-Угарске, Бугарске, Србије и Турске конвенција о железничким везама. По тој конвенцији:

Аустро-Угарска се обавезује да ће саградити, везати и експлоатацији предати 15. октобра 1886 године савезну пругу Будапешта—Земун до угарско-српске границе у Београду (чл. 2).

Турска се обавезује да ће саградити, везати и експлоатацији предати у једно исто време (15. октобра 1886): савезну пругу Цариград—Белова, која већ постоји, са линијом која ће се саградити од Ниша преко Софије до границе отоманско-бугарске; један огранак који ће се у околини Приштине или на ма којој другој тачци, коју царско отоманске власти нађу за удесну, одвојити од железнице Солун—Митровица, која већ постоји, по траси која се заједничким споразумом нађе да је најудеснија, до границе отоманско-српске, где ће се везати са линијом српском Ниш—Врање (чл. 3).

Србија се обавезује да сагради, веже и експлоатацији преда у једно исто време (15. октобра 1886 год.): пругу од Београда до Ниша која се спаја код Београда са савезном линијом угарском; савезну пругу од Ниша до српско-бугарске границе преко Пирота на Белову пут Цариграда; савезну пругу од Ниша преко Врања до једне тачке на српско-отоманској граници, која ће се везати са отоманском пругом Солун (чл. 4).

Бугарска се обавезује да сагради, веже и експлоатацији преда у једно исто време (15. октобра 1886) железницу која ће се везати са линијом коју ће Србија саградити од Ниша преко Пирота до границе бугарско-српске и која ће ићи преко Цариграда и Софије до границе бугарско-отоманске, где ће се свезати са пругом Цариград-Белова која ће се довести до те тачке (чл. 5).

Сем тих обавеза, унесене су још и ове: ширина колосека свуда 1,436 м.; возни материјал једнак; служба сигнала

као и у Аустро-Угарској; администрација ће се споразумно удесити за све железнице; исто поступање царинско, и т. д.

И овде су предвиђене више обавезе него ли права за Србију, Бугарску и Турску; оне морају да удешавају све према потребама Аустро-Угарске политике, трговине и железничке политике.

Обавезе наметнуте Берлинским Уговором, и вољно стипулисане конвенцијом од 1883 године, испуниле су Србија, Бугарска и Турска. Више или мање срећно извршена је свеза железничка како је у конвенцији предвиђено.

Аустро-Угарска је своје минималне обавезе предвиђене конвенцијом од 1883 године оспорила, а своја права колико се односе на железнице предвиђене Берлинским Уговором није ни истицала ни покушала вршити до јануара 1908 године. Аустро-Угарски заједнички Министар Иностраних Дела упутио је поверљиву ноту кабинетима Великих Сила и саопштио је да ће Аустро-Угарска, користећи се одредбама Берлинскога Уговора, а ради трговачког интереса почети градити железницу кроз стари новопазарски санџак и везати босанску пругу Сарајево—Увац са пругом отоманском Митровица—Скопље. 12 јануара 1908 године изјавио је барон Ерентал да ће се везати босанска железница са турском; а далматинска са Црном Гором. У исто време је изјавио да је добивена ирада од Султана за претходне радове за железничку пругу Увац—Митровица.

II. Садашњост

Аустро-Угарска није чинила употребу од свога права докле није саградила железницу Сарајево—Увац. Та је железница била готова лањске године и предата саобраћају. Железница је ускога колосека, а, по мишљењу стручњака, врло неподесна за трговину, више стратегијска него ли за трговачки промет. За овај по нужди може и мора за ту сврху послужити.

Изненадна жеља Аустро-Угарске да то своје право употреби сад, направила је узбуну у Европи. Нарочито у Француској, Русији, Италији и Енглеској. Јавно мњење се дигло противу те жеље. Једнодушно мишљење је било да Аустро-Угарска, потпомогнута Немачком, мисли предузети активнију политику на Балкану.

Русија је тражила обавештења у Бечу о тој железници, а једно време измеђане су мисли о истоме предмету између кабинета римскога, парискога, петроградскога и лондонскога.

Бечки кабинет је дао у Петрограду као и у Риму, Лондону, Паризу, Београду, Букурешту и Цетињу уверавања да се железницом кроз стари санџак спеши једино трговачким циљевима и побољшању саобраћајних средстава на Балканскоме Полуострву, као и то да је аустро-угарска влада готова да сваки пројекат железнички на Балкану помогне. Немачки су представници на страни, као некада Бисмарк о Берлинском Конгресу, енергично одбијали да Немачка подбада Аустро-Угарску у њеној железничкој политици на Балкану, додајући да ће помагати сваки нови железнички пројекат на Балкану који ће отворати улаз трговини и цивилизацији.

Одмах је постигнут споразум између владе талијанске, француске и руске о железничкоме питању, које је покренула Аустро-Угарска. Тај се споразум састојао у томе што су кабинети париски и римски дали пристанак на циркуларну ноту Русије коју је упутила Силама. У тој ноти се признаје: 1) право Аустро-Угарске да гради железницу Увац—Митровица пошто је чисто трговачко-саобраћајна; 2) право осталих држава балканских да траже грађење железничких пруга с излазом на мора која окружују Балканско Полуострво а допринеле би мирном развијању његову и 3) право балканских држава да траже да се разни интереси измире, ако се помогну други железнички пројекти, које би она имала и мислила изнети пред Силе и тражити њихову потпору ради њихова остварења. Другим речима Аустро-Угарска има право без икакве сметње да гради железницу Увац—Митровица, али да то не значи да Силе неће не потпомоћи молбу Србије за железничку пругу Дунав—Јадранско Море; молбу Бугарске за железничку пругу Ђустендил—Куманово; молбу Грчке за линију Лариса—Солун и најзад молбу за пругу Валона—Битољ, ако их буду износиле дотичне заинтересоване државе на решење.

Докле су се Русија, Италија и Француска споразумевале, Србија, охрабрена држањем Сила после оне изјаве заједничкога Министра Иностраних Дела Аустро-Угарске монархије у Делегацијама о свези босанске железнице са турском код Митровице, поднела је 28. фебруара ноту Високој

Порти тражећи да јој допусти нову свезу њених железница са турском железницом и градњу једне пруге нове која би преко турског земљишта везивала јужну границу Србије са Јадранским Морем. У исти мах је тражила у овоме своме кораку потпору Европску, а нарочито Русије, Енглеске, Француске и Италије.

Италија, Русија и Француска су потпомогле кораке српске владе на Порти. Њихови амбасадори су, на неколико дана по предаји српске ноте, предали идентичне ноте отоманскоме Министру Иностраних Дела тражећи да се одазове захтеву Србије, дадне јој свезу тражену и концесију за железницу дунаво-јадранску.

Енглеска је остала ван споразума, у наклоној неутралности, према железницама. Лорд Греј је изјавио да енглеска влада мисли да није сада згодан тренутак да се траже концесије железничке у Турској европској, кад се мисли чинити притисак на Турску да уведе радикалне реформе у Македонији. Али како је већ Аустро-Угарска тражила концесију за градњу железнице кроз стари новопазарски санџак, то Енглеска неће помоћи ниједан пројекат на Порти, али неће ни сметати једновременоме остварењу оба пројекта.

Румунија је обећала одмах своју помоћ Србији за остварење њенога пројекта железничкога Дунаво—Јадранско Море.

Бугарска је одмах покренула, преко свога дипломатскога агента у Цариграду, питање о грађењу и свези железнице Ћустендил—Куманово.

Грчка је тако исто покренула питање о свези грчке железнице са турском код Солуна.

Пројекат железнице Авлона—Битољ није још излазио из архива.

Порта још није никакав одговор дала за железницу Дунаво—Јадранско Море. Српску ноту је упутила Министарству Трговине на мишљење, изјављујући да нема ништа против железница које ће повећати благостање у царевини. Султан је примио у аудијенцију српскога посланика са којим је о железницама говорио.

Ни Немачка ни Аустро-Угарска нису помогле ниједан од ових предлога балканских држава, а нарочито не предлог Србијин за железницу дунаво—јадранску. Напротив они су полако почели противу њега радити, доказујући да би се

сврха која се жели овом железницом, могла постићи на тај начин ако би се железница из Србије свезала са босанском пругом код Вардишта.

Порта је, на наваљивање аустро-угарскога амбасадора у Цариграду, одредила комисију која је састављена од четири официра и два грађанска инжињера. Ова комисија је већ заједно с аустро-угарским инжињерима отпочела изучавање железничке трасе Увац—Митровица, једновремено од Митровице и од Увца.

Ш. Дунав—Јадранска железница

План за ову железницу, коју неки сасвим погрешно зову трансбалканском, постојао је поодавно. На њему се радило још од 1893. године. О њему су знали само у Београду и Петрограду. Унутрашње прилике су донеле да се на томе престане радити до 1897. године. 1897. године је опет нешто почето; унутрашње прилике а нешто и спољне су пореметиле поново постојано настојавање да се питање о овој железници што боље упути. 1901. године је чињен нов покушај. Русија и Италија су дале своје одобрење за план и обећале своју потпору Србији. Те године су израђени и планови за ту железницу. Србија у овоме послу није пропустила позвати и Црну Гору у сурадњу. У Црној Гори није нађен онакав одзив какав се могао желети. На српски план одговорено је плановима, који су више пута мењани. Од тада постоје два пројекта један српски и један црногорски. Оба се разликују у правцу којим треба да иде и које крајеве да прође и на које место на Јадранскоме Мору да изађе. Аустрија у последњем часу је истакла један пројекат Дунав—Јадранско Море.

1. Српски пројекат

Најпре је био израђен један пројекат по коме би се Дунав око Радужевца свезао преко Ниша и Призрена са пристаништем у турским на Јадранскоме Мору Сан Ђовани ди Медиа. Ту је било две трасе. Прва траса: Ниш—Врање—граница српско-турска—Гиљане—Феризовић—Призрен—Скадар—Сан Ђовани ди Медиа. Она је имала бити дуга 415 км. а израчуната је приближно да са краком од Љбеша до Скадра не би коштала више од 69,500.000 динара. Друга траса: Ниш—Прокупље—Куршумље—граница српско-турска—Приштина—

Призрен—Скадар—Сан Ђовани ди Медуа. Она би износила свега 398·50 км. а коштала би приближно са краком за Скадар око 55,600.000 динара. Обе ове трасе предвиђале су по један огранак за Црну Гору. Један од Скадра на Бар, а други од Призрена преко Пећи и црногорске границе кроз Црну Гору.

После овог пројекта зауставило се на другоме пројекту, који је у ствари мало измењена друга траса првога пројекта. Према тој измени будућа дунаво-јадранска железница пошла би од Прахова на Дунаву, а завршила би у Сан Ђовани ди Медуа на Јадранскоме Мору. Детаљније би овако ишла та будућа пруга. Од *Прахова* ишла би на Неготин од Неготина тимочком долином до Зајечара, од Зајечара на Књажевац, а одатле долином сврљишкога Тимока до Сврљига, а одавде кроз Грамаду десном обалом Нишаве до Ниша. Тешкоће теренске код Романа и на Грамади; дужина железнице 175 км. од којих је 55 већ саграђено, а остатак се гради. Сваки километар овога комада железничке пруге заједно са материјалом коштао би око 155.000 динара. Код Прахова би било главно пристаниште српско на Дунаву, а одатле би се једним мостом преко Дунава везала ова железница са румунском код варошице Грује. 1898. године закључена је између Србије и Румуније конвенција о свези железница српских и румунских мостом преко Дунава код Турне Северина. Од *Ниша* би ишла данашњом пругом Ниш—Врање до садањег 261-ог километра до села Дољевца, а одатле долином Топлице на Прокупље и Куршумље, а одатле долином Косаничке реке до Мрдара на српско-турској граници. Тешкоће теренске незнатне, неколико мостова; дужина пруге Дољевац—Мрдаре 85 км. Сваки километар овога дела заједно са потребним возним материјалом стао би око 130.000 динара. Од *српске границе* (од Мрдара) железница би ишла преко Подујева долином Лаба до Приштине где би пресекла железничку пругу Митровица—Скопље, а одавде на Липљан, Штимљу и Призрен кроз Косово, ситничку долину и равну Метохију. Од Призрена би ишла ова линија даље на Нерфушу. Од Нерфуше преко Плана и Љеша у Сан Ђовани ди Медуа или преко Скадра на Љеш и на Сан Ђовани ди Медуа. Како је терен различите висине и конфигурације на дужини од 260 км. колико износи цела пруга од српске границе до пристаништа у Сан

Ђовани ди Медуа, то би овако било по цени коштања: Мр-даре—Приштина по 130.000 дин. км. (свега 38 км.); Приштина—Липљане по 120.000 км. (свега 20 км.); Липљане—Призрен по 160.000 км. (свега 57 км.), Призрен—Нерфуша по 190.000 динара км. (свега 105 км.) и Нерфуша—St. Giovanni по 130.000 динара км. (свега 40 км.).

По предрачунима цела би дужина ове железнице од Дунава до Јадранског Мора износила око 545 км. а коштала би око 90 милијуна динара. Рентабилитет би био осигуран; железница пролази насељена места, плодне равнице и на српској и на турској територији; тимочка долина као и она у Топлици су плодне, а околина је богата лигнитом; долина Лаба, и плодна и насељена, продужује се на Косово, које је и плодно и центар све данашње живље трговине у европској Турској. Железница би додиривала места богата рудом (Ново Брдо, Ќопаоник) а ишла би даље кроз плодну и насељену Метохију, кроз Подримље и у плодну долину Фанду, најнасељенију област Миридитије.

Ова железничка пруга би по томе истоме пројекту свезала најкраћим путем западну Европу с источном и јужном; Енглеску, Француску и Италију са Русијом, са Румунијом, Србијом и Бугарском. Она би отворила пут новој трговини између ових земаља, те би, на тај начин оне повећале, нарочито прве три, свој извоз, који је до сада био прилично ометан због тешких транзитних погодаба преко Немачке и Аустрије. Србија, Русија и Румунија би нашле нове путеве за своју извозну трговину, која би у будућности нашла заштиту од непогода аграрне политике Средње Европе. Турска би у томе нашла свој извор нових прихода и развијања своје трговине а нарочито економскоме развијању области кроз које би железница пролазила. Овом би се железницом користила и Бугарска преко Ниша за своју извозну трговину. Краком Скадар—Бар користила би се и Црна Гора.

2. Црногорски пројекат

Први план је био да железница дунавско-јадранска пође од границе српске преко старог новопазарскога санцака на Призрен а од Призрена да иде на Пећ, Плав, Гусиње, реком Гручером турском територијом до границе црногорске, па онда поред Диноша ушла у Црну Гору правцем на Подгорицу.

Од Подгорице је требала ићи ка Скадру, а од Скадра би се делила два крака, један на Сан Ђовани ди Медуа, а други на Барско пристаниште. Треба загледати на карту па видети колике би теренске тешкоће биле за извршење таквог једног пројекта, који је у ствари много личио на обележавање сфера црногорскога утицаја у Старој Србији него на једну међународну пругу.

Други план је овај. Железница би од Мрдара ишла у Мало Косово па Дубницом и Лабом преко Тенеждола, саставила се са пругом Митровица—Скопље код Прилужја. Одавде би ишла том готовом пругом до Митровице, а од Митровице долином Ибра, кроз Рожај, па кроз планину Турјак до Берана. Од овога места ишла би донекле Лимом па онда уз реку Бистрицу и Јеловицу преко границе црногорске до планине Раскрнице. Ту би тунелом изашла у долине река Капетанове и Свиљаче и сишла би у Колашин, па левом обалом Таре до Островице планине, где би се морао начинити тунел. Кроз тунел би се изашло у требјешнички поток, па онда кроз сретачки тунел у крушевачки поток у долину Мораче на Биоче, Подгорицу, Вирпазар и Бар.

Трећи план је овај: Ниш—Прокупље—Сланце—Митровица—Маква—Андријевица—Подгорица—Вирпазар—Бар. Дужина овога пута је мања од онога другог за 54 км., а коштао би око 120,000.000 динара.

Црној Гори је све једно ма који од ова два последња плана да се усвоји, само да изађе на Бар кроз Црну Гору. Разлози које она истиче за тај свој план ови су: 1) Железница би пролазила на турскоме земљишту кроз српска мирна насељења; 2) пролазила би кроз густе и нетакнуте шуме у Копаонику, око реке Ибра, у Плаву, у Гусињу и у Црној Гори; пролазила би кроз крајеве богате рудама, а нарочито угљем — лигнитом (у Берану и Црној Гори); 3) дале би се лако саградити споредне железнице и свезале је са Никшићем, Мостаром, Скадром, и т. д.); 4) та је пруга у стратегијском погледу врло погодна за Турску; 5) преко те линије би се ојачали економски и политички интереси Срба, јер она пролази кроз чисто насеља српска, те, на неки начин, лакше би се могао очувати од могућних повреда принцип Балканбалканским народима 6) Црна Гора и Турска место километарске гаранције дале би концесије за шуме на својим те-

риторијама и најзад 7) ова би железница могла да веже Француску и Балкан—Русију ради њихове обостране трговине; она би била наставак симплонске железнице.

3. Турски пројекат

Турско Министарство Грађевина у договору са ђенералштабом израдило је још пре 25 година једну серију планова железничке мреже за целу Румелију. Њени планови су према томе готово најсигурнији, а тенденција им је да су тражили увек најмање нагибе и најзгодније трасе за путеве. Има их неколико. Турској је главно да веже Косово са јадранским морем на случај потребе ратне. А где ће се везати та железница са српском за њу је питање другог реда. Њени су планови од Мрдара до Брешћа близу Липљана на Призрен—Скадар и Сан Ђовани ди Медуа — као и од Митровице на Беране.

Скадар је пре него су саграђене железнице у Турској и на Балкану био једно врло важно трговачко место — на његове пазаре слегала се сва трговина од Призрена, Скопља и Приштине, па чак и од Софије, Видина и Београда. Железница Београд—Солун и Митровица—Солун одвукла је трговину ову Солуну, оставивши Скадру нешто Косова. Ако би се везала железницом стара пруга Митровица—Скопље нарочито код Феризовића са Скадром овај би повратио свој стари значај. Чак би га и појачао. Могао би постати не само увозни него и јак извозни центар. Феризовић је удаљен од Сан Ђовани ди Медуа 240 км., а од Солуна 298 км. Нова би линија и цело Косово и целу Ст. Србију примакла више Јадранскоме Мору. То није велика разлика; али солунско пристаниште је удаљено 1200 миља од Марсеља, до близу 1000 миља од Трста, и око 760 миља од Барија. Сан Ђовани ди Медуа је удаљен од Марсеља 800 миља, од Трста 250, од Барија 120 миља. Другим речима излаз на Медуу би смањео даљину за трећину за Марсељ, за три четвртине за Трст и пет шестина за Италију.

Овом железницом би се везао Скадар са Северном Арбањом и на тај би начин постепено политички ближим додиром једних племена с другим створио јаче осећање слоге и резистенције противу странаца који се све више интересују

судбином Арбаније на штету целине отоманске империје. Отоманска влада би могла учврстити железницом основе једне културе која данас није готово никаква, а у исти мах би могла засновати и јачу контролу и бољи ред међу непослушне брђане.

Сем ових разлога има и још један не мање важан. Арбанија је земља, на коју данас циљају два непријатеља и с мора и са сува. Какво је данашње стање путева у Арбанији, царевина Турска не би могла да одбрани ову од непријатеља; ни преко Елбасана ни преко Драча не би се могла ни увести војска ни храна. Свезавли железницом Косово и Призрен и Скадар долином Дрима, учинило би се могућном и озбиљном одбрана Арбаније. Војска би се могла врло лако довести у срце Арбаније и очувати обалу царевине на јадранском мору.

Што се тиче километарске гаранције турска не мора у Арбанији ударати прирез, гаранцију километарску може дати оно 200.000 хектара шуме лево и десно поред овога будућег пута и око 20 милијуна кубних метара дрва у њима.

4. Бугарски пројекат

Још кад је покушавано први пут да се ради на српскоме железничкоме пројекту „Дунаво—Јадранско море“ у Бугарској се помишљало на један слични план, који би везивао Русију преко Румуније са Бугарском. Бугари су мишљења да би железница Дунаво—Ниш—Призрен—Сан Ђовани ди Медиа изолирала Бугарску у трговачкоме промету; Бугарска би код два мора остала без мора. Један од нових планова бугарских, *управо руских*, био је да се гради железница Рушчук—Софија—Ћустендил—Куманово—Скопље—Јадранско море. Разлози су били чисто стратегијски. Други план бугарски да се румунске железнице вежу са бугарском на Дунаву код Коробије па на Рахово—Црвени Брег—Софија—Ћустендил—Куманово—Скопље—Јадранско Море. Трећи план је био да се румунске и бугарске железнице свежу код Калафата мостом преко Дунава, одавде на Видин—Мездру—Софију—Ћустендил—Куманово—Скопље и Јадранско море. Што се тиче свезе од Скопља са Јадранским морем, Бугари су пристајали да иде железница или на Призрен па на Ска-

дар, или од Скопља на Гостивар, Тетово, Битољ и Јадранско море. Овој другој прузи давали су првенство. Од сва три ова пројекта ниједан не одговара правој и еминентној трговачкој потреби. Кад су под кнезом Батембергом покушавали Руси да чине, између осталог, притисак на њега да сагради железницу Рушчук—Софија—Ћустендил, овај кнез је укинуо устав, али није хтео да прими на себе и тај терет; сматрао је да би та железница била више руска стратегијска железница него ли бугарска потреба. Па ипак, данас је саграђен пут железнички Рушчук—Софија—Перник, а гради се од Софије до Ћустендила.

Своје планове дунавско-јадранске железнице Бугари нису износили на решавање пред Велике Силе.

5. Талијански пројекат

И Италија, истина не званична, је имала један пројекат железнички, који би везао све балканске земље за јадранско море, и то на месту које је најближе Бриндизију. И политички и трговачки интереси диктовали су Италији, а нарочито они први интереси, да се такав један план оствари. Пре више година је рађено да се веже не само Дунав за Јадранско Море железницом према Италији, него чак и Црно Море. Основано је било и друштво које је изучавало једну железничку пругу која би већи део црногорске трговине привукла Италији. Тада је било утврђено да пруга пође од Бургаса на црноме мору кроз Бугарску до Ћустендила на Куманово—Битољ—Сантитаранта. Имало се саградити око 200 километара нове железнице, а највећи део од Битоља до Сантитаранта (једна тачка на арбанаској обали према Бриндизи). Тај пројекат није напуштен још. Њега имају у приправности; кад дође време изнеће га опет на дневни ред.

6. Аустро-Угарски пројекат

Најзаинтересованија у железничкоме питању на Балкану Аустро-Угарска исто тако има свој пројекат трансверсалне железнице. Тај њен пројекат би био да се железничка пруга Сталаћ—Крушевац—Краљево—Ужице веже са босанским железницама код Вардишта а одавде на Метковић. По мишљењу

Аустро-Угарском та би железница могла не само опстати него чак и рентирати се кад би се допустио провоз живе стоке. Жива стока би се извозила у Метковић. У Метковићу или још боље у Клеку близу Метковића могао би се подићи један карантин у којему би стока могла да проведе известан број дана, а после тога могла би се упутити у Немачку као здрава и беспрекорна. То мишљење је подржавано од стране Немачке, и вероватно да би Аустро-Угарска пристала на извоз српске живе стоке кроз Босну под истим погодбама под којима је по старом трговинском уговору Србија извозила преко Пеште.

Један дипломата.

— Наставиће се —

СРЕСТВА ЗА ЗАМЕНУ КРАТКОВРЕМЕНЕ КАЗНЕ ЛИШЕЊЕМ СЛОБОДЕ

— НАСТАВАК —

Кратковремени затвор, дакле, у нас нити може да поправи нити да застраши. Он је, према ономе како се издржава, и *бескорисан* и *бесциљан*.

Али кратковремени затвор није само бескорисан и бесциљан, него је још и врло *штетан*. Његово штетно дејство долази поглавито отуда, што се у казненом заводу поред покварених осуђеника, којима је поправљање потребно, налазе и непокварени, којима то поправљање није потребно. Зна се, да узрок кривичном делу није увек поквареност, злочиначка намера, него да има још много других узрока, са којих се врше кривична дела, и да се по овима не може рећи за учиниоце да су покварени злочинци или злочинци из навике. Треба се само сетити многих кривичних дела извршених из неразвишености, лакомислености, услед јарости, у изазваном стању, услед невоље, под многим олакшавним околностима, као и нехатних, па одмах видети да је велики број тих тзв. случајних злочинаца.

Из заједничког издржавања казне долази највеће штетно дејство кратковременог затвора. Поред окорелих зликоваца или коцкара, који су због прљавих дела, као што су крађе, преваре и др., случајно осуђени на мању казну, јер су се умели извући испод строге казне, налази се у истој одаји н. пр. и један младић, који је осуђен на месец или два због лаке телесне повреде или незнатне туче која се десила на сабору или сеоском колу. Па какво се дејство казне на тога младића може очекивати, кад је он у таквом друштву издр-

жава? Такав осуђеник се може само покварити. Непокварени осуђеници навикну се лењствовању, јер за све време издржавања казне ништа не раде, а, живећи заједно са рђавим друштвом, навикавају се на све што је рђаво, и на тај начин се код њих јавља клица за све пороке. Окорели злочинци су обично старешине соба у којима живе и сви остали осуђеници безусловно морају ове да слушају. Ту новодошавши осуђеници слушају најскаредније приче из бурног живота каквог коцкара; ту овај прича како се врше кривична дела, како се може умаћи испред власти; ту се праве нова познанства и пријатељства, праве се планови за нова дела, која се имају извршити. Карте и доминé су обична ствар у казненем заводу, а и коцка је јако развијена. Свакога јутра се у заводу зна, колико је ко прошле ноћи изгубио коцкајући се. Коцка је толико развијена, да се не игра само у новац, него и у ствари, па и у одело, кад се новаца нема.

Из свега овога се јасно види, колико је овакво издржавање затвора штетно. Дотле непокварени осуђеник навикава се на лењствовање, улази у пороке и мало по мало сваким даном почиње се навикавати на тај нов живот и све више почиње увиђати, да он није тако рђав, како га је он пре затвора замишљао. Постепено ишчезава сваки срам и стид и гледа на своје дело као на нешто, што је обично у животу. Брзо навикавање на нов живот долази и отуда, што се многи, и поред све нечистоће и гада у казненем заводу, као и поред слабе хране, ипак боље тамо осећају него ли у слободи, јер докле у слободи мора да раде и да живе рђаво, дотле у казненем заводу ништа не раде и ни за шта се не брину. Оваквих случајних преступника, који су за време издржавања своје казне изложени њеном штетном дејству, има доста у казним заводима, јер судије морају осуђивати и ако сами увиђају, да осуђени не само да не може бити поправљен, него да је врло вероватно да ће за свагда бити изгубљен. И баш се случајни преступници највише и осуђују на кратки затвор, јер суд, увиђајући незнатност кривичног дела, или признајући им олакшавне околности, сматра да њих треба што блаже казнити, и ту благост манифестује у кратком затвору или новчаној казни, која се у случају немогућности извршења опет претвара у кратки затвор.

Али заједничко издржавање казне нарочито штетно

утиче на малолетне осуђенике. У поступању с малолетницима наше је законодавство далеко изостало иза законодавстава свих културнијих народа; једном речи: оно за њих ништа није учинило. Ми немамо ни нарочитих завода за поправку малолетника, ни друштава за њихову заштиту, па чак ни нарочитих казних завода за њих. У нашем казном закону налазе се свега два параграфа, који недовољно и непотпуно говоре о њима. У § 55 каже се, да ће се деца испод 12 година, кад учине кривично дело, дати родитељима, да их они казне, а у § 56, да ће се деца од 12—16 година дати „где буде одређено да се поправљају, ако без разбора али изрђаве навике учине злочин или преступ“. Наређење § 56 и до данас је остало мртво слово на хартији, јер још немамо ниједног завода за поправку малолетника. Место свега тога, малолетници се код нас смештају у оне исте казнене заводе, у које се смештају и остали пунолетни злочинци. Осуђени малолетници на робију, издржавају казну у Топчидеру заједно са најокорелијим злочинцима, а осуђени на затвор у Пожаревцу, заједно са скитницама и коцкарима. На дан 10 августа 1906 године у пожаревачком казном заводу било је од 13 година један, од 15 година један, од 15¹/₂ година један, од 16 година десет, од 17 година једанаест, од 18 година двадесет и два, од 18¹/₂ година један, од 19 година *четрдесет и седам*, од 20 година осам и од 21 године двадесет и седам, дакле свега 129 малолетника, што од 480 осуђеника, колико се свега у Пожаревцу тога дана налазило, износи више од четвртине.

За све малолетнике је заједничко издржавање казне са пунолетницима врло опасно. На малолетнике у нашим казним заводима не обраћа се никаква нарочита пажња, нити се за њих ма шта чини да се поправе. И они живе онаквим истим животом и на исти начин издржавају казну као и пунолетници, т. ј. нити што раде нити се васпитавају. За њихово поправљање учињено је свега и само то, што неки од њих у топчидерском заводу иду по неколико месеци годишње у школу, где се науче читати и писати. Али је та школа од врло малог утицаја, јер нема нарочитог учитеља, који би дуже времена био с малолетницима и који би радио на њиховом поправљењу, већ дужност учитеља врши свештеник, који поред учитељске врши и свештеничку дужност у казне-

ном заводу, у топчндерској цркви и својој парохији. Сем тога, због оскудице у простору у школу се не може да прими ни трећина малолетника, те се с тога ни оваквом школом не могу да користе. Али кад би и сви малолетници могли ићи у школу, ипак ова не би могла показати никакве резултате. Јер каква је вајда од школе, кад они много већи део времена проведу у друштву са окорелим зликовцима?! Све слободно време они проведу не радећи ништа у рђавом друштву, од кога се само злу могу научити и од кога се они много више рђавом науче него у школи добром. У пожаревачком казненом заводу, међутим, нема чак ни такве школе, већ су потпуно предати на васпитање коцкарима и скитницама, који свој наставнички посао ревностно и са успехом врше.

Лако је увидети, шта бива од једног малолетника, кад у овакво друштво први пут дође и кад своју казну на овај начин издржава. Он са страхом улази први пут у казнени завод и у том страху остаје неколико дана или недеља. Одмах за тим почиње да се навикава на нов живот и на ново друштво; почиње да прави нова познанства и да увиђа, да тај нови живот није онако страшан, како га је он себи представљао. Мало по мало он почиње да се мења, престаје да се каје за оно што је учинио, не стиди се више ни од кога, а на све зликовце око себе гледа као на обичне људе. Ако он и покуша да се одупре штетном утицају своје околине, онда је он изложен подсмеху са свију страна, сви му се ругају и смеју, докле најзад и он не подлегне. Кварење малолетника је неизбежно, јер они још нису толико морално јаки да се могу да одупру, нису довољно способни, да зрело размишљају и расуђују о свему, шта се око њих дешава, шта је добро а шта зло, него се за њихове младе душе врло брзо лепи све што је рђаво, и на тај начин брзо падају у порок. Да не би били исмејани, они се чак труде, да што боље слушају своје старије другове и гледају да нико од њих у томе не остане на пола пута. Живећи у казненом заводу они виде и чују и убице и разбојнике и крадљивце и варалице, виде један за њих читав нов свет, од кога се науче многим пороцима, за које они дотле нису знали. Кад издрже своју казну, они се враћају у друштво покварени и навикнути на неред и нечистоћу. Кад се узме у обзир још и то, да друштво подозриво гледа на онога, који је био на робији или

у затвору, онда овоме не остаје ништа друго, него понова да врши злочин. И тако један малолетник који је случајно преступник, који је на пр. прескочио преко плота и украо неколико лубеница, враћа се из казненог завода не само непоправљен него још више покварен, врши понова злочин, који га место затвора води на робију, и на тај начин постаје злочинац из навике.

Кад се зна, да наше сеоско становништво највише криваца даје, да међу њима има и велики број непокварених или мало покварених младића, који би се још дали поправити, онда се тек види колико штетно утиче овакав кратковремени затвор.

Из свега овога изилази, да казнени завод у коме се издржава затвор, па и кратковремени затвор, није ништа друго него школа за робијаше; то је школа у којој се о државном трошку спремају беспосличари, скитнице и злочинци из навике. Стога није никакво чудо, што криминалитет у нас невероватном брзином расте и што су казнени заводи у тој мери прецуни, да се већ немају где да смештају. Из наше се статистике јасно види, да у казнене заводе месечно два пута већи број дође, него што се пусти тако, да препуњеност за кратко време наступи. Кад то наступи, онда, да би се само направило место за нове осуђене, стари се масама пуштају на условни отпуст без обзира на то, да ли они и заслужују да буду пуштени, или се прибегава помиловању. Колико је бесциљна казна у нас и колико је штетно овакво поступање с осуђеницима, није потребно после свега реченог још доказивати. Такво пуштање на условни отпуст и такво помиловање још више окуражава ослобођеног, кога казнени завод нити је поправио нити је застрашио, да понова врши злочин, јер је убеђен да ће опет доћи или условни отпуст или помиловање.

Несумњиво је, да је кратковремени затвор, према свему овоме, један од највећих узрока поврату. Као закључак може се овде с пуно разлога рећи, *да је овакав кратковремени затвор не само бескорисан и бесциљан него и врло штетан по правни поредак.*

Из излагања кратковремене казне лишењем слободе јасно се види, како је њено извршење у нас без икаквог система и како је остављено самовољи појединих људи; сем тога

види се, како је и цео казнени систем шаблонски. Овакво лажно стање не сме остати. Дужност је законодавчева, да што пре приступи поправљању. Али се реформа не сме распрострети само на извршење казне, само на подизање нових казних завода, него се тако исто мора реформисати и казнени систем.

На првом месту, систем казне лишењем слободе не сме бити комплициран, већ што простији. Стога би најбољи био казнени систем, у коме би биле само две врсте казне: робија и затвор. На другом месту, ова подела на робију и затвор не сме никако бити шаблонска већ стварна. Потребно је, дакле, да постоји разлика између робије и затвора, и да се та разлика тачно и детаљно законом обележи, као и то да се она приликом извршења тих казни јасно види. Издржавање робије треба да буде сасвим другачије од издржавања затвора. Та се разлика огледа у врсти и уређењу завода и ћелија, у храни, оделу, у врсти и трајању рада, у дисциплинским казнама и т. д. Из овога, опет, изилази, да осуђени на робију и на затвор не могу никако издржавати своје казне у истом казном заводу, већ у два не само различита већ и на разним местима подигнута казна завода.

Несумњиво је, да би се у нас чак и код оваквог казног система могло доста поправити, што би учинило да се умањи штетно дејство, које долази од извршења свих казни, па и од кратковремене казне. Ако би се и даље задржали данашњи наши казнени заводи, онда би се, уз извесне преправке, за њихово поправљање могло учинити свега то, што би се могли издвојити робијаши од осуђеника на затвор, и малолетници како од првих тако и од других. Сем тога, могао би се завести строжији надзор над осуђеницима, за што је опет потребно стручније целокупно особље у казном заводу; могло би нарочито издржавање казне да буде строжије не што је оно сад. Али једна од најважнијих ствари, која би се дала у неколико постићи у нашим казним заводима, јесте, да осуђеници не буду без посла. Најзад, могла би се обратити већа пажња на душевно подизање осуђеника, нарочито малолетника, на тај начин, што би сваки завод имао своје учитеље и свога свештеника, који би се бавили само васпитањем осуђеника.

Кад би се све ове поправке и извршиле, штетно дејство

од извршења казне би се само умањило али се никако не би сасвим отклонило. Јер и поред ових поправака остаје оно што је најгоре, а то је заједничко издржавање казне. Кад се узме у обзир и то, да се све поменуте поправке не би могле тако лако ни извести, нарочито она, која би омогућила да сваки осуђеник буде принуђен на рад, јер би њено извођење било скопчано с великим новчаним издацима, онда се лако може видети, како би недовољно било оно што би се добило поправкама, и како би штетно дејство казне само у неколико било отклоњено. Штетно дејство казне могло би се у главном отклонити тек са подизањем нових казнених завода, у којима се на осуђенике у сваком погледу може обратити много већа пажња, у којима се може потпуно извршити класификација осуђеника и у којима сваки осуђеник мора свакога дана радити. Сем тога, безусловно би се морала укинути неједнообразност извршења затвора. Не сме се допустити, да се два различита министарства — министарство правде и министарство унутрашњих дела — старају о извршењу једне и исте врсте казне, већ само једно од њих.

Потпуном реформом начина извршења казне, дакле, могао би се постићи циљ казне. Али ово вреди само за дуже казне, а не и за кратковремене. Доцније ће се видети, да се и од реформе начина извршења кратковремене казне не може бог зна шта очекивати. Нешто би се постигло, али се њено штетно дејство не би могло ипак отклонити. А оваква, каква је данас, она је посве рђава.

III.

Овакво исто мишљење о кратковременој казни лишењем слободе влада данас и у свима другим државама. Како теоретичари тако и практичари сложни су у томе, да је кратковремени затвор и бескорисан и штетан, и отварали су оштру борбу противу њега, тражећи друга средства којима се он има заменити.

Борбу противу кратковремене казне лишењем слободе отворили су *француски* писци.

Први је био *Боневил од Марсањи (Bonneville de Marsany)*, који је у своме чувеном делу: *De l'amélioration de la loi criminelle* још 1864 године указао на све рђаве стране кратковремене казне лишењем слободе и још тада за замену ове пред-

лагао средства, од којих су нека и данас предмет расправљања, а нека су већ и узаконена као: условни отпуст, јемство, принудан рад без затварања, укор и т. д. Устајући против злоупотреба кратковременог затвора, он вели: „казну лишењем слободе не треба никад изрицати, кад је новчана казна довољна за репресију“.⁷

Други писац, кога треба поменути, јесте *Рибо* (*Ribot*). Он за кратковремени затвор вели: „за мене нема ничег варварскијег од злоупотребе казне затвора кад је она изречена за лакше преступе“. — А професор *Лакасани* (*Lacassany*) опет вели: „данас правосудје понижава, затвор квари а друштво има злочинце које заслужује да има“.

Исто вреди и за *Белгију*.

Кратковремену казну лишењем слободе овде је најжешће напао *Принс* (*Prins*), професор Кривичног Права у Брислу и председник Међународног Удружења за Кривично Право. — На истом гледишту је стајао и белгијски министар правде *Ле Жен* (*Le Jeune*), који је у седници парламента од 9 маја 1888 рекао: „ја држим да се може рећи, без бојазни да ћу бити демантован, да је *апсолутан неуспех* кратковременог затвора данас неоспорно доказан“.⁸ — Сагласан са министром био је и одбор за преглед предлога закона о условној осуди. У свом извештају одбор на једном месту вели: „Две ствари су несумњиво доказане статистиком свих европских држава. Кратковремене казне имају врло слабо дејство на стање криминалитета; а затвор са свима својим понижавајућим последицама даје често такав резултат, који је често сасвим противан ономе који се очекивао. Он производи моралну депресију, он унижава осуђеног у његовим очима, он га чини равнодушним за његову рехабилитацију и спрема га унапред за поврат. Ово је нарочито случај, кад је економска пропаст осуђеног и беда породице последица кратковременог затвора.“⁹

У *Немачкој* се данас води најжешћа борба противу кратковремене казне лишењем слободе.

Од практичара треба нарочито поменути *Кронха* (*Kronhe*), дугогодишњег управника казненог завода Моабита код Бер-

⁷ *Paul Cuche*, Traité de science et de l'égislation pénitentiaire (1905) 198.

⁸ *v. Liszt*, Kriminalpolitische Aufgaben u. Strafr. Aufs. u. Votr. I 356.

⁹ *Mumm*, Die Gefängnisstrafe und die bedingte Verurteilung im modernen Strafrecht, 38.

лина, који у свом делу: „Grundsätze für den Bau und die Einrichtung von Zellengefängnissen“ 1885 вели: „Најпоне су изнете жалбе, које су долазиле са свију страна, о рђавом извршењу казне у малим затворима. За тим је указано на то, да о озбиљном дејству казне у малим затворима не може бити ни речи, да казна у малим затворима у највише случајева учи осуђенике *да чине нова кривична дела*, место да их поправљањем и застрашавањем уздржава од нових кривичних дела. Доказано је, да су све поправке великих завода, у које се смештају прави злочинци, бескорисне све докле, докле случајни злочинци своју прву казну, која је обично кратка, издржавају у малим затворима. Стога би најбоље било мале казнене заводе укинути, јер кад би се они потпуно и реформисали, то би се само неке њихове рђаве стране дале отклонити, али се поред свега тога у њима никад не би могла извршавати казна са планом нити би се од тога извршења могло очекивати какво повољно дејство“. Још јаче напада *Кроне* кратковремени затвор и још јасније износи све његове рђаве стреле у свом уџбенику „Lehrbuch der Gefängnissskunde“ од 1889 у § 44. Он ту долази до овога закључка: „Први принцип паметног кривичног правосуђа требао би да буде, да је боље људе што је могуће дуже не кажњавати затвором и не затварати их, него ли да се и за најнезнатнија дела одводе у затворе. У највише држава, а нарочито у Немачкој, изгледа међутим да влада сасвим обратан принцип: што више људи стрпати у затвор, и то што чешће, са што краћим казнама, да би се ови навикли на затвор“.

Сем *Кронеа* могу се навести имена и других практичара, као што су *Ото Мителштет* (*Otto Mittelstädt*), *Оскар Шварце* (*Oskar von Schwarze*), *Ашрот* (*Aschrott*), *Х. Апелијус* (*H. Appelius*), *Р. Мум* (*Rudolf Mumm*) и *Е. Розенфелд* (*Ernst Rosenfeld*).¹⁰ И ако се они у својим предлозима мимоилазе и

¹⁰ *Mittelstädt*, Gegen die Freiheitsstrafe (1879) 68 и даље; Für und wider die Freiheitsstrafen Z. II. 419.

von Schwarze, Die Freiheitsstrafe (1880)

Aschrott, Zur Reform des deutschen Strafen- und Gefängniswesens Z. IX. 1.

Appelius, Die bedingte Verurtheilung und die anderen Ersatzmittel für kurzzeitige Freiheitsstrafen (1891) 21 и даље.

Mumm, Die Gefängnisstrafe und die bedingte Verurtheilung (1896).

Rosenfeld, Welche Strafmittel können an die Stelle der kurzzeitigen Freiheitsstrafe gesetzt werden? (1890).

не слажу у свему, ипак су сви они сложни у томе, да овакав казнени систем којим готово искључиво влада кратковремена казна лишењем слободе, треба из основа мењати; тако су исто сви уверени у то, да је кратковремени затвор штетан и да у њему треба тражити један од главних узрока поврату, и за доказ тога тврђења сви они износе многобројне примере и врло живо оцртавају начин извршења кратковременог затвора као и све оно што се од њега може очекивати.

Од теоречичара, који су се овим питањем бавили, треба нарочито истаћи: *Сонтага*, *Ламаша*, *Листа*, и *Ваха*.

Тako *Сонтаг* вели: „Не подлежи никаквој сумњи, да кратковремене казне лишењем слободе, кад се заједнички издржавају, без рада и довољног надзора, у великој мери кваре и уништавају сваки страх и срам од казне тако, да мали затвор потпуно заслужују име школа у којима се спремају неваљалци“.¹¹

Критикујући казнени систем, *Ламаш* за кратковремене казне вели: „Ништа се непрактичније и горе не да замислити од лишења слободе са максимумом од шест недеља, него што је затвор (*Haft*) у немачком казненом законнику, кад се има да примени као редовна и самостална казна“.¹²

Нико јаче и оштрије није напао цео казнени систем, а нарочито кратковремене казне, од *Листа*. Са пуно разлога је говорио о малим затворима, у којима се издржава кратковремена казна, као о јазбинама, које су легло свих порока. Посматрајући све то, дошао је до резултата: „Да затвор нема те снаге и није у стању да застраши злочинца из навике; међутим он случајног злочинца, нарочито онога који је први пут учинио кривично дело и осуђен, морално сасвим упропашћује. *Кратковремена казна лишењем слободе није само бескорисна: она више штете наноси правном претку него што би то била у стању да учини потпуна некажњивост криваца*“.¹³

И ако *Вах* у науци Кривичног Права представља противност *Листу*, и ако се они у основи код учења о казни не слажу, ипак су потпуно сложни у оцени казног си-

¹¹ *Sontag*, Beiträge zur Lehre von der Strafe Z. I. 515.

¹² *Lammasch*, Über Zwecke und Mittel der Strafe Z. IX. 449.

¹³ *v. Liszt*, Kriminalpolitische Aufgaben und Str. u. Vortr. I. 147.

стема, а нарочито кратковремене казне лишењем слободе. *Wach* за цео казнени систем вели да је „једна велика званична лаж“; а за кратковремену казну лишењем слободе вели: „да онаква каква је данас, кад се састоји у „простом лишењу слободе“ и кад се заједнички издржава без довољног надзора и рада, не само да је без икакве вредности него је још и шткодљива; она нити застрашава, нити поправља, — она квари“.¹⁴

Колико је важно питање о кратковременим казнама лишењем слободе и средствима којима се оне имају заменити, види се отуда, што оно није било расправљано само од стране појединих практичара и теоретичара, него је често изношено на дневни ред и расправљано и на многим конгресима као и на седницама разних правничких удружења.

Неколико међународних конгреса за казнене заводе бавили су се овим питањем.

Тако већ на првом конгресу држаном у Лондону 1872 једно од питања, која су била на дневном реду, било је и питање: „Може ли се кратки затвор и новчана казна, која се не може платити, заменити принудним радом без затварања?“ И ако је већина на конгресу била мишљења, да на постављено питање треба дати потврдан одговор, ипак није била донета никаква одлука, већ је питање било одложено за други конгрес, који је одржан у Штокхолму 1887.

Тек на трећем међународном конгресу за казнене заводе у Риму 1885 поново и детаљно је претресано ово питање. Друго питање прве секције гласило је: „Да ли би се код извесних преступа казна затвора могла згодно заменити којом другом казном којом се ограничава слобода, као радом у каквој јавној радионици без затварања, или протеривањем за извесно време из једног места, или чак и укором кад је у питању какво лакше, први пут учињено кривично дело?“ И на овом конгресу сви су били сложни у томе, да треба тражити средства, којима се кратковремени затвор има заменити, само се нису могли сложити, на који се начин може практички извести та замена. Са 19 противу 13 гласова одбачен је предлог *Ф. Драјфуса (Ferdinand-a Dreyfus)* по коме су судови били слободни, да, с обзиром на олакшавне околности, место затвора досуђују новчану казну.

¹⁴ *Wach* Die Reform der Freiheitsstrafe (1890) 17.

С овим питањем се срећемо још на два конгреса за казнене заводе: на конгресу у Петрограду 1890 и на конгресу у Паризу 1895. У Петрограду је оно било четврто, а у Паризу шесто питање прве секције и гласило је: „За коју врсту кривичних дела у казненом законнику, под којим условима и у којој мери би требало допустити у законодавству а) систем укора и опомена, које изриче судија и које замењују сваку осуду, б) начин одлагања казне, било то новчане казне, било казне лишењем слободе или које друге коју судија изриче, али коју осуђени не мора издржати све донде, докле не би понова био осуђен за које друго кривично дело?“¹⁵

Још исцрпније претресано је ово питање на конгресима *Међународног Удружења за Кривично Право*. Већ на првом конгресу који је држан августа 1889 у Брислу, оно је било друго питање: „Која се средства могу законодавцу препоручити за ограничење кратковремене казне лишењем слободе?“ После реферата *Листа, Горофала, Цирхера (Zürcher)* и другух донета је одлука: „Удружење је мишљења, да законодавац треба озбиљно да размисли о средствима за замену кратковремене казне лишењем слободе“.¹⁶ — О појединим средствима за замену кратковременог затвора детаљно је расправљано на другом конгресу у Берну 1890, и на трећем у Кристијанији 1891.

Овим се питањем бавила и немачка група Међународног Удружења на свом првом конгресу, држаном у Хале 1891. На питање: „Је ли потребно учинити измену у казненом систему, нарочито измену којом би се ограничила кратковремена казна лишењем слободе?“ одговорено је на овом конгресу једногласно са „јесте“.¹⁷

И правничка друштва појединих земаља бавила су се овим питањем. Тако је *Париско Друштво за казнене заводе (La Société générale des prisons)* 1893 на три своје седнице претресало питање о средствима којима се у извесним случајевима може заменити затвор.

У Немачкој ово је питање претресало 1894 на свом састанку и *Удружење чиновника казnenих завода (Verein der*

¹⁵ *Dr. B. Marković*, Седми међународни конгрес за казнене заводе (1906) 19,24.

¹⁶ *Mitteilungen der Internat. kriminal. Vereinigung* (1889) 189.

¹⁷ *Erste Landesversammlung der Gruppe: Deutsches Reich. J. K. V.* (1890) 55.

deutschen Strafanstaltsbeamten). — Тако исто и *Немачко Правничко Друштво* на свом двадесет трећећем конгресу 1895 (XXIII deutscher Juristentag).

Није нам намера, да овде излажемо мишљење свих оних, који су се изјаснили противу кратковремене казне лишењем слободе, јер је и ово, што смо до сад изнели, довољно да покаже, како данас стоји ово питање у науци. Према свему изложеном као несумњиво стоји то, да у свима земљама постоји велико незадовољство према кратковременим казнама, да се са свију страна чују истоветне жалбе, да њима, дакле, није нико задовољан. Као закључак из свега може се извести, да кратковремене казне, овакве какве су данас, не вреде ништа, да се њима не може да оствари захтев, који се очекује од сваке казне, т. ј. да оне не могу послужити као погодно средство у борби противу криминалитета, јер се њима не може постићи ниједан циљ казне, — њима се осуђени не може ни поправити, ни застрашити, нити пак учинити безопасним. У оваквој оцени кратковремене казне, као што смо видели, данас нема подељених мишљења; у томе су сложни како практичари тако и теоретичари. У томе нема подељених мишљења ни међу разним школама и правцима у Кривичном Праву; једном речи, сви су противу данашње кратковремене казне.

Наравно, да се противници кратковремене казне нису задовољили простим констатовањем, да је она рђава, нити су се само на томе зауставили. У осталом није било ни тешко доћи до таквог констатовања. Овакво се стање није могло и даље оставити; њему се морао тражити лек, и тим се путем и пошло.

Др. Б. Марковић.

— НАСТАВЉЕ СЕ —

НОВ СКУПШТИНСКИ ПОСЛОВНИК

(3)

Општа карактеристика новог пословника састоји се у овоме:

(1) Он скраћује скупштински поступак где год је то могућно. Он укида извесне формалности, које одузимају доста времена, а одиста ничем не служе. На пр. читање законодавних предлога и одборских извештаја. Ти се акти штампају и раздају посланицима; на што их још и гласно читати? То је било потребно некада кад Скупштина није имала довољно писмених људи ни за секретаре, али данас — бар ја то претпостављам — сваки је посланик довољно писмен да може читати штампану ствар.

(2) Нови пословник уводи извештајан ред у скупштинске послове. До сада Скупштина је радила скоро без икаква реда, не знајући ни сама кад шта да почне, — узимајући предмете у решавање како јој који под руку дође. Она је сушта противност енглеског парламента, где не само сваки дан у недељи има своје одређене послове, него се још сваког дана зна мање више и сат кад ће се на који посао прећи. Енглески парламент има као каква школа свој распоред часова. Његову тачност наша Скупштина, због особина наше расе, неће никада постићи; ипак и она се може навикнути на више методе у раду. Нови пословник одређује нарочити дан за интерпелације, нарочити дан за молбе и жалбе, нарочити сат за питања... По распореду послова који је он утврдио, Скупштини остаје сваке недеље четири до пет дана за чисто законодавне послове. Под Уставом од 1903, скупштински сазиви трају веома дуго, а опет зато нису богати законодавним резултатима. Још никада нисмо имали Скупштине тако дуго трајне, и у законодавном погледу тако непродуктивне. То долази од разних узрока; један је узрок тај, што се Скупштина губи у споредним пословима, у место да се усредреди на законодавне предмете. Доносећи собом бољи распоред њеног времена, нови пословник требао би да буде, бар у неколико, лек противу њене законодавне непродуктивности.

Довде ја одобравам нови пословник без резерве.

(3) Нови је пословник управљен противу опструкције. Он уводи закључење претреса и „гиљотину“; даје председнику право да одузме реч сваком говорнику за кога му се учини да води опструкцију; урачунава у кворум и оне посланике који пред гласање изађу из седнице, — и према томе спречава опозицију да изласком из седнице прави опструкцију; одређује колико најдуже могу трајати питања и претрес протокола; речју, предвиђа све мере противу опструкције које су се могле предвидети... Да ли ће нови пословник успети да угуши опструкцију, имамо тек да видимо; али да је он начињен тако како би опструкцију угушио, о томе не може бити спора.

Одавде почињу моје резерве.

Опструкција је без сумње болесно стање у животу парламента; њоме се тај државни орган паралише, онеспособљава за вршење својих функција. Скупштинска већина има неоспорно право да се бори противу опструкције; она има право да и сам пословник мења, ако друкчије не може изаћи с опструкцијом на крај. Ипак, не може се тврдити да су све мере противу опструкције подједнако добре, и да се све без разлике смеју без икаква оклевања и уздржавања употребити.

Као што сам у прошлом броју поменуо, има две врсте мера противу опструкције: мере које, сузбијајући опструкцију, не шкоде парламенту као целини; мере, које му шкоде. Међу ове последње мере спадају оне које, сузбијајући опструкцију, сужавају слободу претреса. Слобода претреса јесте једно од оних великих начела која се само у највећој невољи смеју повредити. Задатак парламента није само у томе да изгласа законе него још и да их претресе. Закони се добро врше само онда кад је свет уверен о њиховој корисности, а за стварање тога уверења ништа не може толико учинити колико скупштински претрес. У том претресу обелодањују се разлози због којих се извештај закон издаје, и утврђује њихова надмоћност над разлозима који би се противу тог истог закона могли навести. Законодавно решење то је само заповест да се извештај закон врши; сама собом та заповест не убеђује никога да тај закон треба вршити; такво убеђење може изазвати само претрес који би скупштинском решењу претходио. Из овога изилази да један парламент без слободе претреса јесте такође неспособан, премда на други начин, да врши своје функције, као и један парламент у коме влада опструкција. Ето зашто оне мере противу опструкције које сужавају слободу претреса, могу се карактерисати као мере које шкоде парламенту као целини. Опструкција је једно зло, пошто одузима парламенту способност решавања. Али ове мере противу ње одузимају парламенту способност претресања, претварају га у машину за гласање. Лечити тим начином парламент од опструкције, то је лечити га од једног зла другим злом.

У свом нацрту новог пословника ја сам сузбијао опструкцију где год се то могло учинити без осетније повреде слободe претреса. Такве мере као што су закључење претреса и „гиљотина“, које су у стању слободу претреса сасвим уништити, и од парламента начинити машину за гласање, ја сам избегавао.

Влада је, међутим, радила друкчије. Она је унела у пословник све одредбе којима је мислила да се опструкција може сузбити. Она није разликовала између одредаба које сметају, и одредаба које не сметају слободи претреса. Она је увела и закључење претреса и „гиљотину“, без обзира на то што те две мере могу бити опасне за парламент као и опструкција.

Ја не верујем да је Влада поступила целисходно. Не само да су те мере већ по себи опасне, него у нашим специјалним политичким приликама оне могу постати опасније него игде на другом месту. Закључење претреса и „гиљотина“ позајмљени су из енглеског пословника; енглеске прилике нису наше прилике; и те две мере дејствоваће код нас друкчије, одн. њихово рђаво дејство осетиће се јаче, и то много јаче, по у Енглеској.

(а) Кад је реч о Енглеској, не треба заборавити да ту постоје два Дома, и да два Дома немају истоветан пословник. Овако строг пословник као наш нови пословник, има само Доњи Дом; пословник Горњег Дома врло је либералан, не зна за закључење претреса ни за „гиљотину“. Ако би због претеране употребе тих мера један предмет изашао из Доњег Дома недовољно претресен, он се може у Горњем Дому исцрпије претрести. Али ми немамо Горњег Дома, — и зато, ако би се слобода претреса јако сузила у Народној Скупштини, законодавни предлози који ту не би били довољно претресени, не би се где на другом месту могли исцрпије претрести. У опште, све мере противу опструкције много су опасније у земљама с једним Домом него у онима с два Дома. Претпостављајући баш да оба Дома имају један исти, и то строг пословник, опасност није тако велика да ће претрес законодавних предлога бити одвећ сужен, пошто се сваки предлог мора, макар и по строгом пословнику, претресати на два места. Али код нас све се свршава у Народној Скупштини; у оскудици Горњег Дома то је наша једина политичка говорница; угушити ту претрес законодавних предлога, значи угушити га сасвим.

(б) По новом пословнику, тим двома мерама, закључењем претреса и „гиљотином“, рукује, у великом степену, председник Скупштине по својој дискрецији. Донекле, премда не сасвим, такву дискрециону власт има и председник енглеског Доњег Дома, Speaker, али енглески председник и наш нису једно исто. Енглески је председник сасвим неутрална

личност. Једном изабран, он прекида са својом дотадашњом странком, престаје се мешати у политику. Он је сталан у свом звању; макако се мењали партијски односи у парламенту, он остаје на свом месту све док сам не да оставку. Уз то, председничко је звање једно врло добро плаћено звање; ко га добије, нема рачуна да га ни за које друго напусти. Под таквим околностима, енглеском је председнику лако бити непартајичан, објективан, правичан, — и колико је он то одиста, види се на пр. по томе, што је у садашњем парламенту, где већину имају радикали, председник један унионист, док је у старом парламенту, где су већину имали унионисти, председник био један радикал. Радикали сада, а унионисти пре, нису имали шта да замере непристрасности председничкој, и ако је он био човек друге странке. — Како код нас стоји с председником? Његово је звање привремено; он се мења са сваком променом скупштинске већине, јер свака странка жели да има свога човека за председника. Наш председник не прекида са својом странком; одлази и даље у њен клуб, сматра се као главни саветодавац и сарадник Владе. Наш је председник једна партијска личност, и баш зато њему се не сме дати она дискрециона власт која се енглеском председнику даје као једном непартијском и неутралном органу. Наш председник може лако доћи у искушење да ту дискрециону власт употреби у интересу своје партије, — т. ј. да је употреби противу мањине и онда кад ова не прави опструкцију, него само критикује Владу на један начин који овој није по вољи. Под изговором да сузбија опструкцију може он сасвим затворити уста мањини и спречити је да критикује Владине поступке.

(в) Закључење претреса и „гиљотина“ то су две мере којима опструкција врло тешко одолева. Завести њих, значи угушити опструкцију за навек. Да ли, пак, ми смемо учинити опструкцију сасвим немогућном? Ја мислим да не смемо; наш парламентаризам није истоветан с енглеским парламентаризмом, и зато би код нас такво радикално угушивање опструкције као што је енглеско, створило једно стање ствари какво је у Енглеској апсолутно немогуће, а какво би се ту сматрало као једна политичка несрећа. У Енглеској, као, у осталоме, и у другим парламентарним земљама, партијска влада коју парламентарни режим собом доноси, није остављена без икаква надзора и ограничења. Партијска влада јесте политичка нужност нашега доба; то није једна идеално добра влада. Она је кадра да опште државне интересе жртвује посебним партијским интересима, — и да без икаква обзира на право мањине гони противничке партије до истребљења. Из тих разлога, у парламентарним државама постоје нарочити органи, независни од скупштинске већине, са задатком да се одупру Влади која је из те већине изашла,

кад год буде хтела злоупотребити државну власт. У Енглеској Горњи је Дом такав један орган; без његовог пристанка, ниједна одлука Доњег Дома не може постати закон; кад се он одупре одлукама Доњег Дома, сукоб између два Дома расправља се апелом на народ, — тј праве се нови избори, који треба да покажу да ли је народ на страни Горњег или на страни Доњег Дома. Оном Дому чије гледиште народ усвоји, попушта онај Дом чије гледиште народ одбаца. У Енглеској, дакле, скупштинска већина, одн. Влада која је из те већине изашла, није апсолутни господар државе; противу ње се може, у свако доба, апеловати на једну вишу политичку инстанцију, на бирачко тело, на народ. — Нашем уставном систему оскудевају такви органи који би својим отпором партијској Влади могли изазвати апел на народ. Ми немамо Горњег Дома. Истина, ми имамо Краља, који би, са својим правом санкције и својим правом распуштања Скупштине, могао узети на себе улогу Горњег Дома, али код нас је створено уверење да би било противно принципима парламентаризма, кад би Краљ чинио какав било отпор скупштинској већини и њеној Влади. У оскудици Горњег Дома, а с једним Краљем, који се „не меша“, опструкција остаје још једино средство да се апел на народ изазове. Опструкција се не може одупрети једном већ изгласаном закону, као што може Горњи Дом; али она може спречити да један закон буде изгласан. Ако Влада одиста држи на тај закон, њој не остаје ништа друго него да апелује на народ; пристајање народа уз Владу и њен закон чини сваку даљу опструкцију морално немогућном. У нашем уставном систему, дакле, скупштинска је мањина та која води надзор над скупштинском већином, која се одупире њеним сувише партијским актима, која апелује противу њих на народ. Много је боље ставити скупштинску већину под надзор Краља или Горњег Дома него под надзор скупштинске мањине. Мањина је исто тако подложна партијским страстима као и већина, од ње се није надати да ће се већини одупирати с онолико мере и разлога као Краљ или Горњи Дом; што је главно, Краљ и Горњи Дом не растројавају парламент кад се одупиру већ изгласаним законима; мањина га пак растројава кад опструкцијом спречава вотирање једног закона. Али кад је код нас испало тако да не можемо рачунати ни на отпор Краља ни на отпор Горњег Дома, ипак је боље да скупштинска већина буде ограничена макар и опструкцијом него ничим. — Из свега овога изилази да ми не смемо угушивати опструкцију онако како је она у Енглеској угушивана. У Енглеској, и после угушења опструкције, апел на народ остао је могућан. Код нас, пак, ако се опструкција угуши, нестаје и последња могућност апела на народ; скупштинска већина постаје, у међувремену од једних општих избора до других,

апсолутни господар државе; машта радила, противу њених се аката не може апеловати на народ, јер начина нема више да се изазове распуштање Скупштине. Ако нећемо да стварамо партијски апсолутизам, ми не смемо сасвим угушити опструкцију.

Укратко, моје је гледиште на опструкцију ово. Опструкција је без сумње једно зло противу кога се треба борити. Али, због тога што ми немамо Горњег Дома, који се сматра као неопходно потребан елемент парламентарног система у свима државама сем у нашој, и још у две три такве државе као што је наша; као и због тога што код нас председник Скупштине није неутрална личност већ партијска, ми се не смемо борити противу опструкције свима оним средствима која су противу ње изнађена у Енглеској, где постоји Горњи Дом, и где је председник Скупштине неутрална личност. Нарочито не смемо употребити тако крајње мере као што је закључење претреса и „гиљотина“. У нашим специјалним политичким приликама, те би мере могле угушити сваки парламентарни претрес, затворити сасвим уста мањини, спречити сваки апел на народ. Опструкција јесте зло, али ни ово што би крајње мере противу ње могле собом донети, није добро.

Слободан Јовановић.

МОЖЕ ЛИ СУДИЈА БИТИ И СУДИЈА И БЛАГАЈНИК?

Да би судија, као правник и лице које дели правду, одговорио потпуно својој високој дужности, потребно је, да је његов службени рад и делокруг у суду посвећен ономе, за што се је он искључиво и спремао, другим речима: он у својој судијској служби треба да буде одстрањен од других *послова и дужности*, које њему не припадају, ни по спреми, ни по позиву његову (неправнички послови). То је у осталом и дух самога Устава.

На жалост, није тако у првостепеним судовима, па за то смо ради да овде изнесемо и наше мишљење о томе.

Познато је, да и првостепени судови имају своје благајне, тако звана „рачуноводства“, и да службу и дужност благајника и књиговође врше: један судија, кога председник суда одреди распоредом, и рачуновођа, који се указом поставља.

Ну да видимо како је тај одељак судски постао и дали и *данас* има за то ослонца у закону.

Још у закону о устројству окружних судова од 26-I-1840. г. В № 140 (С № 110) (збор. I. стр. 156) видимо, да о томе одељку благајничком говори једино чл. 60, који гласи: „суд ће окружни руковати капиталима сиротињским или пупиларним, вручивши исту бригу једноме своме члану, којег ће дужност бити помоћу 1. писара точан рачун о свима сирот. новцима водити и суду редовно и на захтевање подносити“.

Та наметнута дужност судији, по нашем мишљењу, неумесна је, а данас и неправична, шта више и *неуставна*.

Таква погрешна пракса опажа се и дан дањи и по другим гранама наше државне управе (те видимо: директора

гимназије и као благајника гимназијског, управника расадника и као благајника и т. д.).

Кад је познато начело да се у целом свету за рачунске ствари и благајничке дужности морају узимати *стручна лица*, која су за тај посао нарочито спремна и позвана, — онда је непојамно: зашто је до данас задржата у Србији горе поменута примитивна форма и уредба казначејска за првостеп. судове.

Међу тим горњи закон, који је о томе важио, укинут је пре 42 год. Прегледајмо о томе важеће законе:

У закључку садањег зак. о устројству првостеп. судова од 20-II-1865. г. стоји: § 31. кад ова устројства I судова..... почну важити, губе силу закона: устројство окружних судова од 26-I-1840. г. В № 140 (С № 110).

Како ни једним доцнијим изменама и допунама у томе устројству није ништа споменуто нити додирнуто питање о судским благајницима, па ни у закону о судијама од 19-I-1901. год. ни његовим изменама, — онда је јасно да о „судским касехраниоцима“ нема законског наређења.

То се не види ни из специјалног „зак. о држав. благајницама и рачуноводству“ од 20-XII-1898. г. који још није изведен, а по коме би требало све благајнице централисати, нити пак из закона „о Државном буџету“ од 4-IV-1903. г.

Сад настаје питање: по ком закону постоје ти касехраниоци?

Одговор је одречан: ни по једном, већ постоје о томе само извесни *расписи* Министарства Правде, које ћемо овде споменути.

Нама је познат најстарији распис о томе од Попечитељства Правосудија од 30. окт. 1861. г. № 8968/60. г., који назива судску благајну „рачуноводства судска“. Тај се распис позива на ранији од 28-III-1850. г. А№ 1322, а прописује само правила о вођењу рачунских књига од стране рачуноводства и о прегледу тих књига од стране *судске комисије* (1. члана и 1. званичника!), међутим не помиње се: Ко саставља, које особље чини то рачуноводство и рачунополагаче?

Доцнијим расписом од 20. нов. 1869. г. № 4775 објашњује се само рад тих „*комисија*“ за преглед књига и рачуна које имају окружни судови (пупилар., депозит. и државних), па се тиме занимају и расписи од 20. окт. 1888. г. № 4719.

и од 6. маја 1905. г. № 8406 који се позивају на раније расписе, спомињући „рачунополагаче“ и „комисије судске за преглед рачуна“, тражећи и од једних и других да се управљају по тим *расписима*...

Да би се тај погрешан и неправилан пут дотич. Министарства још јасније обелоданио и исполио, износимо овде само још један распис Мин. правде од 4.-IX-1902. г. № 9102. којим се **наређује**: да све издатке, који се чине из судске касе, извршују: *Касехранилац* и рачуновођа као *рачунополагачи*, а да их оверава председ. суда као наредбодавац.

Може ли се дозволити, да овако стање и даље остане у судовима, да поменути благајничке дужности отправља и даље особље судско, које није на то законом ни позвано, ни овлашћено, а које за тај позив нема ни стручне спреме; само на основу расписа министарских, који немају ни ослоња у закону ни у Уставу земаљском? Јер ако се узме, да се под речју „Касехранилац“ може разумети судија (члан суда), онда настаје питање: може ли он пуноважно отправљати ту дужност према распореду председника суда, (односно на основу расписа Министарског) кад му то није *позив*, и кад му то изрично забрањује чл. 158. Устава?

Благајна судска, ма како и кад постала, није *струка правничка* и према томе судија није обавезан и не треба да буде и *судија* и *благајник*, а ово последње у толико мање, што тим положајем долази под контролу и зависност рачунске власти; под власт, н.пр. *рачуноиспитача* месне контроле, кад прегледају касу и рачуне!

Појамно је, да се тиме чини велика неправда читавом реду људи у суду — судијама —, који, примајући се те дужности, само да не стварају сукобе са старешинама, морају неминовно доћи до материјалне одговорности готово сви (са врло малим изузетком), јер то зависи од исправности и спреме „рачуновође“: који једини, као „стручно“ лице, води све новчане књиге судске, а те књиге међутим према „расписима“ потписује и судија — касехранилац. (Те су књиге три дневника касе: државних, пупилних (масених) и депозит. новаца; за тим 3. партијалника за сваки од поменутих дневника.

Према томе, ако је рачуновођа неспреман или неисправан књиговођа, онда је више но сигурно, да ће вођењем тих

повчаних књига стварати (било намерно или ненамерно) масу погрешака, које не одговарају стању ствари, а које судија не може да примети и разуме,... и онда одговара заједно с њиме пред Гл. Контролом и законом.

Да напоменемо још и ово. Кад је од ступања у живот садањег Устава протумачено: да судија не може бити члан шумске комисије, да не може бити комесар при скупштинама акцион. друштава ит.д. — све према духу помен. члана 158. Устава онда по чему би се могло тумачити и правдати и то: да судија врши дужност *благајника* (касехраниоца), па ма и бесплатно, кад је поменута одредба Устава противна томе?

Износећи ове наше мисли желели бисмо да се надлежни јаче заинтересују овом ствари и учине шта треба те да се судије ослободе отправаљања ове непозване дужности.

Драг. М. Тимић,
судија.

ПРАВОЗАСТУПНИШТВО У НЕМАЧКОЈ

— СВРШЕТАК —

Правозаступничка комора.

Правозаступничке коморе су у Немачкој законом призната тела, са одређеним им задатком, и према томе, као таква, имају нарочита тачно законом прописана права и дужности. Таквих тела ми немамо. До душе у Београду постоји једно правозаступничко удружење, али је оно чисто приватног карактера, без икаквог законом му прописаног задатка, чији чланови могу бити ил не бити правозаступници по својој слободној вољи. По томе оно нема никакве везе са уставном правозаступничке коморе.

Главни је задатак коморе, да се стара о правосуђу и води бригу о достојанству и угледу правозаступничког реда. Да би она овај свој задатак успешно могла вршити, законом су јој призната извесна права и дужности. Најважнија су од ових: да чини представке и предлоге министарству правде у погледу правосуђа и правозаступништва; да посредује у распрама појединих њених чланова, и ових са њиховим властодавцима, када ови то захту, и да води бригу о томе, да ли се њени чланови добро владају, и да ли врше правозаступничке дужности онако, како треба, и како њима, као правозаступницима, доликује. На случај, да они то не чине, да их дисциплинарно казни. Поменути представке и предлоге врши она непосредно или посредно преко своје управе, и на тај начин, коморе у Немачкој имају врло јаког уплива на доношење закона у области судске гране и правозаступништва, пошто се оне поменути законским овлашћењем у великој мери користе. Овако штогод требало би и код нас уве-

сти, т. ј. да се при доношењу закона из судске гране и приликом измене закона о правозаступницима о тим пројектима изиште и мишљење нашег правозаступничког удружења. Распре између њених чланова, и ових са њиховим властодавцима, комора решава преко своје управе. Ово је врло корисно, пошто се тим путем отклањају многи њихови спорови пред редовним судовима, који су и иначе претрпани многобројним пословима, а њима самим уштеђују се трошкови, које би неминовно имали водећи спорове пред редовним судовима. Најзад надзор над владањем и радом сваког правозаступника понаособ, као и изрицање дисциплинарне казне над њима врши комора преко свога суда части, састављеног из чланова њене управе.

Комора у Немачкој има онолико, колико и апелационих судова, и још две више оне, која се налази при Касационом Суду немачке царевине и при Касационом Суду Баварске. Јер, правозаступници, који се налазе у области једног апелационог суда, чине једну засебну комору са седиштем у месту тога суда, а они правозаступници, који су као такви постављени при касационим судовима, чине опет засебне коморе. Да би ове коморе поверене им задатке успешно могле вршити, то на челу сваке од њих стоји управа. Према томе управа је орган коморе преко којег комора извршује поверене јој задатке. С тога она управу своју сама и бира, односно њени чланови. Члан је њен сваки онај правозаступник без разлике, који практикује у области апелационог или касационог суда, при коме се она налази. Чланом управе не може бити сваки правозаступник без разлике. Тако члан њен не може бити: 1. онај, који не располаже неограничено својом имаовином услед какве судске одлуке; 2. онај, против кога је подигнута тужба код суда части, или редовног суда због какве кажњиве радње, која га чини неспособним за правозаступника, и 3. — онај, који је одлуком суда части кажњен укором или новчано са више од 150 марака. У овом последњем случају не може бити биран за пет година од дана када је овим казнама кажњен. Дакле, ово почасно место у комори може заузети само онај, који је у сваком погледу беспрекоран, што и треба да буде, пошто се њима поверавају нарочита права и дужности, које се на првом месту тичу самог угледа и достојанства читавог правозаступничког реда.

С друге стране, пошто је комора јавног, а не приватног карактера, то се за члана управе њене мора примити сваки, који је изабран. Но само изузетно тога се избора може одрећи 1 — онај, који је навршио 65. година „старости, пошто је услед велике старости свакако за таквога члана већ тешко, да врши послове, који собом доносе велике одговорности и напоран рад и 2 — онај, који је био члан управе за последње четири године, јер би и неправо било, да он поред толиких правозаступника, врши послове коморе за читав низ година, и то можда на штету личних својих интереса, пошто му тада остаје мање времена за своје правозаступничке послове. Најзад, иступање једног члана из управе може бити и по одобрењу њеном, дакле, када она по своме слободном нахођењу мисли, да му се то треба учинити. Доиста може ваздан прилика бити где се неко треба те дужности ослободити, а пошто се сви ти случајеви не могу законом предвидети, то је онда добро, што је самој управи остављено то право да цени, кад је такав случај наступио, и да ли дотичног члана треба те дужности ослободити.

Суд части.

Као што је већ поменуто, комора је своје право, а и дужност, да води надзор над владањем и радом сваког понаособ правозаступника, као и да овога дисциплинарно казни, ако се не влада, или не врши своје послове како треба, пренела на свој суд части. То суд части врши савесно, јер је свестан, да од рада и понашања појединих чланова коморе, зависи углед и достојанство читавог реда правозаступничког. Због тога, чим који правозаступник у реченом погрешу, суд части предузима против њега ислеђење, и то како сам својом иницијативом, тако и на тужбу приватног лица; па ако нађе да је доиста погрешу, казни га. Казне које он може изрећи ово су: 1. — опомена; 2. — укор; 3. — новчана казна до 3000 марака и 4. — искључење од правозаступничког рада. Којом ће казном комора свога члана казнити, зависи од величине кривице, коју овај буде учинио. Онај правозаступник, који као такав што згрешу, пре него што је надлежним путем објављено да је постављен за правозаступника, подлежи за тај свој поступак казни суда ча-

сти само онда, ако то, што је учинио, условљава искључење од правозаступничког рада.

Код нас горе-поменуте казне, сем опомене, коју наш закон о правозаступницима не предвиђа, изричу председници првостепених судова, министар правде и дисциплинарни суд. Само новчана казна не може бити већа од 200 талира. Председници првостепених судова могу казнити правозаступника за мања иступљења, и то само укором и новчано највише до 25 талира. Већа иступљења они достављају министру правде, који тада правозаступника казни укором или новчано највише до 100 талира, или га предаје дисциплинарном суду, који за чиновнике постоји. Дисциплинарни суд може правозаступника казнити новчано највише до 200 талира, или лишењем правозаступништва као најтеже дисциплинарне казне. Све ове казне код нас се могу изрећи тек, пошто се саслуша оптужени правозаступник, а величина и врста њихова, зависи од каквоће и величине кривице.

Свакако да је боље оно, што у томе погледу прописује немачки закон о правозаступницима, јер је њиме огарантовано много праведније изрицање казне но код нас. Што је најглавније искључена је у тим приликама свака могућа пристрасност ма са кога разлога она потицала, а на првом месту са политичког, од које пристрасности може наш правозаступник бити незаштићен не само од оне која би потицала од председника првостепеног суда и министра правде, већ и самог дисциплинарног суда, пошто су чланови његови, чиновници зависни од својих министара. Не једанпут, може бити неоправдано, чула се жалба, како је председник неког првостепеног суда, или министар правде, казнио каквог правозаступника ни за какву, или ма и за најмању кривицу, а да су опет другоме, за многе крупније ствари, гледали кроз прсте. Због тога желети је, да се код нас за ове дисциплинарне кривице уведе сличан суд као у Немачкој, који ће по њима казне изрицати, што само може бити и у интересу правозаступничког реда, а и ауторитета и достојанства судова и министра правде. До душе, и председници свих судова у Немачкој могу правозаступника дисциплинарно казнити до 100 марака за непристојно понашање у суду, али бојазни од пристрасности код њих не може бити са тога, што у томе

погледу моралну контролу над њима врши суд части, па се тога ради они пристрасности добро чувају.

На овом је месту вредно поменути, да код нас председник суда може дисциплинарно казнити и практиканта правозаступничког за рђаво и недостојно владање и понашање приликом вршења каквог посла у суду, и то: 1 — укором; 2 — новчано до 100 динара и 3 — на губитак права на уверење о дотадањем практиковању. Противу његове осуде кажњени се практикант може жалити министру правде, и његова је одлука тада извршна. Ова последња и најтежа казна може се тицати само правозаступничког приправника, пошто се он као такав у записник судски уводи, на основу кога му суд издаје уверење о практиковању код правозаступника. Дисциплинарно кажњавање правозаступничког приправника, односно практиканта, немачки правозаступник не предвиђа. Међутим оно је уместо, јер таква лица, као и сами правозаступници, врло често долазе у суд, и том се приликом могу тако понашати, да се поменутим казнама морају казнити, ради самог достојанства судског.

У Немачкој постоји нижи и виши суд части. Нижи суд части састављају пет чланова: председник управе правозаступничке коморе, његов заменик, и три члана управе. Ове последње бира сама управа из своје средине. Сви су остали чланови управе, већ по самом закону, заступници њихови тако, да ако један од њих са ма каквог разлога не може вршити своју судску дужност, онда га замењује члан управе по напред утврђеном реду; јер, суд части као такав у свако време мора функционисати. Код сваког нижег суда части налази се и по један државни тужилац. Државни тужилац код нижег суда части је онај државни тужилац апелационог суда, кога за то одреди председник апелационог суда.

У тужби, која се поднесе нижем суду части, мора бити тачно назначено у чему је кривица оптуженога, и шта му се на терет по истој ставља. Сем тога, у њој се морају назначити докази, који ће се према њему на главном претресу употребити. Али ако је против тога правозаступника, а по томе истом делу, већ предузето кривично ислеђење пред редовним судом, нижи суд части по томе делу, за то време, док се речено ислеђење не оконча, не може ништа предузимати. Ако је и он по њему отпочео истрагу да води, мора

с њом застати. На случај да том приликом редовни суд осуди оптуженог правозаступника на казну, која сама по себи не повлачи губитак права на правозаступништво, онда нижи суд части има да одлучи, да ли и он према тако осуђеном правозаступнику треба да отвори, или продужи већ започето ислеђење, или не. Ако је пак редовни суд оптуженог правозаступника ослободио сваке одговорности по делу, за које се окривљује, онда нижи суд части по истом том делу може према таквом правозаступнику отпочети ислеђење само онда, ако његов поступак, и ако није по казненом закону кажњив, подлежи осуди његовој, дакле онда, ако је та кривица дисциплинарно кажњива.

Поступак пред судом части исти је, као и пред редовним судовима, јер се приликом ислеђења суд части мора придржавати законских прописа кривичног судског поступка. Само он не може вршити никакво апшење, привремено лишење слободе оптуженога, нити пак сме наредити, да се он пред њега насилно доведе. Јер, дисциплинарне су кривице такве природе, да би ове мере, ако би се према оптуженоме предузеле, биле врло строге, бесциљне, и неоправдане. За ислеђење и суђење надлежан је нижи суд части оне коморе, чији је члан оптужени био у време, кад је тужба противу њега подигнута. Ислеђење може бити претходно и главно. У претходном има да се извиди, да ли постоје узроци, да се оптужени подвргне суђењу, и кад се нађе, да ти узроци постоје, отвара се према њему главна кривична истрага. Но ову последњу нижи суд части може одма без претходне истраге предузети, и против такве његове одлуке нема места жалби. Кад нижи суд части одлуком својом отвори главну истрагу према оптуженом правозаступнику, онда у њој мора навести оне чињенице, које се оптуженоме стављају на терет повреде његове правозаступничке дужности, и тек тада се оптуженоме саопштава тужба уз позив за главни претрес. Што је главно, поступак у главној истрази није јаван, јер њему могу присуствовати само чланови коморе. Друга лица могу му присуствовати само на захтев оптуженога, и то по одобрењу председника нижег суда части, које овај даје према својој личној нахођењу. Ова јавност искључена је у интересу самог правозаступничког реда, да не би његов углед трпео, што би широј јавности постао познат неупутан рад и

понашаће појединих правозаступника. Главни претрес почиње читањем одлуке о отварању главне кривичне истраге према оптуженоме, а затим известилац, кога за то суд одреди од правозаступника, подноси извешће о резултатима, до којих се дошло у претходној истрази, у колико се ови налазе поменути у разлозима одлуке о отварању главне кривичне истраге. При самој истрази нижи је суд части слободан. Њега не везује оно, што је у претходној истраги учињено, већ може према своме нахођењу наредити испит нових сведока и вештака, и ови су му дужни на позив доћи. Ако су пак спречени да то са буди кога разлога учине, рецимо да су болесни, врло се далеко од места суда налазе, и томе подобно, онда их суд може испитивати преко средског суда оног места, где та лица живе. Не дођу ли сведоци и вештаци на позив због тога, да не би сведочили односно дали своје мишљење, или не хтелу ли се на дати свој исказ заклети, то ће се они на то, на тражење нижег суда части, од надлежног средског суда принудити, или казнити. Кад нижи суд части нађе, да је кривица довољно ислеђена, изриче своју пресуду, којом или осуђује или ослобођава оптуженога. Противу ње могу се жалити како оптужени, тако и приватни и државни тужилац вишем суду части, само ако су њоме незадовољни.

Постоји само један виши суд части. Њега састављају седам лица: председник Касационог Суда немачке царевине, и три члана његова, и три члана правозаступничке коморе, која се при томе суду налази. Председник Касационог Суда, а у осутству његовом, његов заступник, је и председник вишег суда части. Судије Касационог Суда, и чланови коморе за чланове вишег суда части бирају се у почетку сваке године. Прве бира Касациони Суд, а друге комора. Том се приликом бирају и њихови заменици, и то три заменика касационим судијама, и два члановима коморе. Поступак код тога је суда исти као и код нижег суда части, само он не врши претходну истрагу. Сем тога он има сва она права у погледу ислеђења кривице, као и нижи суд части, а улогу државног тужиоца при њему врши постављени државни тужилац при Касационом Суду немачке царевине.

Код нас се правозаступник може жалити само противу дисциплинарне осуде председника првостепеног суда, и то,

министру правде. Противу пресуде овога и дисциплинарног суда, то не може чинити.

Као што се види, немачки законодавац, да би правозаступника сачувао од могуће пристрасности, није се задовољио само тиме, што је за њихове дисциплинарне кривице установио нижи и виши суд части, већ је отишао и даље, и наредио, да у овом последњем имају учешћа и касационе судије, дакле лица, која са правозаступницима немају никакве заједничке пословне интересе, и то тако, да су они у већини према судијама правозаступницима. И докле немачки законодавац тако далеко иде, наш законодавац не само, да не предвиђа сличне судове овима, већ, шта више, не допушта осуђеном правозаступнику ни да се жали противу осуде, коју је изрекао министар правде. У томе смо погледу далеко изостали иза Немаца.

Пресуде нижег и вишег суда части изричу се већином гласова. Пресуде вишег суда части увек су извршне, а нижег само онда, кад противу њих није изјављена жалба за недељу дана, од кад им је саопштена. Приликом изрицања тих пресуда доноси се одлука о томе, ко ће сносити ислеђењем причињене трошкове, чију величину одређује сам председник суда.

Пресуда, којом се правозаступник искључује од правозаступништва, ради извршења њеног, доставља се суду, при коме је као такав постављен, и министру правде дотичне немачке државице, односно државном канцелару, ако је осуђени, постављени правозаступник при Касационом Суду немачке царевине. Пресуде пак, у којима се изричу остале казне, извршује сам секретар управе оне коморе, чији је члан кажњен. Новчане казне иду у корист касе правозаступничке коморе.

Да завршимо. Несумњиво је, да закон о правозаступницима у главном зависи од свих осталих закона, који у једној земљи важе, а нарочито од устројства судова и начина поступања при њима. С тога смо мишљења да би код нас са новим пројектом законским о правозаступницима требало причекати, док се питање о увођењу нових средских судова, и о преносу извршења судских пресуда са полицајских власти на судове, на чему се код нас у министарству правде ради, не реше, како се у противном не би десило, да се он

у најкраћем времену понова у основу мора мењати или пак прекрајати. За сада би се пак могле учинити само извесне измене и допуне у постојећем закону о правозаступницима, које би условиле принудно узимање правозаступника у парницама, и на тај начин боље заштитила права парничара, а тим самим од тих послова одстранили пискарачи, који са непознавања закона редовно упропасте ствар на штету оног парничара, који је у праву. Сем тога желети је, да се и код нас приликом доношења новог закона о правозаступницима, установи правозаступничка комора, и из њене средине суд, са сличним правима и дужностима, која права и дужности има суд части у Немачкој.

Михаило Силви.

СУДСКА ХРОНИКА

УДАТЕ КЋЕРИ ЗА ЖИВОТА ОЦА, ИМАЈУ ПОДИЈЕДНАКО ПРАВО УЖИВАЊА СА УДОВОМ И НЕУДАТОМ СЕСТРОМ НА ЗАОСТАЛО ОЧЕВО ИМАЊЕ ПО §-у 414. ГРАЂАН. ЗАКОНИКА.

(Одлука опште седнице).

Станија, жена Јове Ђирковића из Калишта и Цвета, жена Цвеје Митића из Батуше, као удате кћери Димитрија Богдановића из Крављег Дола, тужиле су суду Иконију, удову пок. Димитрија и своју неудату сестру Јелену, тражећи да им оне уступе на уживање по један део од заоставшег имања покојног им оца.

Првостеп. пожарев. суд својом пресудом од 14. децембра 1904. год. Бр. 55409. и Апелациони пресудом од 27. јануара 1905. год. Бр. 368. одбио је тужитељице од тражења са разлога, што су се оне за живота оца удале, те изгубиле право уживања са туженим, које су за живота пок. Димитрија у уживању његовог имања учествовале.

Но по жалби пуномоћника тужилачке стране Касац. Суд примедбама свог I. одељења од 28. марта 1905. г. Бр. 3269. поништио је пресуду Апелационог Суда с ових разлога:

Одобравајући пресуду првостепеног суда Апелациони Суд је узео, да с погледом на §§ 412. и 413. грађан. закона тужена Иконија удова и Јелена кћи имају права да уживају целу заоставштину пок. Димитрија, све до смрти Иконије, а да су тужитељице Станија и Цвета изгубиле право уживања заоставштине тиме што су се за живота очевог пок. Димитрија удале.

Оваква оцена Апелац. Суда погрешна је за то што је Апелац. Суд изгубио из вида одредбу параграфа — § 414. грађ. зак. која је у овом случају меродавна и која тужитељицама Станији и Цвети као кћерима пок. Димитрија даје

право да могу уживати заоставштину очеву без погледа на то да ли су оне до смрти очеве у уживању учествовале или су се још за живота очева удале. А да се ствар има овако разумети види се из овога :

1. — Што § 413. грађ. зак. на који се суд позива, поставља правило, да удова ужива имање мужевљево заједно са онима који су и за живота мужевљева учествовали без обзира да ли су та лица и како род са покојником. Међутим § 414. именује ближе сроднике мужевљеве и овима као наследницима даје право на деобу заоставштине покојникове не постављајући услов да су они и за живота покојникова у уживању учествовали. Да је смисао § 414. овакав, показује то што он такав услов изрично не наводи, јер ако би овај услов важио за наследнике означене у § 414., онда не би ни била потребна одредба овог параграфа односно њиховог права уживања, пошто они, ако су за живота покојникова у уживању удела имали, права уживања имају већ по §-у 413.

2. — Што и законодавно решење од 2. марта 1855. год. ВБр. 210 (Зборник 8. стр. 57.) које је засновано на § 414. грађ. зак. и које одредбе овога параграфа објашњава и потврђује, не прави разлику код наследника именованих у томе §-у на оне који су за живота покојника у уживању учествовали и на оне који нису, већ напротив поставља правило да ти наследници уживају заједно са удовицом у сваком случају;

3. — Што се наследници именовани у § 414. спомињу и у § 415. грађ. зак. и по овом последњем § удова ужива целокупно имање мужевљево само тада ако тих наследника не би било; најпосле

4. — Што по § 477. грађ. зак. закони део мора деци *невредим*, те би и према овоме неоправдано и неправилно било, кад би, као што је Апелациони Суд узео, свеколики тај део тужитељица био оптерећен уживањем удове Иконије према чему би тужитељице биле само по имању наследнице за све време док је Иконија у животу.

Апелац. Суд није усвојио ове примедбе Касационог Суда, већ је актом својим од 13. априла 1905. год. Бр. 1613 дао ове противразлоге:

По § 413. у вези са § 412. грађ. зак. жена после смрти мужа остаје као удовица на уживању добара мужевљевих и ужива заједно с онима који су и за живота мужевљева, дакле

са оним лицима, која су и до смрти покојникове од њега зависила и на његовом имању живела и заједно с њиме исто као и удовица својим трудом и радом његово имање обделавали и унапређивали, а чиме је законодавац хтео да таквим лицима и даље осигура то уживање на покојниковим добрима и у даљој заједници живота са његовом удовом.

Именујући пак у § 414. грађ. зак. (на који се зак. пропис Касац. Суд позива против пресуде Апелационог Суда) сроднике који би се са њом заједно затекли на мужевљевом имању и који би услед неслагања имали право тражити деобу („Деца мушка или женска, покојникови родитељи, браћа или сестре“) законодавац је, по мишљењу Апелационог Суда, напред изложено право уживања са удовом покојниковом а у интересу саме удове ограничио на најближе сроднике мужа јој и то логично само на оне од тих сродника који су се у времену смрти покојникове морали затећи на његовом имању без обзира на то што то законодавац није изрично назначио у § 414. А из тога што законодавац у овом §-у није тај услов баш изрично поставио не може се извести, као што то Касацциони Суд у својим примедбама погрешно узима, да је законодавац хтео противно § 413. (који се законски пропис поглавито односи на удовицу и којим се њој само у начелу признаје право уживања) — да призна право уживања, па следствено и право на деобу покојниковог имања пре смрти удовине или случаја губитка тога њеног права и оним њеним наследницима именованим у § 414. који се не би затекли на покојниковом имању у времену смрти његове. Напротив, према самом месту на које долази § 414. јасно је, да је законодавац, полазећи са постављеног начела у §§ 412. и 413. могао да мисли у § 414. само на оне наследнике који су у уживању добара покојникових и за његова живота учествовали, а не и на оне са којима не би био такав случај; што се све поткрепљује баш и §-ом 415. грађ. зак. — на који се за тврђу свога мишљења позива сам Касац. Суд — а који гласи: „Ако ових назначених наследника мужевљевих (§ 414.) не би било, то удовице до смрти њене или преудаје нико из мужевљевог целог имања кренути не може“, јер иначе кад би законодавац хтео да призна ово право свима наследницима именованим §-ом 414. без обзира: да ли су у времену смрти покојникове били на имању или не, он не би имао потребе да за такве

наследнике донесе и ово наређење у §-у 415., пошто за остале даље наследнике стоји апсолутно ограничење у §-у 414.

А кад сам законодавац на овај начин ограничава поменуте наследнике у уживању њиховог припадајућег им наследног дела док покојниковој удови не би њено право уживања престало, онда Апелаци. Суд налази да позивању Касац. Суда на § 477. грађ. зак. не може бити места.

Према свему овоме кад је Апелаци. Суд на основу §§ 412. и 413. одбио тужитељице Станију и Цвету од њиховог тражења, онда је он правилно поступио, пошто је ислеђењем утврђено, да су се оне још за живота оца им Димитрија удале и из куће његове изишле и тиме престале да учествују у уживању добара њиховог оца до његове смрти, те према томе изгубиле право изложено у § 414. нити су оне смрћу свога оца то право могле да рестаурирају, већ сада имају само право на наслеђе чије реализације настаје тек по смрти удове.

Касациони Суд примедбама своје опште седнице од 2. маја 1905. год. Бр. 4546. одбацио је ове против-разлоге, а примедбе свог оделења усвојио као на закону основане.

Према овим обавезним примедбама опште седнице Касационог Суда, Апелаци. Суд је у смислу § 332. грађ. суд. пост. понова расмотрио сва акта овога спора и пресуду првостеп. суда — и нашао:

Да иста пресуда не одговара закону, јер погрешно првостепен суд узима, да с погледом на §§ 412. и 413. грађ. зак. тужена Иконија удова и Јелена кћи имају право да уживају целу заоставштину пок. Димитрија све до смрти Иконијине, а да су тужитељице Станија и Цвета изгубиле право уживања заоставштине тиме што су се за живота свог оца пок. Димитрија удале.

За расправу овога питања меродаван је § 414. грађ. закон. а који тужитељицама Станији и Цвети као кћерима пок. Димитрија даје право да могу уживати заоставштину очеву без погледа на то да ли су оне до смрти очеве у уживању учествовале или су се још за живота очеве удале. То се изводи из тога што § 412. грађ. зак. поставља правило, да удова ужива имање мужевљево заједно са онима који су и за живота мужевљево учествовали без обзира да ли су та лица и како род са покојником. Међутим § 414. именује ближе сроднике мужевље и овима као наследницима даје право на

деобу заоставштине покојникове и не постављајући услов да су они и за живота покојникова у уживању учествовали, јер иначе ако би овај услов важио и за наследнике означене у § 414., онда не би ни била потребна одредба овог параграфа односно њиховог права уживања, пошто они ако су за живота покојникова у уживању удела имали, право уживања имају већ по § 413.

Овакво мишљење о учешћу наследника у уживању заоставштине поткрепљује се и законодавним решењем од 2. марта 1855. год. В № 210 (Збор. VIII стр. 57.) које је засновано на § 414. и које одредбе овог §-а објашњава и потврђује и не прави разлику наследника именованих у томе §-у на оне који су за живота покојниковог у уживању учествовали и оне који нису, већ напротив поставља правило да ти наследници уживају заједно са удовом у оваком случају.

Сем тога у прилог оваког мишљења иде и то што се наследници именовани у § 414. спомињу у § 415. по коме §-у удова ужива целокупно имање мужевљево само тада ако тих наследника не би било.

Најзад, ако би се узело да је свеколики наследни део оптерећен уживањем удовице Иконије, тужитељице би биле само по имену наследнице за сво време докле је Иконија у животу, што је противно §-у 477. грађ. зак. по коме закони део мора остати деци невредим.

Према наведеном и кад је ислеђењем утврђено да је пок. Димитрије сем удове оставио и три кћери, тужитељицу Станију и Цвету и тужену Јелену — то у уживању заоставштине Димитријеве од дана његове смрти имају подједнаког права све четири, према чему свакој од тужитељица има се досудити право уживања на четврти део од целокупне заоставштине у реферату првост. пресуде изложене.

А како се пак цела заоставштина покојникова од његове смрти, а то је 25. децембра 1900. год. па и сада непрестано налази само пред туженом Иконијом и Јеленом и оне га једино уживају, то су тужитељице за све ово време, док им се не уступе њихови делови на уживање лишене свога права уживања и тужене, оспоравајући им исто наносе им штете § 800. грађ. зак. А кад тако ствар стоји онда се тужене имају осудити §§ 802. и 818. грађ. зак. да тужитељицама ову штету накнаде од дана смрти пок. Димитрија па

до дана предаје њихових делова на уживање, а која штета по процени вештака на протоколу вештачења у акту Бр. 51713. износи на сваки четврти део сто динара од чистог годишњег прихода целокупне заоставштине.

Најзад тужене су, као криве стране, одговорне тужитељицама и за све парничне трошкове § 800. грађ. зак. и § 98. грађ. суд. пост. — па је пресудом од 19. маја 1905. год. Бр. 2221 досудио тужитељицама по четврти део имања пок. Димитрија на уживање.¹

Ст. Максимовић.

¹ Види сличну одлуку *опште* седнице од 24. марта 1899. год. Бр. 2622. по којој је сестра умрлог као удата и одвојено од њега живећи, дакле као сродник из § 414. добила од удове половину имања на уживање („*Нова Збирка*“ књ. IV бр. 34. стр. 61). Уз то треба видети и *спис* нашег највећег практичног правника г. *Марка Стојановића* у „*Гласу Права*“ од 1903. год. (стр. 409., 433. и 457.) из кога исписујемо ово: „Накратко, ту су заиста *две ствари*: по §-у 413. једна, а по § 414. друга. По § 413. има се право уживања по *самом факту ранијег уживања*. А по §-у 414. има се право уживања по *најближем сродству*, које је у њему именовано. — Код §-а 413. *осим тога факта*, не води се ни о чему више рачун, ни ко је ви шта је онај који то право има, ни је ли сродник ближи или даљи, или је и странац. А код §-а 414. *осим најближег сродства*, не води се исто тако ни од чега више рачун. Код §-а 413. основ је за уживање: *раније уживање*, које тај параграф тражи. А код §-а 414. основ је за уживање: *најближе сродство*, које овај параграф тражи“ и т. д.

ОЦЕНЕ И ПРИКАЗИ

Матије Властара Синтагмат. Азбучни зборник византијских црквених и државних закона и правила. Словенски превод времена Душанова. Издао *Стојан Новаковић*. Београд, 1907. (Српска Краљевска Академија).

— СВРШЕТАК —

О самоме пријеводу словенском г. Новаковић пише: „Преводник који је израђивао превод знао је доста добро грчки и словенски, али, осим тога, могло би се казати, није знао ништа друго. Он није имао ни оштрег образовања, ни знања стила, нити му је на висини старање да јасно на свој језик преведе оно што је у грчком оригиналу. Преводник је тако преводио реч по реч или саставне делове реченице онако како су у грчком једне за другим, да морате замислити да није ни био у стању да прочита целу фразу или цео период, да га схвати, па да то, по својему језику, искаже слободно и с разумевањем. И у том тако сметеном пословању правио је опет погрешке, не погодивши свуда смисла, не наставши свакој речи оригинала њену најподеснију замену у словенском. И у колико је где слог тежи или више теоретичан, те се требало око њега помучити, преводник је још више тонуо у погрешку те преводио реч по реч, или — ако би могло бити — слово по слово. Ту су остајали без икакве обраде веома често и смисао и реченична конгруенција. Преводник у XIV века, изабран да преведе Синтагмат М. Властара, знао је грчки по речима, али јаснога смисла тексту он није добро разумевао, или га је разумевао веома непотпуно и хрђаво. С тога је ред речи и у словенскоме тако рописки; с тога се српска и словенска синтакса и не види, као да је нема; с тога се преводник ретко кад сме да ма колико одмакне од оригинала“. Ја сам сâм испоређивао неколика мјеста из овог словенскога пријевода са грчким оригиналом у издању Рали и Потли и са латинским текстом у Беверицевом издању, и не могу него безусловно потписати ово што је о словенском преводиоцу казао госп. Новаковић; и ја сам увјерен, да ако ко буде хтио проучавати друштвене прилике у средње-вековној Србији за времена цара Душана — на основу и овога законског зборника, тај ће се више у томе хаснити ако употреби грчки оригинал или латински пријевод тога зборника, него ли овај словенски пријевод.

Сами зборник у свом грчком оригиналу уређен је, као што је горе било споменуто, по грчкој азбуци, и под сваким словом те азбуке преведени су односни законски прописи, црквени или грађански, о оним предметима, који почињу дотичним словом. „И ово је у грчком лепо изве-

дено“, каже г. Новаковић; и затијем опажа: „Ваљало је све главе или одсеке превести на словенски, дати им распоред по словенској азбуци, па их онда по реду словенске азбуке једне за другим преводити. И тим би начином и словенски читалац од азбучног распореда имао ону корист, коју су имали грчки читаоци од њиховог. И када је позније неко у Србији скраћивао потпуни текст М. Властара за лакшу употребу, ни њему није пало на памет да ово исправи, него је оставио такође по грчком“. — Кад је то тако, а тако јест, јер нам то очигледно показује ово сада штампано издање словенског пријевода Властарева зборника, могло би се запитати: какву су практичну корист имали Срби Душанова доба, а и послје, од овако преведенога зборника? Да би се могао користити зборником у својој административној и судској пракси дотични, који је имао да управља црквом или да суди, он је морао нај-прије знати грчки, морао је знати да се на прим. *казна* каже грчки *Ποινή*, и тада под словом *Π* пријећи главу по главу док не би дошао до 14. главе у словенском пријеводу и ту тек наћи шта кажу каноци и закони о казнама. А ако је морао знати грчки, тада к чему је требао онакав словенски пријевод, какав је учињен био? И оваквих питања могло би се много навизати. Ако је словенски пријевод изведен „по свој прилици по заповести цара Стефана“, тада, знајући практични дух Душанов, мора се рећи, да је његова заповијест лоше извршена за сврху, ради које је он ту своју заповијест издао, или пак овим зборником у словенском пријеводу користили су се они само, који су знали грчки језик, као што се и данас њим користе они, који тај језик познају, и у оваквом случају могло би се рећи, да је онај и онакви словенски пријевод био сувишан. Поменути руски научник Иљницки издао је руски пријевод Властарева зборника сасвијем онако како је у грчком тексту, али је он у исто вријеме саставио азбучни преглед зборника по руској азбуци и према тој азбуци испремјештао одсеке и главе грчке редакције, и то је штампано на крају своје књиге, тако да сасвијем није потреба знати грчки, ни да се казна грчки каже *Ποινή*, него је свакоме ко зна руски лако одмах наћи у зборнику што му треба, и под *Κ* наћи о казнама оно, што је стари словенски преводилац стрпао под *Π*. При онаквој лошој радњи тога преводиоца, да није г. Новаковић ставио на крају својег издања онај рјечник словенско-грчких паралела, једва да би ко могао од овог излања имати какве хасне.

Издање је свој г. Новаковић приредио по крушедолском рукопису 1453. године, који је писан по заповјести зетског митрополита Јосифа, руком дјакона Дамјана; а у предговору својем г. издавалац разјашњава, зашто је изабрао тај рукопис, а не карловачки старији, који је из XIV. вијека. У своје ово издање унио је и скраћени текст, и то је обиљежено маснијим словима, тако да читалац добива у исто вријеме оба текста зборника, и потпуни и скраћени.

Словенски текст г. Новаковић је упоредио са грчким текстом помегутог атинског издања Рали и Потли, с којим се у главноме подудару словенски пријевод, и из овог атинског издања првео је у својем словенском издању у биљешкама под линијом многе цитате Атински изда-

вачи у својим биљешкама, поред варијаната разних рукописа париских, бечких и других библиотеке и Беверицевог издања, спомињу главе и стихове свих књига Св. Писма старог и новог завјета, где се налазе однострана мјеста, која се наводе у тексту, затијем грчке законске зборнице, из којих је Властар црпио материјал за свој зборник, а такође и односне томове њиховог издања, у којима се налазе разни законски прописи. Од свих биљешака у атинском издању г. Новаковић је обратио главну пажњу на законске зборнике, из којих је Властар узимао грађанске законе, и на поједине варијанте. Све цитате у биљешкама овог словенског издања ја сам испоредио са односним цитатима у атинском издању, и могу рећи да су уопће врло марљиво прикупљени и стављени на своја мјеста. Само у неким цитатима опазно сам невољу нашу велику са београдским штампарима и коректорима штампе, који су познати ваљда цијеломе свијету за своју нехатост, и који су на многим мјестима погрјешно штампали поједине цитате, тако да без помоћи атинског грчког издања није могуће знати тачни извор, на прим. стр. 80. биљ. 2 словенског издања, стр. 204. биљ. 4, стр. 211. биљ. 7, стр. 242. биљ. 2. стр. 308. биљ. 1, стр. 397. биљ. 4, стр. 413. биљ. 4; а у неким су биљешкама цитати чисто изврнути, на прим. стр. 207. биљ. 3. стоји новела 13, 30“, а треба „номоканон 13, 30“, или стр. 289. биљ. 4. стоји „17. д—састава“, а треба „17. IV. сабора“, или стр. 315. биљ. 2. стоји III Вас. VIII, 46“, што би имало значити, по другим сличним цитатима, 3. закон 46. титула 8. књиге Василика, а међутијем треба да стоји „III Царстава 8, 46“, то јест 46. стих 8. главе III књиге Царстава.

Особите је хвале достојно у овом издању словенском то, што је г. Новаковић узео на себе тешки труд да у биљешкама приведе из оригинала грчке ријечи, којима одговарају односне словенске ријечи, које је словенски преводилац употребио у својем пријеводу. Корист оваквога труда, достојна озбиљнога и савјеснога научника, јасна је за свакога, који чита овај словенски пријевод Властаревог зборника. А врло је важно и оно, што су у биљешкама означене и оне иначе мале разлике између грчкога рукописа, са којег је био приређен словенски пријевод, и текста у атинском издању, јер би ово могло упутити каквог научника, да потражи између многих грчких рукописа онај, са којег је словенски преводилац извађао своју радњу, те би се тијем можда тачније дознао постанак овог словенског пријевода.

На завршетку својег предговора госп. Новаковић каже: „Пошто нисам приређивао издање са задатком палеографским и археолошким, него издање са задатком да се позна споменик правне радљивости из најзначајније српске епохе, старао сам се да тежак текст старинскога језика и правописа редакторским послом, бар колико се може, примакнем наручнијем прегледу и разматрању“. Овај свој задатак госп. Новаковић извршио је тако, да ми мислимо да боље не би био кадар нико други од наших сувременика.

Б Е Л Е Ш К Е

Да ли је старалац обавезан, да за своје пупиле чини издатне из својих средстава, над их оне немају? — Стараоци малолетника без имања, врло се често жале, да они у интересу својих штићеника морају траћити не само своје драгоцене време, него чинити и новчане издатке без наде на накнаду. Ове жалбе су нарочито честе у сиротнијим крајевима, где су и сами стараоци слабога материјалнога стања. Такви издаци су нарочито на пр. путни трошкови до старатељског судије, поштарина итд.

Јасно је да ова очигледна материјална штета још више повећава антипатију према дужности стараоца, која је и иначе велика. Јак утицај пак овога види се и у томе, што се, на тражњу суда, да се било писмено било усмено поднесе извештај, овај обично подноси тек пошто се и казнама попрети; а тамо где би их старалац по дужности требао да подноси, и где њихово неподношење није угрожено казном, са свим их и не подноси. У осталом није ни право ни лепо, да стараоци, у таквим случајевима, чине издатке ма које врсте из својих средстава, а без наде на накнаду; у толико пре, што је чл. 20. зак. о старат., да тако речемо, звање стараоца учинио јавним звањем, и његово непримање угрозио казнама.

Ова дужност старачева, да за своје пупиле чини издатке из својих средстава, кад их оне немају, не може се извести ни из зак. о старат. Тамо, где пупила има свога имања, старалац, по чл. 39. зак. о старат. (сем случајева из чл. 42.) има права чак и на награду. Даље по чл. 40. тудор има права на накнаду свега онога „што би по својим старатељским пословима или на потребе масене потрошио, а по чл. 41. има права на награду чак и кад учини „вапредне услуге маси“. (Изузетно, по чл. 43. споменути старатељ нема права ни на какву награду, али су и његове дужности, односно прилике у којима би за масу могао потрошити, томе равне).

Али, и ако би се могло тврдити, јер томе се не противе ови наведени прописи зак. о старат., да је, да тако речемо, тудорско звање бесплатно, ипак се та бесплатност може да односи само на време и његову радну снагу (што би ипак, са гледишта чл. 39. зак. о старат. било сумњиво). Међутим на издатке у готовоме новцу тудор ни у ком случају не може бити обавезан, јер из свију горе наведених прописа зак. о старат., јасно се види, да старатељ, вршећи своју дужност, извршује изваналог и да за све материјалне издатке може тражити (чак и унапред) накнаду.

Јасно је, дакле, да старалац може ускратити све материјалне издатке, ако не би било могућности, да се или унапред или накнадно обезбеди за такве издатке из пмања своје пушале. Али исто је тако јасно и то, да у таквим случајевима староцу припада право, да накнаду свију тих материјалних издатака, ако их већ не хтедне унапред тражити, тражи од оне општине, којој његова пушила припада.

Једна аномалија у Казн. Законику. — Погрешке у нашим законима, и то погрешке које се не могу уписати ни у штампарске погрешке и у погрешке редакције, нису нова ствар. Да оне међутим могу бити од врло опасних последица, најбоље ће показати овај пример који ћемо изнети.

По другој алинеји §. 156. казн. зак. „... ако је обвињени без своје кривице злостављен или великим увредама... од убијеног у јарост доведен, дело на мах учинио, казна се може и на *затвор* спустити...“ Међутим, ако под апсолутно истим околностима, обвињени не изврши убиство него само телесну злоставу, па злостављени услед тога умре, онда се обвињени, по §. 161., Казн. Зак., у сваком случају, кажњава *робијом!*

Дакле, за убиство у јарости, кад је ову проузроковао убијени, кривац се може казнити и затвором; а за телесну злоставу, у раздраженом стању, па ма ово злостављени био проузроковао, ако само злостављени од те злоставе умре, кривац се кажњава робијом.

Г. Ник.

Нове књиге. — *Јеличић Ђ.* — Европа и македонско питање. Прилог за објашњење историје и савремених односа балканског питања. Београд, 1908. год. — 36. стр. 8^о. — Цена 0·50. дин.

Чађевић Ст. — О трговинском уговору са Аустро-Угарском. Београд, 1908. год. — 29. стр. 8^о. — Цена 0·30. дин.

Кауцки К. — Парламентаризам, народно законодавство и социјална демократија. Критика изучавања о директном народном законодавству. Пожаревац, 1908. год. — 128. стр. 8^о. — Цена 1— дин.

Петронијевић Б. — О слободи воље, моралној и кривичној одговорности. Београд, 1908. год. — 178. стр. 8^о. — Цена 2— дин.

Лазаревић Вас. — Пријављивање становништва код полицијских и општинских власти и његов значај с нарочитим погледом на београдску полицију. Београд, 1908. год. — 151. стр. 8^о. × 40. листи додатка. — Цена 3— дин.

Збирка одлука Државног Савета, прикупио и средио Мил. Вукићевић, стр. 246. Цена 10— дин.

Н Е К Р О Л О Г

† Dr. Валтазар Богишић

Путујући на југ да тражи лека своме оронулом здрављу, Dr. Валтазар Богишић изненада је преминуо 11 маја ове године на Ријечи. Смрћу његовом словенска правна наука губи једног од најзаслужнијих и најславнијих својих представника. Човек високог образовања, широког знања и врло јаке интелигенције, Богишић је у области српско-хрватског обичајног и приватног права оставио радове од епохалног значаја. Он је један од оних који су положили најчвршће и најпоузданије темеље историји словенских права. Међу првима он је почео прикупљати и на научној основи разрађивати богату грађу правних обичаја која је растурена по земљама у којима живе Јужни Словени. Са теоријског он је прешао на практично поље рада, саставио је и 1898 издао „Имовински законик за Кнежевину Црну Гору“, дело чија се кодификаторска вредност врло високо цени и у страном научном свету.

Остављајући да у нарочитом чланку опширно говоримо о стручном раду Богишићевом, ми сада износимо само неколико биографских и библиографских података, који се могу сматрати као најважнији тренуци у његовој дугој научничкој каријери.

Рођен 1836 — датум и година нису још тачно утврђени — у Цавтату, код Дубровника, и намењен најпре трговини, Богишић је тек као одрастао дечак ступио у гимназију у Млецима. Правне науке је студирао у Бечу и на неколиким немачким универзитетима. Промовисан најпре за доктора филозофије (1862), па за тим и за доктора права (1864), он је

АРХИВ

ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

Књига V.

25. маја 1908.

Број 4.

РЕФОРМА БРАЧНОГА ПРАВА У АУСТРИЈИ

„Реформа аустријскога брачнога права то је хитни неодложни посао законодавства, који не може бити одложен до опће ревизије Грађанскога Законика. Реформа ова мора бити изведена у смислу, да се састави једно за све једнако државно брачно право; посебно пак треба укинути брачне сметње: разлике вјере, рукоположења, постојећег брака и католицизма, и да буде допуштен развод брака (и за римокатолике) при извјесним условима, бар при истима, који данас постоје за неримокатоличке бракове“.

Ово је закључак, који је био прихваћен у пленарном састанку 30. марта 1905. доњо-аустријске Адвокатске Коморе, и који је осам дана послје поднесен био Министарству Правде, исто тако и Посланичком Дому (Abgeordnetenhaus) и Господском Дому (Herrenhaus) у Бечу. Истоме су закључку придружиле се и Адвокатске Коморе осталих аустријских провинција.

Закључак овај приказује у главnome све оно, што се тиче данашњег питања реформе аустријскога брачнога права.

Питање о реформи тога права није ново. Оно се показало одмах у почетку чим је објављен био данашњи Грађански Законик, јер је већ тада требало нарочитим Дворским Декретима разјашњавати и допуњавати поједине параграфе Законика. Исто се питање повлачи и до данашњег дана; а повлачиће се оно све дотле, док се правилно не ријеши, и кад не буду више имали повода да се жале на поједине одредбе брачнога права у том Законику припадници једне или друге од законом признатих данас у држави религија. А жале се данас на исто право не само они аустријски држављани, који не припадају римокатоличкој цркви, него и сами

римокатолици, покрај свега тога што се то право у главnome оснива на учењу о браку римокатоличке цркве.

Узрок питања о реформи аустријскога права лежи у неодређености истога права, у смјеси у њему елемената црквенога права и елемената грађанскога права, и у несређености тих елемената.

Аустријско брачно право сматра на брак, као на грађански уговор (*bürgerlicher Vertrag*), којим се условљују сви породични односи; али у исто вријеме оно признаје браку и сакраментални карактер у смислу учења римокатоличке цркве. Усвојивши ово посљедње, морала се јавити неодређеност у самоме томе праву, које је имало да вјештачки доведе у склад одредбе о браку грађанскога права са одредбама о браку римокатоличког црквенога права, а уједно и да води рачуна за неримокатоличке држављане о њиховим религијским појмовима о браку. Из овога је постало данашње аустријско брачно право, које се огледа у II глави првога дијела Грађанскога Законика и у појединим још законским одредбама, које су с њим у вези, а које су послије биле издане. У чему се састоји то право и шта све оно одређује, познато је.

На то право, као што рекосмо, жале се данас сви у Аустрији, те приговарају му и Римокатолици, и Протестанти, и Јевреји, а и да не спомињемо оне многе, који желе уведеће цивилнога брака, као јединога обавезнога за све у држави. Римокатолици дижу глас противу тога права, јер би хтјели да се опет увече некадашње конкордатско брачно право. Протестанти дижу глас особито противу такозване брачне сметње католицизма. Јевреји опет протестују противу изузетних одредаба Грађанскога Законика о њиховим браковима. И код свих ових опћа је тежња за реформом данашњег брачнога права у Аустрији. О тежњи овој у разним својим фазама и облицима казује нам подробно књига, коју је првих дана ове године издао професор црквенога права у Инспрушком универзитету *D-r L. Wahrmond* са насловом: *Dokumente zur Geschichte der Eherechtsreform in Oesterreich*.¹

¹ Ово је онај исти професор, којим се од почетка ове 1908. године, па за неколико мјесеци даље, бавила и још бави у Аустрији јавност, и са којим су и судови имали посла, а поводом једне његове брошире, у којој је доказивао, да наука мора бити слободна од догматичког вјерског

О томе, како се мисли о аустријском брачном праву са гледишта православне цркве, казао је нешто уопће у сједници бечког Посланичког Дома 21. октобра 1867. тадашњи посланик, а послије буковински митрополит Силвестар Андријевић, чији је говор наштампан у поменутој Вармундовој књизи (стр. 411—416). Казаћемо о томе и ми даље у овој радњи.² Али прије тога да прикажемо (по Вармунду) кратки историјат самога питања о реформи аустријскога брачнога права, да се види, како је постало то питање и у каквом се стадијуму оно налази данас.

учења. У бечком Посланичком Дому један посланик напао је проф. Вармунда за то, што је у једном својем предавању у инспрушком универзитету казао „dass die Unauflöslichkeit der Ehe nicht eine Emanation des Stifters unserer Religion sei“, и према томе да по хришћанском учењу брак може из одређених узрока бити разведен. Проф. Вармунд није могао да на то одговори у Посланичком Дому, јер није био посланик, него на једној великој скупштини у Инспруку изрекао је у своју одбрану једну бесједу, доказујући *слободу науке*. Ову је своју бесједу затијем Вармунд израдио за штампу и издао броширу са насловом: *Katholische Weltanschauung und freie Wissenschaft* (München, 1908. Lehmann's Verlag). Бечко Државно Одвјетништво (Staatsanwaltschaft) нашло је да у тој брошири, и то у пет мјеста брошире има увриједи религије у смислу §. 303. Казненога Законика и да иста брошира мора бити конфискована. Бечки обласни Суд, као Суд за штампу, потврдио је ово одлуком 2. марта 1908. Професор Вармунд пожалио се на ово односном Суду у Вечу, који је пресудом од 26. марта исте године признао да подлеже оном параграфу Казненога Законика три од инкриминованих мјеста у брошири, а двије да му не подлеже. Врло интересантна расправа о овоме послу наштампана је била у засебној брошири одмах послије тога у Вечу по стенографском записнику са насловом: *Der Prozess Wahrmond*, и у тој брошири, поред опширнога говора Вармундовог адвоката др. Емила Постелберга (стр. 14—45), има оштри говор самога Вармунда (стр. 46—62) у одбрану мисли, које је развио у конфискованој оној његовој брошири. Виши Суд није одобрио поменуту пресуду, него је уздржао на снази прву пресуду. У осталом сва она инкриминована мјеста Вармундове брошире била су затијем имунизована у бечком Посланичком Дому, тако да данас по стенографским записницима истога Дома свако може и у Аустрији да познаје и оне тачке исте брошире, које је бечко Државно Одвјетништво било конфисковало.

² О овоме казано је са гледишта учења православне цркве и у књизи *Ей. Милаша: Die Unüberwindliche Abneigung als Ehetrennungsgrund nach dem oester. bürgerl. Gesetzbuche* (Wien, 1905). У опширној критици на ову Милашеву књигу *Dr. J. Spain* (Allgemeine oester. Gerichts-Zeitung Nr. 23 и 24 про 1907) није побио учење православног црквеног права о браку и брачном разводу, које учење изгледа да он потпуно усваја, него је само са цивилно-правне стране хтио доказати да одредбе о брачним пословима

I.

Питање о реформи брачнога права у Аустрији.

Питање о реформи аустријскога брачнога права приказује два периода, сасвијем супротнога између њих правца. *Први* почиње одмах првих година пошто је објављен био (1811.) данашњи Грађански Законик, и продужава се до 1867. године, кад је објављен био темељни државни закон о једнаким правима свих аустријских држављана. Те године почиње *други* период, који се продужава и данас. У првом периоду реформа тежи, да се одузме свјетовној власти сваки утицај на брак аустријских држављана, да се укину све одредбе о браку Грађанскога Законика, и да се брак и сва брачна дјела подвргну јурисдикцији црквеној. Ово се и постигло, кад је 1856. углављен био конкордат између Беча и Рима, који конкордат остао је на снази све до 1868. године. У другом периоду реформа иде у супротном правцу, и радикалнији елементи теже да се одузме браку црквени карактер и да се уведе обавезни цивилни, као једини законити у држави; умјеренији пак елементи теже да се измијене поједини параграфи Грађ. Законика о браку, главним начином они, који се оснивају на канонском праву римокатоличке цркве. Није се остварила ни до данас још тежња ни једних ни других, тако да се сва радња у овом другом периоду може карактерисати само као покушаји реформе аустријскога брачнога права.

I. *Вријеме до конкордата.* Све до 1783. године, кад је цар Јосиф II издао свој патент о браку, судило се о браку и о свим брачним пословима у Аустрији по прописима римо-

Грађанскога Законика морају бити обавезне и за православне аустријске држављане. Ово је др. Шпаун са много ерудиције старао се да докаже, и судећи о питању са његовога цивилно-правнога гледишта, може му се и одобрити тезис, али да је дирнуо питање са стране правосл. црквенога права морао би био доћи до онога закључка, до којег је дошао Милаш, а то је, да ни онај параграф Грађ. Законика, који говори о бракоразводним узроцима, као ни многи други параграфи истог Законика о браку, не одговарају учењу православног канонскога права, те су дотични имали потпуно право, кад су у сједници 16. новембра 1905. бечког Посланичког Дома привођили Милашеву ону књигу као доказ, да и православни аустријски држављани протестују противу данашњег аустријског брачнога права.

католичкога брачнога права. Цар Јосиф ово је измијенио, и у §. 1. својега патента објавио је, да је брак грађански уговор, да сва права и дужности, што потичу из тог уговора, условљена су само и искључиво државним законима, и према томе за све брачне послове да су надлежни једино грађански судови.³ Одредба ова тог Јосифовог патента изазвала је велике протесте од стране римокатоличкога клира, покрај свега тога што је у даљим одредбама истога патента задржан био браку конфесионални карактер. Али поред свих тих протеста, одредба патента остала је на снази и у теорији и у пракси у свима брачним пословима. Главни основи патента са неким измијенама и допунама прешли су затијем у данашњи Грађ. Законик.

Борба римокатоличкога клира противу овог и оваквога брачнога законодавства није престала ни послије објављења новог Законика, и била је узроком не ријетких сукоба између бискупских ординаријата и грађанских судова у брачним пословима. Три године послије но што је био објављен Грађ. Законик, римокатолички су бискупи изјавили енергични захтијев, да разведеном неримокатоличком лицу, за жива му још разведенога неримокатоличкога супруга, не смије бити допуштено да ступи у брак са римокатоличким лицем, јер да римокатоличка црква сматра неразведљивим сваки брак, ма био он склопљен и између лица, која тој цркви не припадају. Овај захтијев био је доведен у сvezу са одредбом 111. §. Грађ. Законика и опет са одредбом 119. §. истога Законика, и Државна Власт, не имајући довољно снаге да се опре бискупима, попустила је њиховом захтијеву, те је 28. јула 1814. године издан био односни дворски декрет у смислу бискупскога захтијева, а о којем ће декрету бити споменуто даље.

Успјех који је овим постигао римокатолички клир, охрабрио је исти клир да ради и даље у истом правцу, како би на крају постигао да се брачна јурисдикција у Аустрији успостави онаква, каква је та јурисдикција била прије вре-

³ Тај параграф у њемачком оригиналу гласи: „Die Ehe als ein *bürgerlicher Vertrag*, die daran fließenden, und den Vertrag errichtenden gegeneinander zu stehenden bürgerlichen Gerechtsame und Verbindungen erhalten ihre Wesenheit, Kraft und Bestimmung *ganz und allein* von den landesfürstlichen Gesetzen. Daher gehört die Entscheidung der hierüber entstehenden Streitigkeiten vor die landesfürstlichen Gerichtsstellen“.

мена цара Јосифа II, то јест, да иста јурисдикција буде одузета од грађанске власти.

У овом својем раду исти је клир нашао себи моћнога помоћника у кнезу *Метерниху*, који је од 1821. године био државни канцлер, и који је за близу 40 година управљао судбом Аустрије. Кнез овај усвојио је био 1836. године план, да се тадашње брачно право у Аустрији преобрази у смислу, да цркви буде остављено све што се тиче склапања брака, а државни закони да се у брачним пословима имају ограничавати само на грађанске посљедице брака. Није се могао тај план извести, јер је у одлучној противности био са државним законодавним радом од преко 50 година, те се Метерних морао ограничити тада само на питање о мјешовитим браковима. По одредби §. 77. Грађ. Законика при мјешовитим браковима између лица римокатоличке и неримокатоличке вјере свечана изјава пристанка на брак морала је бити учињена пред римокатоличким свештеником, који је давао свој благослов таквом браку, при чему су сва дјеца, која се изроде из тога брака морала бити крштена и васпитана у римокатоличкој вјери, и осим тога, морало се писменом исправом утврдити, да је отклоњена свака опасност да би могла римокатоличка страна превјерити. Али догађало се, да сви нијесу хтјели пристати на први услов, а међутим морао се у даним приликама допустити дотични мјешовити брак и без очувања тог услова, и зато, да би се ипак очувао римокатоличкој цркви њен значај и у оваквим приликама, добивен је био из римске Курије декрет од 22. маја 1841., којему је декрету издано било 24. августа исте године царско одобрење, и којим се установљавала такозвана *пасивна асистенција* римокатоличког свештеника при таквим браковима. Састојало се ово у томе, што се односна изјава брачника морала учинити пред римокатоличким свештеником, али не у цркви, него у неосвећеном мјесту, и тај свештеник није смио при томе имати на себи црквено обредно одијело, нити благословити тај брак, не само, него није смио ни једне ријечи прословити, којом као да би исти брак одобравао. Овај и овакав чин сматрао се довољним за законитост брака, који је затијем исти свештеник уводно у своје пароксијске регистре. Посматрајући на овакву државну законску одредбу са гледишта православне цркве, која о браку, као о светој тајни, учи готово

једнако као и римокатоличка црква, не може се не опазити прећераност тадашње аустријске Владе у служењу римокатоличком клиру, јер оваквим својим чином та је Влада показала, да би само угодила истом клиру, да воли да брак један између римокатоличког и православног лица остане и без свештеничког благослова, само да тај благослов не даде православни свештеник.

У ревности својој да брачне послове свих аустријских држављана без разлике вјере подвргне јурисдикцији римокатоличке цркве, исти кнез Метерних поднио је у априлу 1844. године предлог цару, да се преустроји у томе смислу све постојеће тада у држави брачно право. Мало година затијем усвојен је био тај предлог, и царским писмом од 2. децембра 1851. усвојено је, да се са римским папом углави *конкордат* о свима пословима римокатоличке цркве у држави, и посебно о брачном праву. Остварење овога саставља конкордат, који је био објављен 5. новембра 1855. године, и који у X својем члану установљује, да за брак и све брачне послове у Аустрији има важити само оно што је о томе одредио Тридентински сабор, и једна одредба папе Пија VI од 28. августа 1794. године.

У смислу поменутога члана конкордата издан је био 8. октобра 1856. године државни закон о брачним пословима римокатолика, којим законом стављени су ван крјепости прописи Грађ. Законика, исто и односне дотадашње одредбе о надлежности грађанских судова у брачним пословима, те је све ово тада прешло у искључиву јурисдикцију цркве. А тада је устављено било и то, да се при мјешовитим браковима захтијевају односни реверси и од неримокатоличког и од римокатоличког брачника: од првога, да пристаје да сва дјеца, која се роде, буду крштена и васпитана у римокатоличкој цркви, а од другога, да ће остати до смрти непомично у својој вјери.

Закон овај о браку на основу конкордата остао је на снази до 25. маја 1868., кад је он укинут био, и опет успостављени прописи о браку Грађ. Законика 1811. године.

II. *Вријеме послје укинућа конкордата.* За годину прије но што ће бити објављено, да је конкордат укинут, у Посланичком Дому био је поднесен предлог о издању односних закона: о уређењу интерконфесионалних односа у

држави, о уређењу односа школе према цркви и о уређењу брачнога права. Ово је било у Парламенту усвојено, те изабран конфесионални одбор, који је између осталог имао да изради и односни законски предлог о брачном праву, и то у смислу, да закључење брака буде без икаквог конфесионалног карактера и да се брак има сматрати искључиво грађанским уговором; а међутијем, док се овај нови закон о браку не изда, да се успоставе прописи Грађанског Законика о браку и о надлежности грађанских судова у расправљању и ријешавању брачних послова.

Ово посљедње учињено је било одмах и објављено поменутиим законом 25. маја 1868. Истим законом уведен је био и таковани *цивилни брак по невољи* (Nothcivilehe), и то, кад дотични свештеник не ће да вјенча дотична лица ради неке брачне сметње, која није државним законом призната, у којем случају та лица могу изјавити свој пристанак на брак пред старјешином дотичног политичког среза, или његовим замјеником, и у присуству два свједока. Исте године, у смислу закона од 21. децембра 1867. о равноправности свију законом признатих у држави црква и вјерских друштава, издан је био 31. децембра 1868. закон, којим се укидају одредбе §§. 71. и 77. Грађ. Законика, те одређено, да при мјешовитим браковима између римокатолика и неримокатолика огласи брака морају се извршити у црквама сваког појединог заручника, и да при истим браковима изјава пристанка на брак може се дати пред свештеником ма којег од заручника, а у присуству два свједока.

Први дио горепомењута предлога о брачном праву без конфесионалног карактера, или што је исто о обавезном цивилном браку, прешао је многе мијене, и изазвао у Парламенту многа расправљања, која нијесу ипак довела до никаквог резултата. Тек 1870. усвојен је био и 9. априла објављен као закон Владив предлог о *обавезном цивилном браку за лица, која не припадају ни једној од законом признатих у држави црква и религијских задруга*.⁴

⁴ Може се овдје опазити, да дотични римокатолички посланици у бечком Посланичком Дому, опирајући се уведењу цивилнога брака за римокатоличке аустријске држављане, тијем су противурјечили и противурјече учењу исте своје цркве. Јер у великом Катихисису, који је 14. јуна 1905. одобрио данашњи римски папа Пије X, а у глави о тајнама, има овакво

Престало се било послѣје тога за неколико година радити у Парламенту о брачном праву. У децембру 1875. почела је опет радња о томе, али сада само о *измјени појединих параграфа о браку* Грађ. Законика. Истакнуто је и предложено било: 1) да се укине §. 63. истог Законика, који забрањује брак лицима, која су примила „више“ јерархијске црквене степене, и монасима и монахињама; 2) да се укине §. 64., који забрањује брак између хришћана и нехришћана; 3) да се преиначе односни параграфи, који ограничавају развод брака, и посебно законска ријешења 1814. о *impedimentum catholicismi* и на посљетку 4) да се преиначе §§. 125—136. о браковима Јевреја. Овај предлог усвојио је Парламенат у сједници својој 10. фебруара 1876. и у трећем читању, те је тада имао пријећи исти предлог у Господски Дом, да о њему одлучи. У том Дому у сједници 20. фебруара исте године са двије трећине гласова примљен је предлог кнеза *Лихтенштајна* оваког садржаја: „Обзиром на то, што се поуздано може очекивати, да ће Влада наскоро предложити да се уведе потпуни грађански закон о браку (*ein vollständiges bürgerliches Ehegesetz*), Високи Дом ријешава, да се преко законског овог предлога пријеђе на дневни ред“.

Легло је послѣје тога питање о реформи брачног права у Аустрији за много година. Покренуто је оно било у Парламенту у мају 1900. године, али није било стављено на дневни ред ни тада, нити слиједећих година, премда су се о томе и чиниле многе и честе интерпелације.

Међутијем почело се било живо интересовати за ријешење истога питања јавно мишљење. У децембру 1905. саставио се у Бечу велики један Одбор из свих друштвених слојева, који је развио јаку агитацију не само у Бечу, него и у свима главним мјестима цислитавскога дијела монархије,

питање и одговор: Питање: *Si deve fare anche il matrimonio civile?* Одговор: *Si deve fare anche il matrimonio civile*, perché, sebbene questo non sia sacramento, pur tuttavia serve per garantire ai contraenti e ai loro figliuoli gli effetti civili della società conjugale; e però di regola generale dall' autorità ecclesiastica *non si permette il matrimonio religioso se non quando siano iniziati gli atti prescritti della legge civile.* (Ed. Milano, 1907. pagina 238). А вриједно је за ово испоредити и *Decretum de sponsalibus et matrimonio*, jussu et auctoritate SS. D. N. Pii Papae X, A. S. Congregatione Concilii editum die 2. mensis Augusti anni 1907. Види „Архив“, књ. IV. стр. 95.

за реформу брачнога права. У стотинама хиљада егземплара растурио је овај Одбор своје брошуре и листове, потичући свакога да ради и потпомаже реформу. Ова је агитација тога Одбора изазвала реакцију од стране конзервативних римокатолика, који у почетку 1906. саставише „католички-централи Одбор“, који је имао задатак да сузбија рад поменутога реформаторског Одбора. Римокатолички тај Одбор са своје стране развио је још већу агитацију противу реформе брачнога права, основавши своје пододборе у свима многобројним римокатоличким дијецезама Аустрије, који су се имали старати, да из свију градских и сеоских „политичких“ општина буду упућени централном Одбору писмени протести противу реформе.

Узрујаност ова, која је захватила све друштвене слојеве Аустрије, покренула је групу дотичних посланика у Парламенту на енергичнију радњу у корист реформе, и то радикалне реформе, а наиме, поднесен је био у сједници 21. фебруара 1906. законски предлог *о цивилном браку*, као једином обавезном за све аустријске држављане, и *о вођењу матрикуларних регистара, искључиво од грађанских власти*. Предлог је овај био предан дотичном парламентском одбору без првог читања. Међутијем у сједници 25. маја исте године, независно од горњег предлога о цивилном браку, поднесен је био у 11 параграфа посебни предлог, да се укине §. 63. Грађ. Законика, и да буде допуштено женити се свештеницима. У мотивацији овога предлога изнесене су из историје и из сувремености страшне ствари о животу нежењених свештеника и монаха, и противу целибата. И овај предлог Парламенат предао је односном својем одбору.

Ако се овоме, што је до сада овдје наведено било о питању реформе брачнога права у Аустрији, дода још предлог који је поднесен био 20. јуна 1907., а који је сличан ономе од 21. фебруара 1906. о обавезном за све цивилном браку, тада је у главном споменуто све што је о тој реформи рађено у Аустрији за 40 година, од 1867. до 1907. године.

У сједници Господског Дома 21. децембра 1907. године Министар Правде предложио је једну новелу Грађанском Законнику, али о реформи брачнога права ту се не спомиње.

Опћи преглед питања о реформи брачнога права у Аустрији од времена издања данашњег Грађанског Законика на

до краја прошле 1907. године, показује за првих 57 година тежњу, да исто право буде искључиво по прописима канонскога права римокатоличке цркве, што је у ствари конкордатом између Беча и Рима и постигнуто било; а за последних 39 година, кад је конкордат укинут био, показује се с једне стране тежња, да се уведе обавезни цивилни брак, као једини законити за аустријске држављане, с друге пак стране да се укину или преиначе поједине одредбе о браку постојећег Грађ. Законика. Прва тежња о обавезном цивилном браку није се остварила; а у другој постигнуто је то, да при мјешовитим браковима између припадника римокатоличке цркве и лица, која не припадају тој цркви, изјава пристања на брак може бити дана пред свештеником ма којег од заручника; осим тога, уведен је цивилни брак по невољи (Nothcivilehe) у случајевима, кад дотични свештеник због неке брачне сметње, коју не признаје Грађ. Законик, не ће да вјенча дотична лица; и на посљетку уведен је обавезни цивилни брак (obligatorische Civilehe) за лица, која не припадају ни једној од законом признатих у држави религија, или бар пред политичком влашћу изјаве, то (konfessionslos).

Све остало, што је предложено било у Парламенту, т. ј. Посланичком Дому, да се реформише о брачном праву, остало је неријешено; а судећи по садржају оне новеле, приказане у децембру прошле године од стране Министра за Правду, а која се новела тиче измјене неких параграфа Грађ. Законика,⁵ изгледа да Влада и не мисли скоро приступати реформи брачнога права, покрај свега тога, што је бечки Господски Дом још прије 30 и више година исказао „да се може поуздано очекивати, да ће Влада то наскоро учинити“.

Један канонист.

— Наставиће се —

⁵ Види: *Reforme u obćem Gradjanskom Zakoniku. Napisao M. Obuljen.* Zagreb, 1908 (Preštampano iz „Mješečnika“). У овој се радњи г. Обуљен осврће особито на предложену законску новелу о *запрјети* (über die Entmündigung), т. ј. о забрани немоћницима свакога располагања својим дјелима.

НОВИ БАЛКАНСКИ ЖЕЛЕЗНИЧКИ ПЛАНОВИ

— НАСТАВАК —

IV. За и против Дунаво-Јадранске железнице

За све пројекте који су овде изложени може се рећи да нису довољно проучени на терену, већ да су махом рађени по, више мање добрим, географским картама. Турски пројекат је рађен на терену, али нису му тачно израчунати трошкови коштања, као ни осталима. Према томе приближни су рачуни за сваки од ових пројеката како за дужину, тако и за тешкоће, корисности, коштања и т. сл. Сме се рећи да је више рачунато на лакоће, да су тешкоће умањаване, да су користи преувеличаване, и да је већина тих пројеката на бази политичких интереса основана.

Али из овога што је горе речено о пројектима излази једно јасно: да су сви пројекти противу српскога пројекта Дунаво-Јадранске железнице. То њему даје важност, и како је он сада предмет једне дипломатске радње у Цариграду, у којој су ангажоване, поред Србије, Италија, Русија и Француска, то ће и овде бити о њему речи највише.

Овој линији се највише замера у Црној Гори. У круговима који се баве о том питању у Црној Гори овако су формулисале те замерке: „Српска линија би пролазила кроз чисто арнаутско насеље, те би и грађење и експлоатација њена били у вечитој погибији и несигурности; била би дужа од црногорске пројектоване пруге; крајеви кроз које би пролазила српска пруга нису довољно насељени, те не би могло бити будућности локалноме промету, — та би линија била погубна за Турску у стратегијскоме погледу, лако би могла каква страна војска да уђе у срце Турске; зато што је дужином од

312 Км. на турскоме земљишту Турска не би била у стању да даде километарску гаранџију; по српскоме пројекту железница би излазила на једно по све мало и незнатно приставиште као што је Сан Ђовани ди Медуа. Најзад, и општи интереси Српства налажу да не иде путем који је Србија обележила, већ оним који је Црна Гора обележила“. Није тешко показати да су ова страховања и замерке неоправдане. Пре свега, пруга чији је пројекат поднела Србија Порти пролази кроз Косово, Метохију и Подримље; не би била дужа од црногорске — јер докле црногорски пројекат предвиђа дужину од 441 Км. (пруга Ниш—Прокупље—Мрдаре—Митровица—Беране—Трешњевик) или од 387 Км. (Ниш—Сланце—Митровица—Маква—Андријевица—Бар) дотле садањи пројекат Србије не износи више од 398 Км. и то са једним краком од Скадра до Сан Ђовани ди Медуа. Без крака од Скадра до Сан Ђовани ди Медуа цела пруга не би износила више од 365 Км. Теренске тешкоће су много мање на пројектованој српској прузи него ли на црногорској. Докле би железница изашла из долине Ибра у долину Мораче, требало би јој неколико тунела од преко једнога километра, требало би јој излазити на велике висине. [Ево приближно висине према ђенералштабној аустријској карти над морем којом би железница морала ићи. Код Тречке 740 м., код Лаза 1044 м., Гњили Поток 1100, Трешњевик 1623 м., Дрчки Мост 1025, Матишево 1045 м., Опасаница (Гаранчића хан) 1135 м., Русина Лука 1150 м., Рашково гувно—верушки врх 1175, Ложић 964 м., Биоче 88 м., Везиров Мост 35 м., Лекић 30 м., Вир-Пазар 20 м., Суторман 600 м., Бар—Пристаниште 0 м. Ова би висина била на дужини од 180 Км.] Пруга би морала неколико месеца бити завејавана и остајати под снегом, пролазила би кроз места неприступачна, ненасељена; дотле би српска пројектована пруга имала тешкоћа на једној дужини од десетак километара, између Призрена и Нерфуше у долини Дрима. Око те пруге српске могле би се разгранати локалне пруге (Призрен—Драч; Призрен—Пећ; Митровица—Беране; Призрен—Беране, и т. д.). Даље, Турска би да спречи надирање аустро-угарске војске имала стратегијског разлога да пруга између српске и црногорске границе буде што краћа, али горе је показано каква погибија прети целој обали арбанашкој са мора због тога што на њој нема ни једнога пута да

може лако сконцентрисати већу војску у одбрану обале и продирања у Арбанију, а један краћи крак, локални, могао би у правцу ка босанској граници задовољити и ту другу потребу. Сем тога, Турска може дати километарске гаранције на начин који је горе изложен кад је било речи о турскоме пројекту дунавско-јадранске железнице.

Овај пројекат Србији има противу себе поред замерака које му се чине са црногорске стране још и замерке које му се чине са аустро-угарске стране и са бугарске стране.

Аустро-Угарска замера овоме пројекту из својих политичких и економских разлога. Преко пруге Ниш—Јадранско море Србија би се еманциповала економски. Увоз аустро-угарској индустрији био би затворен готово сасвим, а отворио би се увоз трговини Италије, Француске и Енглеске. Преко ове линије би могла и Румунија и Бугарска припремити исту судбину аустријској трговини и индустрији. Русија би се користила том пругом, те би и њена трговина добила полета ослобађајући се мучнога пролаза кроз Дарданеле. Уз то, падао би и углед Аустро-Угарске и њен престиж на Балкану, у коме она гледа своју будућност.

Бугарска мора замерати овоме српскоме пројекту из чисто политичких разлога, из страха да Србија не узме главну улогу на Балкану. Бугарској извозној трговини ништа не може сметати нова будућа линија, на против може разгранати њену извозну трговину, која се до данас више кретала Турској, а преко Црнога Мора и у осталу Европу.

Аустро-Угарска, види се лако, нема јаким економских разлога да се противи српскоме пројекту. Излазак ове железнице на Јадранско Море може имати за њену трговину исте разлоге које и трговина Западне Европе. Њени разлози су више политичке природе. Железница дунаво-јадранска, консолидујући положај Србије, зближила би јаче и цео српски елеменат на југо-западноме делу Балканскога Полуострва, те и његов положај и престиж још јаче учврстила“. То је доста па да буде Аустро-Угарска противу свакога плана који би свезивао Србију са Јадранским Морем путем који не би био у власти Аустро-Угарске.

Замерке Црне Горе су формулисане у једној ноти, упућеној силама потписницама Берлинскога Уговора. Та нота и пут кнеза Николе у Петроград су прва отворенија радња

противу учињенога предлога Србије у Цариграду о железници Дунаво-Јадране. И нота и пут имају за сврху да код сила које су помогле српски пројекат у Цариграду издејствују да та будућа пруга прође кроз Црну Гору и изиђе на Бар.

Дунавско-јадранска железница ће бити један нов правилан пут који се ни једним другим за сада не може заменити. Он није довољно испитан; није предрачун коштања и рентабилитета довољно оцењен. Његова траса ће бити дефинитивно утврђена онда кад буде Турска одобрила да се она ради; њу ће утврдити људи који буду дали новац да се гради цела пруга без обзира на овај или онај пројекат. Сигурно је то да ће бити један нови велики трговачки пут, који ће у првоме реду донети користи Србији, али који ће једновремено отворити пут извозној трговини руској, румунској и бугарској, као и нарочито увозној европској трговини, а особито Италије. Од овога пута имаће и Турска користи, и трговачке и стратегијске.

Ако би се усвојила траса коју је предложила Србија, Црна Гора би могла везана бити локалним железницама од Призрена на Пећ и Андријевицу, а од Ужица на Беране.

V. Бар и Сан Ђовани ди Медуа

Најважнија и најозбиљнија замерка српскоме пројекту дунаво-јадранске железнице коју чини Црна Гора јесте она „што железница не би излазила на српско пристаниште, на Бар, него на Сан Ђовани ди Медуа, турско пристаниште“.

Треба показати и разлоге и за и противу у овоме питању.

Према мишљењу у Црној Гори, које је у ствари и мишљење предузимача који граде у Бару кеј и пристаниште, — барско пристаниште је довољно дубоко и довољно широко за једно велико пристаниште; околина је здрава, лепа, богата, живописна, пространа. Клима је блага; у околини има пространих пашњака за стоку која би се извозила на Бар. Природом одређено и раније је било главно пристаниште целе Арбаније; најзад у рукама је српским. Сан Ђовани ди Медуа нема ни довољно дубине, ни довољно погодности, како се налази између Бојане и Дрима, то је често наносом затрпан, околина је нездрава, баровита, не може се исушити, није сигурно, нема довољно простора за подизање вароши, и т. д.

Према мишљењу других, барско пристаниште захтева великих трошкова да се удеси да буде једно међународно пристаниште; нема свом дужином довољну дубину — она варира од 2—6 метра; у њему не може да стане више од четири велика брода; околина је лепа, али је нездрава због тога што је пуно бара, и сама варош Бар је удаљена због тога од пристаништа 20 минута, свуда влада грозница. Сан Ђовани ди Медуа има довољно дубине, само га треба очистити, са нешто радова, који морају да се изврше у свакоме пристаништу, оно би постало одлично, један мали канал од куле светлиље до језера у околини начинио би га још бољим и ширим. Дрин утиче 6 Км. даље од пристаништа, а самим грађењем железнице регулисао би се и ток Дринов. Сем тога С. Ђ. ди Медуа је изложен само јужноме ветру, а Бар северноме који је толико силан да бродови морају често бежати у друга пристаништа. Постепеним радовима Сан Ђовани ди Медуа би постао оно што је био некад, пристаниште велико, дубоко и неколико километара, — до Љеша, — увучено унутра.

Озбиљне замерке пристаништу у Бару као крају велике пруге могу бити ове, поред горњих више мање поузданих.

Бар је у рукама Талијана. Они њега сматрају као пред-пристаниште њиховоме пристаништу „Бари“ (Bari—Antivari) — и сматрају га као будућу своју операциону тачку са суха и са мора. Са суха од Бара ка Скадру, а са мора као заклон флоти која би бранила надирање туђе флоте или војске у Арбанију. Настојавањем аустро-угарских а нарочито енгле-ских изасланика на Берлинскоме Конгресу пристаништу барском нарочитим одредбама сужена је слобода.

Чл. XXIX је овако стилизован:

„Бар и његова околина присаједињују се Црној Гори под овим погодбама:

„Општина Спич, до јужне границе земљишта које је обележено у опширноме опису граница, присајединиће се Далмацији (Аустро-Угарској).

„Црна Гора не може имати ни ратне бродове ни заставу ратну.

„Бар и цело приморје црногорско неће моћи примати ни један ратни брод ма које стране државе.

„Поморску и санитарну полицију, како у Бару тако и на целоме црногорскоме приморју, вршиће Аустро-Угарска помоћу лаких полицијских бродова.

„Црна Гора ће усвојити поморско законодавство које је у важности у Далмацији. А Аустро-Угарска се обвезује да свуда штити трговачке црногорске бродове“.

Кад је на XII седници Конгреса претресан овај члан Берлинскога Уговора — талијански изасланик де Лоне управио је аустро-угарским изасланицима питање о томе, какви су разлози да се Спич присаједини Аустро-Угарској. Како и Италија, има исто тако, да очува највеће интересе на Јадранскоме Мору, то би желела да јој се објасни зашто се то чини и ако је Спич врло мало место простором“. Аустро-угарски пуномоћник, барон Хајмерле је изјавио ово: „Присаједињени комад је врло незнатан, не захвата већи простор од половине или три четвртине миље, на коме станују око 350 породица; што се тиче побуда ради којих је то присаједињење Аустро-Угарска тражила, оне се састоје у тој околности што ће само Аустро-Угарска, имајући у рукама Спич, који доминира Баром, моћи обезбедити и олакшати своју сврху која је у томе да бди да пристаниште барско и његово приморје сачувају чисто трговачки карактер“.

И доиста са Спича аустријске батерије доминирају и целим барским пристаништем, и Баром, и његовом околином, и целом другом железничком која се гради од Бара до Вир-Пазара.

„Чл. XXIX Берлинскога Уговора има за сврху да неутралише и административно инкорпорира Аустро-Угарској поморску обалу уступљену Црној Гори“, каже граф д'Аврил у своме делу „Négociations relatives au traité de Berlin“.

Чл. XXIX је створио једну службеност у корист Аустро-Угарске. Ограничио је, окрњио суверенитет Црне Горе; наметнуо је ограничење да не може вршити на својој сопственој територији потпуну власт; нагнао ју да на њој трпи радњу једне стране државе, овде Аустро-Угарске — (тако је са Анверсом по уговору парискоме од 1814 год. и уговору између Белгије и Холандске од 1839 г.) — Оно што је признато чл. XXVI потрвено је чл. XXIX Берлинскога Уговора. И још нешто. Овај члан XXIX, створио је једну уговорну позитивну службеност не само за барско пристаниште него и за цело црногорско приморје.

Извозна би трговина, дакле, нарочито извоз живе стокe из Србије и Румуније, могла да буде и на црногорској обали и у црногорским водама увек или спречена или ометана. На

суху законима који су у важности у Далмацији, — које може Аустро-Угарска по вољи мењати, — а на мору санитарским полицијским мерама.

Таква пристаништа не могу имати погодаба да буду добре, мирне, светске извозне тачке. Несумњиво је да је за данашње балканске прилике боље што је барско пристаниште у талијанским рукама, али су баш због тога Италија и Аустро-Угарска у оружаноме миру, а то Бару, као пристаништу, мора умањити погодност, сигурност, па дакле и важност, па макар и било за данас боље од онога у Сан Ђовани ди Медуа.

VI. Железница Атина—Лариса—Солун

Говор заједничкога Министра Иностраних Дела аустро-угарске монархије у овогодишњим Делегацијама истакао је нарочито пројекат о свези аустро-угарских железница са грчким железницама. План да се свежу ове железнице није нов. Још 1890 године влада грчка је одлучила да гради железницу нормалнога колосека од Пиреја до турске границе а одатле да се свеже са турским постојећим железницама. Начињен је био и нарочити железнички зајам, од 60 милијуна, али како је новац од зајма трошен и на друге државне потребе, то је утрошено свега 20 милијуна, 1894 године су обустављени сви радови, који су настављени тек 1900 године.

Дужина ове пруге је 400 Км., а полазећи од Пиреја иде на Атину па преко Скиматанија иде на Тиву, Ливадију, Лијаноклади на Демерли, а одатле на Ларису. До Ларисе је пут готов. 210 Км. су већ у саобраћају, а ове године ће бити пут Пиреј—Лариса готов сасвим. Остаје још један део од Ларисе ка Цајези на Јегејскоме Мору — а други део од Цајези до Платамоне недалеко од грчко-турске границе. Од Платамоне би требало саградити 90 Км. на турскоме земљишту, те би се садања грчка железница свезала код Циде на прузи Битољ-Солун. И тако би се свезала Грчка са Солуном, па дакле и целом Европом.

Грчка је радила до сада сама на овоме пројекту, а сад јој је обећана помоћ од стране великих сила, у првоме реду Аустро-Угарске и Немачке у Цариграду.

Свој пројекат Грчка отприлике овако мотивише. Све државе на Балкану имају своју железницу, само је нема Грчка, она остаје усамљена. Она стоји у свези с осталом Европом

само преко мора и то три или четири пута преко недеље. Тај факат тешко притискује животну економску снагу грчког народа. Кад имају свезе с Европом Србија, Бугарска, Грчка треба тако исто да је има. Сама будућност краљевине је ангажована у тој великој артерији континенталне Грчке, којој ће поћи све остале пруге железничке у Грчкој, благостање ће се подићи, трговина, индустрија, земљорадња у Тесалији, Беоцији, Атици. А то ће подићи благостање у грчкој радничкој класи, те се неће морати више у масама да исељава у Северну Америку, Африку и Азију. Сем тога, тим начином ће ући страни капитали лакше у Грчку, и доведиће странце. Са том железничком свезом Грчка ће моћи бити у свакодневној свези с Европом. Атина неће бити више удаљена до 62 сахата од Париза, 70 од Лондона, а 39 од Беча. Најзад, пирејско пристаниште биће најјужнија тачка европске железнице, и најближа Порт-Сајиду. На тај начин ће индијска пошта уштедети око 600 Км.

Овакво разлагање је донекле тачно. Кад се говори о томе да је право да има сувим свезе с Европом то је тачно. Али кад се говори о томе да ће та свеза бити краћа, није тачно; биће угоднија али не краћа. О томе ће бити ниже речи. Кад се говори да ће подићи земљорадњу није тачно; Грчка је земља неплодна, сува, без воде. Један део њен, Тесалија, може бити плодна, али после великих трошкова и напора за наводњавања, плодни део је у Турској. Грчки народ није земљорадни, већ трговачки. Исељавање неће уставити железница Солун—Лариса; у Америци се више и лакше зарађује. Пример са толиким исељеницима грчким је томе доказ. Грци и кад стекну имање, велико или мало, на страни, не враћају се у Грчку да га троше или уживају, остају онде где су га текли и стекли. Искуства са страним капиталима су врло велика да ће требати времена да њихово притицање у Грчку порасте.

Турска је пристајала да паде Грчкој свезу са својом железничком пругом Битољ—Солун, али само не на месту које су Грци тражили. Стратегијски обзири су гонили Турску да будућа грчка линија иде што даље од Солуна и од обале турске у Јегејском Мору. Турска је обележила Соровић као једино место на прузи Битољ—Солун (између Флорине и Острова) са којим би дала свезу грчкој железници. Постав-

љајући то као једини могући уступак, Турска је чак и обе- лежила пут. Један би ишао од Ларисе на Тирновоу—Бејдер- мен—Чајхисар—Сарандапорос—Макрон—Кесарија—Козана— Кајалар—Соровић. Та би пруга износила 176 километара од Ларисе до Соровића, или 218 од Битоља до грчке границе. Други би ишао од Калабаке на Велелиште, Зименац—Кеса- рија—Козана—Кајалар—Соровић. Ова би пруга износила од Калабаке до границе грчке 25 Км., од Соровића до границе грчке 115 Км., а од границе грчке до Битоља 174 Км. — Соровић је удаљен од Солуна 159 Км., а од Битоља 59 Км. Средња висина 500 м. над морем.

Из овога се види да су главни разлози грчке краљевине били различни од оних који су поменути горе. Први главни разлог је чисто политички. Имајући свезу крај мора и са Солуном, имала би Грчка и јачу свезу са грчким елементом у јужној и источној Македонији, као и у Тракији; јача свеза доноси и јачи утицај политички. Железница Лариса—Џида значи за Грке неку врсту убаштињења на делу турске импе- рије који она сматра као несумњиво грчким. Сем тога како ће се Грчка у будућности развијати више као поморска сила него као сувоземна, то је потребно да она буде што ближа обали морској и Солуну. Пuteви које Турци предлажу лакше могу довести турску војску у Тесалију него ли овај који Грци предлажу. Има још један, пекунијарни разлог. Класична Грчка привлачи масу странаца сваке године; ти странци остављају масу новаца, као оно у Кајиру. Ако се утврди непосредна и свакодневна свеза железницом са Грчком, број посетилаца Атине, Олимпије, Делфи и др. места удесетостручио би приходе.

VII. Железница Софија—Ћустендил—Ћуманово

И ово је један од старих планова железничких, који нема једну неопходну економску потребу ни Турске, ни Бу- гарске, нити светскога промета.

Бугарска је тај план имала још пре петнаестак година. Он се поклапа готово потпуно са турским планом.

Железница би требала свезати Софију са солунском пругом. Она би ишла од Софије на Радомир—Ћустендил — турска граница. Од Софије до Радомира је железница сагра- ђена, сад се гради од Радомира до Ћустендила. Од Ћустен-

дила би ишла на Деве—Багрдан, па на Криву Паланку—Кавакли—Кратово—Чаушкеј—Шупљикамен (Деликташ)—Куманово. Према турскоме плану код границе бугарско-турске имао би велики тунел између Узема и Лебника — а после би ишао средњом висином до Куманова око 420 м. Пруга би била дугачка око 100 Км. Према бугарскоме плану ова би била краћа за 13 Км.

Софија је географски центар целога Балканскога Полуострва, веле Бугари. Кад би се саградила линија железничка Ђустендил—Куманово, она би постала средишна балканска железничка линија. Преко ње би се свезало Бело Море са Црним и Јадранским Морем. Северо-источна Европа би се најкраћим путем свезала са Западном Европом. Она би пролазила кроз плодна поља и пределе добро насељене, начичкане индустријским предузећима. И зато се не само не може, него не треба и не сме допустити да Ниш узме Софији првенство. Када би Турска пристала да им дадне право грађења, не би било у Бугарској владе која не би пристала да гради ту железницу о државноме трошку или да даје годишњу километарску гаранџију ако би приватно друштво железницу градило.

Да Софија није географски центар, то није тешко на карти одмах опазити. Пре ће то бити Ниш или Скопље. Да Софија буде центар морала би се изменити граница Бугарске; проширити, помаћи на запад, на север, на југ. То иде већ у област политичких снова бугарских; зато о њима нека не буде овде говора.

На географској карти може и лајик видети да железница Софија—Куманово — не би створила ништа друго до свезу Црног Мора са Јегејским — да су та два мора свезана једним много јевтинијим путем бродарским; да трговина на Солун са Црнога Мора не би ишла скупим железничким путем већ старим; да су та два мора, па дакле и сва Бугарска, свезана преко Ниша—Ристовца—Скопља; да би имала извозна трговина Русије краћи пут на Јадранско Море преко Румуније и Србије новом пројектованом железничком пругом, него морем до Бургаса или Варне, па онда тек једном дугом пругом преко целе Бугарске, дужом него оном румунском. Па и Румуни ће претпоставити свој садањи пут за Бело Море овоме преко Софије, а за излаз на Јадранско Море краћи је

онај пут кроз Србију. Да хоће краћи пут на море, Бугари би прихватили онај који Турци нуде, који би излазио око Штипа, а да се свеже са постојећом железницом испод Велеса — као и онај на Џумају долином Струме. Насељеност, начичканост индустријских предузећа све је то још недовољно тачно; подаци су о томе само званични статистички подаци. Трговина Бугарске се више креће у Турску; у Европу западну и средњу она шаље жита — онај дакле производ који увек претпоставља водени пут — у Турску иду бугарски индустријски производи преко постојеће краће цариградске железничке пруге; у Белгију и Немачку морем сва жита. Најзад, свезу са Јадранским Морем имали би Бугари преко Ниша заједно са Србима и тај би пут био много краћи, за 200 Км. од онога преко Ћустендила.

Разлога економске природе нема; разлози су политичко-стратегичке природе.

Бугари имају искуство да у Македонији нису могли коначно учврстити свој положај за то што нису имали непосредну свезу са целом горњом вардарском долином. Они осећају да тај утицај све више слаби нарочито у северним деловима њеним и да га могу једнога дана сасвим изгубити. Они знају добро колико је железничка свеза Србије са Скопљем окрепила положај Срба у скопском санџаку, у Поречу, у Кичеву, у Прилепу. Они осећају да на случај рата са Турском само преко Ћустендила могу најсигурније задавати Турској тешке ударе. Они предвиђају да на случај наступања Србија ка Скопљу, треба да могу и они наступати ка Куманову.

Бугарима је, дакле, потребна свеза Ћустендил—Куманово само због тога да одрже своју надмоћност у Македонији, и зато морају бити, пошто пото, противу сваке пруге која би положај Србије учвршћивала.

VIII. Железница Авлона—Битољ

Међу плановима жељезничким налази се и план Авлона—Битољ, о коме је говорио Министар за Спољне Послове Титони у овогодешњој талијанској скупштини. И то је један од старих планова. За један од њих је дата чак и концесија раније. По пројекту за који је Порта дала концесију преду-

зимачу Каули, — а за чије се остварење данас много стара Велики Везир Ферид паша — Авлонац, — жељезница би била нормалнога колосека, а била би дуга 364 км., ишла би од Битоља на Могилу-Черешку, Ново Село и Стругу. Од Струге би било три правца по избору. Један би ишао преко Охрида, Лубаништа, Петрушина на Мелик, Грамеш, Гуралу, Гајду, Муртанас—Авлону. Други би ишао од Струге на Рајче, Ливраш, Елбасан, Пурану, Муртанас у Авлону. Трећи од Струге на Елбасан, Пеклињ, Тирану, Шијак, Драч и Авлону. Ова би жељезница, дакле, свезивала Солун и Авлону са жељезницом од 600 км. и Цариград и Малу Азију.

Ова жељезница интересује највише Италију. Турској би та линија добро дошла да може у Арбанију кад јој устреба концентрисати војску, исто тако као и пруга Дунавојадранска. Главни интерес има Италија. Авлона је још у старо римско доба имала значај једнога великога трговачкога места. Стари пут римски, *via Egnatia*, показује до очигледности какву су важност и трговачку и војничку, Римљани давали Авлони. Па и данас Авлона има за Италију тај значај. Најближе Бриндизију Авлона ће бити велико стовариште за италијанску робу која ће се разносити у срце Арбаније, Маћедоније и целог Епира — цео Дебар, сва средња и јужна Арбанија, с Епиром још воде трговину преко и са јадранском обалом. Солун и Битољ нису ни привукли ни одвукли трговину себи. Помоћу овога необично погоднога пристаништа, жељезнице Авлона—Битољ—Солун и оне Дунаво-Јадранске, трговачки утицај Италије би се појачавао све више и више на целога Балкана. (Од 1900 до 1904 године увоз Италије у Турску се удвојио, у Румунију учетворостручио, у Црну Гору тако исто, у Бугарску ушестостручио). Трговачки конгрес у Милану 1906 донео је између осталих и ове закључке: „Најбитнији интереси Италије леже у томе да се италијанска трговина са балканским државама што више рашпри и ојача, па за то влада талијанска треба да обезбеди потпуну слободу талијанској трговини у Арбанији како би се из те земље конкуренција једне стране државе истисла... да се што пре подигну пристаништа у Валони и Драчу, као и жељезнице које би та пристаништа свезивала са Србијом, Бугарском, Грчком и Цариградом...“

Сем овога интереса од великога економскога значаја, ова железница Авлона—Битољ била би и од великога политичкога значаја. Ко би имао њу у рукама тај би господарио јужном Арбанијом, Еширом, као год што би господаром северне Арбаније био онај који би имао железницу Скадар—Призрен у својим рукама. Отуда је рад Италије дуж целе обале од Бара до Авлоне у томе да њена надмоћност преовлада — Италија целу јадранску обалу, а нарочито овај део, — као и Арбанију има као главни предмет своје садање и будуће спољне политике.

Један дипломата.

— Наставиће се —

ПРИНУДНО ПОРАВНАЊЕ У СТЕЧАЈУ

Кад дужник дође у презадужено стање, односно, ако је трговац, кад обустави своја трговачка плаћања, његови су повериоци у великој опасности да буду оштећени у свом потраживању, јер тада имање његово није више толико велико да их може све измирити. Да се не би десило, што би у осталом увек и било, да неки од њих, и то они који су брижљивији, енергичнији, или немилосрднији, наплате од презадуженог дужника како главницу тако и последњу пару камате своје тражбине, а за друге, који су за дужников слом сазнали доцније па се доцније и јавили за наплату, да не остане ни толико имања да им се из њега не може исплатити ни сама главница, закон у таком случају прибегава једној крајњој мери: он организује једну нарочиту процедуру судску, — *Стечај*. У тој процедури, да би заштитио повериоце, он жртвује дужника; повериоце упућује да своје тражбине заједнички наплате, а од дужника одузима цело имање, распродаје га и новац, који се добије, раздељује међу повериоце по извесној сразмери. Тако повериоци бар нису изложени опасности да своју тражбину никако не могу наплатити, јер штету, која је настала од презадужености њиховог заједничког дужника, сви деле између себе, сваки узима део сразмеран својој тражбини. Али дужник: он, један сасвим пропада; од човека имућнога и пуног наде у будућност он остаје без игде ичега — потпун бедник. Пропао је не само материјално него и морално: јер услед отварања стечаја губи извесна важна грађанска и политичка права, а тај га губитак у данашњим демократским државама јако унижава код света. Ова, да је тако назовемо, хируршка операција над презадуженим дужником мора се примити само онда када се никако не може избећи. Сваки други начин

којим се она избегава, добро је дошао, само ако даје довољне гаранције за интересе поверилачке. Један такав начин јесте *принудно поравнање* презадуженога дужника са његовим повериоцима, који је и предмет ове расправе. То је уговор, којим повериоци враћају презадуженоме дужнику његово имање на слободну управу и скидају с њега стечај, а дужник се, у замену за то, обавезује да им исплати тражбине у уговореној суми, дајући често пута, нарочите гаранције да ће тачно извршити ту обавезу. Тај се уговор зове *поравнање* зато, што њиме повериоци обично дужнику отпуштају један део дуга или бар продужују рокове плаћања, а дужник опет од своје стране обавезује се да им исплати тражбине са већим процентом него што би им биле плаћене по извршеном стечају, — дакле „свака страна по нешто од свога затега попушта, а по нешто од другога добија“ (854 грађ. зак.). *Принудно* пак зове се зато, што се за његово закључење не тражи, као код осталих уговора, једногласни пристанак свију интересованих страна, већ само једне извесне већине. Кад та већина даде на њега свој пристанак, оно је обавезно и за оне који нису пристали, оно за њих, дакле, није вољно, већ принудно.

Принудних поравнања има од две врсте. Једно је оно које дужник закључује са својим повериоцима тек кад се над његовом имовином отвори стечај, а закључује га у циљу да му се стечај дигне са имања: то се поравнање зове: *принудно поравнање у стечају* или *стечајно принудно поравнање*. Њега ћемо и проучавати у овој расправи. Друга је оно које дужник закључује са повериоцима својим одмах чим западне у презадужено стање, односно, ако је трговац, чим обустави своја трговачка плаћања, али пре него што му суд отвори стечај; то је поравнање *ван стечаја* или *ванстечајно* принудно поравнање. Њему је циљ, да се отклони, да се избегне стечај, који би без њега морао неминуовно доћи. Поравнање у стечају старија је правна установа и оно постоји готово у свима законодавствима, а ванстечајно принудно поравнање сасвим је скорашњег порекла, али оно журно крчи себи пут: данас постоји већ у неколико држава: Белгији, Швајцарској, Португалији, Шпанији, Енглеској и Француској¹, а спрема се да се заведе и у Немачкој и Ау-

¹ У Грчкој је било уведено законом од 6 фебруара 1893, али је ускоро укинута законом од 7 августа 1895 године. У пракси се показало као добра установа, јер су помоћу тог поравнања повериоци долазили до већих про-

стрији. У нас је већ израђен и формалан законски пројекат. То ново принудно поравнање проучићемо доцније.

* * *

Кад се посвршавају сви послови око пописа и процене активе и око пречишћења пасиве, који укупно чине у стечају неки препараторми поступак, по нашем закону о стечајном поступку од 17 марта 1861 године има се одмах приступити одлуци о начину на који ће стечај да се заврши. Тих начина имамо два: принудно поравнање и распродаја стечајне масе, и то како у трговинском тако и у општем стечају. Наш закон (§§ 22 и 65 зак. о стец. пост.) прописује да стечајни суд, још у оном истом решењу којим отвара стечај, назначи и сâм дан када ће се решити то врло важно питање, — да одреди рочиште за равнање. Природан завршетак стечаја свакојако је овај други, т. ј. распродаја стечајне масе, али је закон више наклоњен принудном поравнању. То се јасно види из неких његових одредаба, јер прво, поред тога што оваквим одређивањем рочишта за равнање тако рећи прејудуцира његово закључење, он (§ 66) наређује суду да на том рочишту и сам понуди повериоце да се поравњају са дужником, а затим суду налаже (§ 68) да, у случају кад се на том првом рочишту поравнање не буде закључило, и доцније у даљем течају стечајнога поступања без одгађања одреди рочиште за равнање кад год само увиди да има наде да ће се дужник поравнати са повериоцима. Закон можда у томе претерује, али мора се признати да има јаких разлога да се у стечају постигне поравнање. Ти су разлози у главном ови:

1. Повериоци увек по поравнању наплаћују много већи проценат своје тражбине него што би добили кад би се масено имање распродало. То долази прво отуда, што се имање, кад се распродаје јавном продајом, обично даје у бесцење, док је дужнику у рачуну да га прими и по знатно већу цену. а друго што рођаци и пријатељи дужникови притичу у помоћ

цената него пре њега. При свем том грчки се законодавац нашао побуђен да га укине једино због наступелих тешких прилика у трговини грчкој, а по настојавању трговаца (Der Zwangsvergleich, Dr. Thrass, G. Petimesas, Rechtsanwalt in Athen. стр. 32).

дужнику да повериоцима понуди ту већу цену (тада се често пута износи и онај део имања дужниковог који је код њих склоњен и који се ни најпажљивијим трагањем не би могао пронаћи и унети у масу), не би ли се само што пре дигао стечај са његове имовине.

2. Кад се са дужником поравнају повериоци долазе сви много пре до новца; јер је процедура судска при распродаји масеној врло дуга, она често пута траје по неколико година, ако се само има да распродаје непокретно имање.

3. Поравнање је корисно и за саме оне дужникове повериоце који се нису јавили у стечај на време или никако, те су због тога изгубили право да се наплаћују из стечајнога имања; јер се и они могу наплатити чим се услед закљученог поравнања дигне стечај са имовине дужникове.

4. Поравнање није корисно само дужниковим повериоцима, како онима који су у стечају на време пријавили своје тражбине тако и онима који нису, него и самом стечајном дужнику. Поравнањем он добија од својих поверилаца отпуст једног дела дуга или бар продужење рокова; тиме пак њему се пружа могућност да понова проба срећу у раду, и то са већим изгледом на успех, пошто је сада у много лакшем положају него што је био у моменту кад му је стечај отворен, нарочито ако су се и прилике у опште од тог доба побољшале. Поравнање је корисно за дужника шта више и онда, кад се никако и не нада да ће рад моћи успешно продужити; јер и тада је боље да он постепено распрода стечајну имовину: добит је отуда двојака, прво што ће се уштедети даљи врло велики трошкови стечајни који прогутавају знатан део стечајне масе, и друго, што ће он постепено распродајом постићи много већу цену, него што би се добила на јавној продаји. На тај начин бар ће исплатити већи део својега дуга.

5. Поравнање је не само у приватном интересу стечајнога дужника и његових поверилаца, него и у општем, јавном интересу. Јавни је поредак за њега интересован по томе, што се њиме много брже уклања из народне привреде она нездрава појава, оно велико зло, које се јавља у облику стечаја, и које често пута за врло дуго време држи спутане многе привредничке интересе. Што се то болесно стање пре уклони из народне привреде, у толико

је за њу боље. Осим тога, јавним распродајама стечајне трговачке робе знатно се штете трговци из места, јер после тих распродаја, на којима свет у бесцење покупује робу, они за дуго време осећају оскудицу у пазару.¹ Даље, распродаја стедишне масе штетна је с гледишта народне привреде јоште и за то, што се њоме потпуно разорава и из темеља растура једна сасвим организована приватна привредна радња, а поравнањем се, на против, одржава и продужавају се већ засноване пословне везе у тој радњи. Најзад, кад год је дужникова радња већа, нарочито ако је то каква фабрика, отварање стечаја над њом увек наноси грдну штету често пута врло великом броју сиротних људи, н. пр. трговачким помоћницима, радницима, чиновницима и т. д. те радње или фабрике. Очеvidан је интерес тих сиротана, а тако исто и јавни, да се стечај што пре сврши, и то да се сврши тако да радња, односно фабрика поново се отвори, а са тим да и они што пре дођу до рада и до зараде.

Према свему овоме држимо да је сасвим јасно, да је принудно поравнање врло корисна правна установа, у којој се најбоље измирују сви интереси, који су услед дужникове презадужености дошли у сукоб. С тога је један немачки правник² имао потпуно право кад га је назвао душом стечаја.

* * *

Наспрам толиких користи које пружа принудно поравнање не може ни у колико бити чудно, што се та правна установа појавила врло рано. Прва клица њена налази се још у римском праву.³

¹ Нама београђанима често се даје прилика да видимо ове распродаје у бесцење. Изненађени сте кад на улици спазите једну гомилу света, која се тиска испред неког дућана. Врата су формално њом блокирана. Од времена на време чујете по неколико удараца у добош. Једини надметачи јесу оно неколико прекупаца што су се за времена угурали у дућан, те од њихове добре воље и интереса цена једино и зависи. А да им нико не би с пола квариро посао, они се обично побрину за један део оне гомиле што затвара врата. Крајње је већ време, да наша општина подигне јавну продавницу, један hôtel Drouot, те да већ једном престане ова пљачка, и да се роба, овако у бесцење купљена, не распродаје, на ситно и торбарски, одмах на „лицу места“.

² Dr. J. Kohler, Lehrbuch des Konkursrechts, стр. 451.

³ Vainberg: Faillite d'après le droit romain стр. 149 и след. — Alfredo Rocco: Il concordato nel fallimento, стр. 18 и след. — Dr. J. Kohler: op. cit. стр. 445 р след.

У Риму је често пута наследник пристајао да се прими презадуженог наследства тек пошто би се погодио са повериоцима *de cuius*-овим да му они отпусте извештај део својих тражбина (*actum remissorium, actum ut minus solvatur*). На основу таквог уговора, он је доцније могао истаћи у своју одбрану *exceptio pacti*, евентуално *exceptio doli*, ако би који покојников поверитељ ипак од њега тражио наплату целог дуга. По свој прилици, у први мах овај је уговор био обавезан само за оне повериоце који су га и закључили са дужником, али је врло вероватно да је се у току времена убрзо почело од тога одступати, тако да је његова обавезна снага постепено распрострањена и на остале повериоце, прво на оне који су уредно позвани па ипак нису дошли на скуп поверилачки који је имао да реши питање о поменутом пакту, а доцније на све повериоце, било да су на скуп звани или да нису, само ако је већина поверилаца пристала на тај уговор. Император Марко Аврелије затекао је *actum ut minus solvatur* у том последњем развоју, и он га је једним рескриптом својим (fr. 8 и 10 princ. de pactis, 2, 14) претворио у засебну правну установу. Кад год већина поверилаца покојникових пристане да наследнику отпусти један део дуга, претор је био овлашћен на основу тога царског рескрипта да тај споразум између већине покојникових поверилаца и наследника утврди декретом, тако да том потврдом добије обавезну снагу и за мањину која није пристала. Јустинијан је 529 године (*Constitutio 8, qui bonis cedere possunt, Cod. 7, 71*) отишао још један корак даље. Он је тој установи, која је дотле била ограничена само на наследство, проширио значај, јер ју је распростр'o и на међусобни однос презадуженог дужника и његових поверитеља. Он је, истина, само допустио да се одлуком поверилачке већине дужнику могу једино одложити рокови плаћања, и то најдаље за 5 година (*induciae quinquennales*), а никако и да му се отпусти ма шта од дуга.

Правило Марка Аврелија, које се тичало наследства, имало је свога потпуног оправдања. Наследнику, који се устегао да прими презадужено наслеђе, морала се дати нека олакшица отпуштањем извесног дела покојниковог дуга, јер би иначе он одбио наслеђе, односно би се послужио са *ius abstinendi*, те тада наследника не би било, а то би *de cuius*-овим повериоцима допринело често пута несавладљиве те-

шкоће при наплати њихових тражбина. У Средњем Веку за повериоце су настајале још и веће тешкоће код презадуженог живог дужника који је побегао, нарочито кад би он собом однео већи део своје имовине, што је он у осталом ретко кад пропуштао. Дужнику се тада морао дати *salvus conductus* за повратак, а да би га приволели да се врати, његови су повериоци били принуђени да му отпусте један део дуга. Кад се већ по нужди морало тако поступити наспрам одбеглога презадуженог дужника, правда је онда изискивала да се строже не поступа ни према ономе који није бежао; јер би се иначе и он посредним путем принудио да бежи у суседни град и да се тек отуда погађа са својим повериоцима. Ето зато је, почевши од XIII до XVI столећа, у италијанским трговачким градовима постепено усвајано принудно поравнање презадуженога дужника са повериоцима, као што је и код Римљана. На крају XIV столећа ми налазимо принудно поравнање усвојено и регулисано у статутима: града Млетака, Монца, Гремона, Пијаченце, Милана, Флоренције и Ђенове, а у XV и XVI столећу нема ни једног важнијега статута који не би садржавао о њему неку одредбу. Италијански правни писци почели су много доцније да се баве овом новом правном установом. Док јој ми, као што већ рекосмо, налазимо прве почетке у статутима још од XIII столећа, правна наука почиње о њој, и то с неком бојажљивошћу, да говори тек после два столећа, када је се та установа била већ потпуно развила у трговачким правним обичајима и у градским статутима.

Кад је по открићу Америке центар светске трговине пренесен из Италије у државу дуж Атланског Океана, тада је и даљи развој трговачких правних установа прешао код тих народа, па тада је и установа принуднога поравнања пренета и у Француску. Њу налазимо ту санкционисацу чувеном уредбом Луја XIV о сувоземној трговини од месеца марта 1673 (XI, чл. 5, 6 и 7). У *Code de Commerce*, а нарочито у закону од 28 марта 1838 године о стечају, којим је замењена књига III *Code de Commerce*, дат јој је облик, који има данас у целом свету; јер су данашњи закони о стечају свију држава амали за углед овај последњи француски закон, било као углед непосредан било као посредан.

Пре данашњег закона о стецишном поступку, код нас су одредбе о стечају биле саставни део законика о судејском поступку у парницама грађанским за књажество Србију од 21 октобра 1853 године. По том законику није било принуднога поравнања у стечају, већ је само постојало ванстечајно принудно поравнање, (Глава XI, О Погодби дужника са поверитељима, §§ 295—317 закључно) које се, као што смо напред показали, данас као нека свеспасавајућа новина журно уводи у законодавства великих европских држава. У данашњем пак закону о стецишном поступку ми немамо ванстечајног принудног поравнања, а имамо само принудно поравнање у стечају (§§ 65—69).

Сп. Радојичић.

— Наставиће се —

ГРЧКО-РИМСКО ЗАКОНОДАВСТВО

О ЦРКВЕНОЈ ИМОВИНИ.

— НАСТАВАК —

IV

У другој глави ове радње показани су били закони грчко-римских царева о праву цркве на својину, и посебно о праву на течење и множење црквене имовине. Издавањем тих закона исти цареви хтјели су тијем да потпомогну цркву у достизавању сврхе, којој је она имовина намијењена била, а у свези с тијем они су уједно налагали себи дужност да помажу цркви, да се иста имовина сачува цркви на сва времена у цијелости и неповријеђена. И у истини, као што су грчко-римски цареви широке руке били у издавању својих закона о течењу црквене имовине и повластица њених, тако то исто видимо и у законима њиховима о цијелости те имовине и о условима, под којима смије бити од ње нешто отуђено.

Издању оваквих законâ дале су повода и разне злоупотребе у управи црквене имовине од стране истих црквених старјешина, који, умјесто да свето чувају ту имовину, употребљавали су је на своју корист или својих миљеника, или у бесцијење је продавали и унајмљивали, пак чак и даривали другима. Да је ово зло постојало у цркви од најстаријих времена, или бар у IV вијеку, свједоче нам о томе поједини канони из онога доба. Тако у једном канону читамо напомену епископима, да никакав од њих „не смије себи да присваја што од црквених ствари, или да дарива рођацима оно што је божје, него ако су сиромашни, нека им помогне као сиромасима, али под тим изговором нека не

пропада што је црквено;“¹ а у другом опет канону из прве године V вијека напомиње се, да нико не смије расипати црквена добра, и пријети се казнама епископу, који то учини.² Седми пак васељенски сабор спомиње у једном свом канону опаку лукавштину, што су употребљавали неки епископи и неки игумани при отуђивању непокретних добара цркава и манастира, те завршује овако тај свој канон: „епископ или игуман, који то учини, нека се изждене: епископ из епископије, а игуман из манастира, као такви, који немилу расипљу оно, што нијесу стекли.“³ Ако се узме у обзир вријеме, кад је овај сабор држан, а то је 787 године, значи да за четири пуна вијека неки црквени старјешине нијесу хтјели да слушају односна строга канонска наређења о чувању нетакнутом црквеној имовину, и према томе, да су грчко-римски царевни приморани били у интересу те имовине издавати и своје законе, да стану на пут расипању њеном.

1. У старом римском праву постојао је закон, по којем освештене ствари и мјеста, *res sacrae et loca religiosa*, не смију се отуђивати, него морају остати на свагда за ону сврху, којој су у почетку биле намијењене. Овај закон у римском сакралном праву важио је у апсолутном смислу.⁴ Законска ова наредба усвојена је била у основи и хришћанским законодавством и приложена на имовину црквеној, премда је и био различит вјерски поглед на освештене ствари и мјеста у паганском друштву од погледа на то у хришћанству. Модификована је била ова законска одредба у толико, што у римском праву никада нијесу могле бити одузете из сакралне области дотичне ствари и мјеста, а у хришћанском законодавству неотуђивост свештених ствари важила је начелно, јер у случају велике потребе, која би се показала у цркви, или и у друштвеном хришћанском животу, допуштало се, при очувању прописаних модалитета, отуђење у црквеној имовини, осим само неких таксативно одређених ствари.

¹ Ап. канон 38.

² Кан. 5. картагенског VI сабора 401. године, иначе 26. канон сабора 419. године (Правила, II, 159).

³ Кан. 12. седмог васељенског сабора. Види *моје* тумачење овога канона у Правила, I, 616—618., а такође тумачење 38. ап. канона у Правила, I, 102—103.

⁴ Dig. XVIII, 1: de contrahenda emptioe etc., et quae res venire non possunt, leges 4. 6 (pr.). 22. 24. 62 (§. 1).

Први закон, који је издан био хришћанским законодавством посебно о овоме предмету, то је конституција 470 године царава Лава I и Антемија. У тој конституцији цареви ови наређују, да црквена имовина мора се сматрати увијек светом и неотуђивом, и да сваки уговор, који би могли учинити црквени управитељи у смислу отуђења било цјелокупне имовине црквене или дијелова исте, треба сматрати као да и није учињен. Доушта се отуђење само када је у изгледу нека стварна корист за цркву. Ако пак који управитељ црквене имовине отуђи нешто, и докаже се да је од тога црква претрпјела штету, у таквом се случају има тај управитељ свргнути са управитељскога мјеста, подвргнути суду и односној казни. Као мотив за овакву законску одредбу истакнуто је, да као што је вјечна сама црква, тако и патримонијум њезин мора остати и чувати се свагда цијелим и неокрњеним. *Jubemus, пише у приступу исте конституције, nulli oeconomico, cui res ecclesiastica gubernanda mandatur, esse facultatem fundos vel praedia sive urbana, sive rustica, res postremo immobiles, aut in his praediis colonos, vel mancipia constituta, aut annonas civiles cujuscunque suprema vel superstitis voluntate ad religiosas ecclesias devolutas, sub cujuscunque alienationis specie ad quamcunque transferre personam: sed ea etiam praedia dividere quidem, colere, augere et ampliare: nec ulli iisdem praediis audere cedere; verum sive testamento quocunque jure facto, seu codicillo, vel sola nuncupatione, legato seu fideicommisso, aut mortis causa donatione, aut alio quocunque ultimo arbitrio, aut certe inter viventes habita largitate, sive contractu venditionis, sive donationis, aut alio quocunque titulo quisquam ad praefatam (hujus regiae urbis) venerabilem ecclesiam patrimonium suum, partemve certam patrimonii in fundis, praediis, sive domibus, vel annonis, mancipiis et colonis, eorumque peculiis voluerit pertinere: inconcussa ea omnia sine ulla penitus immutatione conserventur. Scientes nulla sibi occasione vel tempore ad vicissitudinem beneficij collocati aut gratiae referendae, donandi, vel certe hominibus volentibus emere, alienandi aliquam facultatem permissam: nec si omnes cum religioso episcopo et oeconomoclerici in earum possessionum alienationem consentiant; ea enim quae ad beatissimae ecclesiae jura pertinent, vel posthac forte pervenerint, tanquam ipsam sacrosanctam et religiosam*

ecclesiam, intacta convenit venerabiliter custodiri: ut sicut ipsa religionis et fidei mater perpetua est, ita ejus patrimonium jugiter servetur illaesum. Као што се види, овдје се објављује апсолутна забрана отуђења црквене имовине; изузетак од овога допушта се само, ако надлежна власт нађе, да би се могла већа корист за цркву имати, кад би се уступила *ad usufructum* нека црквена добра.⁵

Одредба ове царске конституције тичала се имовине црквене у пријестолници источног дијела царевине. Мало година кашње цар Анастасије једном својом конституцијом распрострањено је исту одредбу на имовину свију цркава, добротворних завода и манастирâ, који су зависили од цариградске матере цркве, допуштајући отуђење нечега, уз очување свију постојећих законских прописа о уговорима, само у таквом случају, *si utilis sit venditio, aut hypotheca, aut permutatio aut perpetua emphyteusis*, ако је дакле доказано било, да ће црква имати корист, кад нешто од своје имовине прода, или изда на хипотеку, или промијени, или пак изда у насљедну дажбину.⁶ Цар Јустинијан конституцијом једном 528 године и разним својим каснијим новелама генерализовао је ове законске одредбе за све цркве, добротворне заводе и манастире у свој царевини, и подробно узаконио све оно што је о овом предмету тек уопће и неодређено речено било у поменутих двјема конституцијама,⁷ тако да се временом саставила одређена теорија о неотуђивости црквене имовине уопће и о условима, под којима се и како може нешто отуђити од те имовине, кад је доказана потреба.⁸ У главном се састоји се у томе, да начелно мора важити норма о неоту-

⁵ Cod. I. 2, 14. pr.

⁶ Cod. I. 2, 17. §. 1 et 2.

⁷ Cod. I. 2, 21., и неколике друге Јустинијанове новле, које ћемо даље споменути.

⁸ Најновија нама позната радња о овоме питању на основу правосл. црквеног права то је универзитетског професора у Атини др. Константина Ралли: „Неотуђивост црквене имовине по праву правосл. источне цркве“, штампана на грчком језику у Атини 1903. Управо ово је друго издање радње истога професора коју је издао 1893. са насловом: „О отуђивању црквене имовине по праву правосл. источне цркве“, такође на грчком језику. Ово друго издање много је потпуније од првога јер, између осталог, додана су му сва новија законска наређења о истом предмету.

живости црквене имовине; а ако потреба цркве захтијева, дозвољава се отуђење, осим само неких одређених ствари, ако је при томе доказана неопходност тог отуђења и корист коју ће од тога црква добити, и ако је то учињено на законом прописани начин. Та неопходност, *evidens necessitas*, може бити, кад је црква оптерећена дугом и не може да га никако исплати из својих прихода, кад треба помоћи сиромасима, особито у вријеме глади, кад наступи потреба ослобођења ратних заробљеника, кад треба притећи у помоћ држави, ако је у опасности од непријатеља, и уопће кад се докаже *iusta causa*, оправдани узрок за отуђење. За само отуђење потребит је формални судски поступак, исто тако потребито је и државно одобрење за односно отуђење. Ако нијесу били очувани сви ови услови, отуђење је ништаво.

2. По ономе што одређују дотичне одредбе грчко-римског законодавства, отуђење, *alienatio*, може бити или потпуно, *totalis*, или условно, *conventionalis*. У прву врсту отуђења спада а) *продаја*, *venditio*, кад се уговором уступа другоме нека ствар за одређену цијену у новцу, б) *поклон* или *даривање*, *donatio*, кад се нека ствар уговором уступа другоме без накнаде и в) *промјена*, *commutatio*, кад се уговором уступа једна ствар за другу. У другу врсту спада насљедна дажбина, *emphyteusis*, земљишна залога, *hypotheca*, и антикреса, *speciale pignus*.⁹ Прва врста отуђења (продаја, поклон и промјена) једнака је као у опћем грађанском праву. Друга има своје посебно значење у погледу црквене имовине.

Насљедна дажбина приказује *dominium utile*, које неко има на одређено земљиште уз издавање ономе, који има на исто земљиште *dominium directum*, неког износа (*canon*, *pensio*, *vestigal*), који не стоји иначе у никаквој сразмјери са годишњим користима од самог земљишта, иначе, то је стварно право некога да се користи туђима земљиштем са обвезом периодичког издавања власнику неког износа. Ова насљедна

⁹ Nov. 7. cap. 1: *de rebus ad venerabilia loca pertinentibus non alienandis*. Cod. I. 2, 17. Cf. Nov. 120. cap. 1: *de alienatione et emphyteusi rerum ecclesiae*, cap. 4: *ut liceat res ecclesiae immobiles pignori obligari (antichresis)*, cap. 5: *de emphyteusi et hypotheca rerum ecclesiae*, cap. 7: *de permutatione rerum ecclesiasticarum*, cap. 9: *ut liceat pro redemptione captivorum res immobiles ecclesiae alienare*. О одредбама ове 120. новеле биће ријеч даље.

дажбина може бити *perpetua*, дакле не ограничена временом, или пак *constituta*, то јест, кад је ограничена. Прва је за црквена добра забрањена, и само друга се допушта. *Emphyteusim, non perpetuo, sed in eum qui percipit et duas ex eo successiones faciendam*,¹⁰ и дакле уговор о насљедној дажбини смије се простирати само на дотичног емфитеута и на два кољена по роду од њега. Поред овога, за насљедну дажбину црквених добара установљени су и други још посебни законски прописи. Осим формалног уговора, који за то мора бити учињен, исто као и за добра осталих имаоника, прописано је још, да црквена добра треба увијек давати у насљедну дажбину само имућнијим лицима, *solis locupletibus licet et oportet ecclesiasticas res in emphyteusim dare propter restitutionem aspectus*;¹¹ установљени у почетку односним уговором износ може течајем времена бити измијењен, само што у таквом случају не може *relevatio amplius fieri a sexta parte redditus, quem habet res quae in emphyteusim datur*;¹² да ако емфитеута заостане за двије године у плаћању установљеног износа, уговор насљедне дажбине престаје, исто као што тај уговор престаје, ако емфитеута не пази да се чува односно добро од назадовања.¹³

Као условно отуђење броји се даље *земљишна залога* или хипотека. Земљишна залога може бити или *опћа*, *generalis*, или *посебна*, *specialis*, према томе да ли за њу служе све ствари дотичне имовине, дакле цјелокупна имовина, или пак само неке посебно означене ствари те имовине. За црквену имовину безусловно је забрањена специјална земљишна залога, него се допушта само у ванредним приликама опћа залога, и то, као што у закону каже: *si omnino sanctissimis ecclesiis crediti opus fiat, aut in solam necessariam videlicet et inevitabilem occasionem et praeterquam non poterit quod imminet adimpleri, aut in aliam causam utilissimam sanctissimae ecclesiae consistentem*.¹⁴

Такође у ванредним приликама, кад црква мора да

¹⁰ Nov. 7. cap. 3. §. 1. Nov. 120. cap. 1. pr.

¹¹ Cod. I. 2, 24. §. 4.

¹² Nov. 120. c. 6. §. 2.

¹³ Nov. 120. c. 8.

¹⁴ Nov. 7. c. 6. §. 1.

исплати неки дуг према неком лицу, или не може да плати у одређено вријеме државни порез, а нема никакву покретну ствар да прода да би дуг исплатила, него је принуђена да мисли у таквим приликама на своје непокретне ствари, у оваквом случају допушта се *антихреза*, допушта се наиме, да може дати у залогу неку своју непокретну ствар, и то дотле, док не буде дуг исплаћен. При оваквој залози у осталом вјеровник нема право на све плодове дотичнога добра, него само на четврти дио од стотине: *liceat immobilem rem dare in speciale pignus, et creditor possideat eandem rem et ejus fructus colligat et reputet sibi tam in his creditis pecuniis quam in usuris, non autem majoribus quam quartam partem centesimaе.*¹⁵

Др. Никодим Милаш.

— Наставиће се —

¹⁵ Nov. 120. c. 4. et c. 6. §. 2.

О ОБАВЕЗИ ЗАШТИТЕ У СЛУЧАЈУ ЕВИКЦИЈЕ

КОД УГОВОРА О ПРОДАЈИ И КУПОВИНИ

од

Живојина М. Перића,

проф. права на Универзитету.

ГЛАВА ДРУГА.

(10)

Овако је било законодавство, код овога питања, Наполеоновога кодекса који није тражио да службености стварне буду уписане у баштинске књиге. Али од закона од 1856. године, по коме службеност не може бити истакнута против трећих лица, ако она није била уписана (*transcrite*) у баштинским књигама, чл. 1638. изгубио је много од свога практичнога значаја. Да би се знало садашње стање францускога права у овој тачки, ми ћемо учинити ову деобу:

Неуписане службености. И после закона од 1856. год., има службености које не подлеже упису. Ми апстрахујемо службености природне и законске, које се не могу подврћи инскрипцији и у погледу којих закон од 1856. год. није ни у колико изменио правне односе између продавца и купца. Али не подлеже, и после реченога закона, упису ни службености стечене узупапијом. Напослетку има чак и вољних службености које ни данас не морају, у Француској, бити уведене у књиге баштинске, и ако нису задобијене застарелошћу, а то су службености установљене тестаментом или наредбом оца породице (*par la destination du père de la famille*, — чл. 693., *Planiol, Traité élémentaire de droit civil*, I, p. 616). Ово значи да све ове службености постоје и без уписа, не само *inter partes* већ и у погледу трећих лица, систем који се може са разлогом критиковати.

У свима овим случајима, дакле, у којима закон од 1856. год. није изменио Наполеонов кодекс, има се и данас применити, у француском праву, чл. 1638. тога кодекса: ако је службеност, ослобођена уписа, била видљива, купац нема права на заштиту, а ако је била невидљива, он има то право, у случају да му је продавац није објавио или да иначе за њу није знао. Титулара службености, пак, не тиче се ништа, да ли је службеност била видљива или не, као и да ли је за њу купац знао или не: она, за њега, постоји *erga omnes* и без уписа, и продаја и куповина добра, његовом службеношћу оптерећенога, за њега је *res inter alios acta*.

Уписане службености. Какав је данас положај продавца код оних вољних службености које морају бити уписане на основу закона од 1856. год.? И овде може бити два случаја: службеност таква уписана је у баштинске књиге или није уписана. *Први случај.* Аутори и овде стављају у дужност продавцу да објави, при закључењу уговора о продаји и куповини, купцу службеност, само ако је она невидљива. Дакле, по ауторима, обавеза продавчева, консакрирана у чл. 1638. франц. грађ. зак., да декларира невидљиве службености, остала је и после закона од 1856. год.; другим речима, тај факат што је једна таква службеност уведена у баштинске књиге не скида са продавца дужност да њу ипак објави купцу. Зак. од 1856., који налаже транскрипцију службености вољних, није донесен, вели Planiol (*Traité élémentaire de droit civil*, II, p. 464) у интересу продавца — да се он разреши обавезе коју има по чл. 1638. с. с. — већ транскрипцију службености закон наређује у интересу трећих лица, купаца, како би они избегли ту евентуалност, да купе, као слободно, какво добро које је службеношћу оптерећено. Закон од 1856. дошао је, дакле, да повећа изворе за информисање купчево односно службености које могу постојати на продатом добру: у место једног извора за то обавештење, сада их има два, чл. 1638. с. с. и закон од 1856.. Али ако, и поред оба та начина информисања, купац није знао за службеност, он ће опет имати право на заштиту.

Што се, пак, тиче видљивих службености, по ауторима остаје недирнут систем члана 1638. и данас као и пре закона од 1856. године, купац нема права тражити од продавца никакву накнаду за видљиву службеност која је на купљеном

добру. Још мање сада него пре може он то право имати, када купац, да сазна за службеност, има данас један начин више: осим знакова, којима се видљива службеност обелодањује, њему данас стоје на расположењу још и баптинске књиге, у којима су службености вољне, видљиве као и невидљиве, уведене. И, најзад, данас још мање, по мишљењу француских аутора, може купац обарати претпоставку како му службеност која терети купљено добро није била позната, и ако је она била и видљива и уписана. Видели смо да је, по реченим писцима, та претпоставка била необорива још за владе самога грађ. законика (чл. 1638.); са колико тек више разлога она данас, после закона од 1856., мора бити необорива.

Али ово мишљење, које смо ми већ, апстрахујући закон од 1856 године, комбатирали, после тога закона изгледа нам још мање основано. И заиста, аутори веле, да у случају невидљиве службености купац има право на заштиту, ако он за службеност није знао, без обзира на то што је она била уписана. То јест: о чему је овде питање, то је да ли је фактички купац знао или не за службеност, па ако није знао, он онда има право на гаранџију, и ако је службеност била уписана. И купац ће за себе имати, онако исто као и под режимом самога чл. 1638 с. с., претпоставку да није знао за службеност, претпоставку коју ће продавац моћи противним доказима обарати. Дакле, тај факат што је службеност била уписана, неће ни најмање променити улоге странака уговорница: продавац остаје непрестано у улози астор-а, а купац у улози геус-а.

Нама изгледа, дакле, сасвим нелогично да с једне стране купац, ако је службеност видљива, нема никада права на заштиту, па чак ни онда, ако би могао доказати, да му је та службеност била апсолутно непозната, док с друге стране купац, код службености истина невидљиве али уписане има, а *privé*, право на гаранџију, и ову губи само тако ако продавац утврди, да је купац знао за службеност. Јер тај факат да је једна службеност уписана њу меће, и ако је она иначе невидљива, у исти ранг са видљивом службеношћу, меће је у исти ранг са гледишта могућности купца да сазна за службеност. Па ипак, и ако се, услед уписа службености, купац, са гледишта информисања о овој, налази у истом положају и код видљивих и невидљивих службености, дају се тако

различне солуције у случају да купац за службеност није знао: код видљиве службености он нема права на заштиту, док код невидљива ово му је право гарантовано.

Нама се чини, да ако је зар могло бити разлога да се та разлика прави за време, док је био у снази само чл. 1638. с. с., када је заиста купцу било лакше дознати за видљиву него за невидљиву службеност, пошто тада службености нису подлежале упису, сада тих разлога нема. Подједнако, а због објављивања терета на непокретним добрима, стављен у могућност да сазна за невидљиве као и за видљиве службености, купац треба, у погледу заштите у случају да је купљено добро оптерећено неком било видљивом било невидљивом службеношћу за коју он није знао, да се налази у истој правној ситуацији. Или треба поставити правило да је купац и у својим односима са продавцем дужан расмотрити баштинске књиге, и тада поћи од претпоставке да је купац заиста то и учинио, дакле да је за службеност сазнао, с тим да он ту претпоставку може обарати и доказати да за службеност фактички знао није; или пак треба поставити правило да је продавац дужан сваку службеност, па и видљиву обелоданити, па, полазећи од тога правила, поставити презумпцију да купац, ако само није било такве декларације од стране продавца, није знао за службеност, али да продавац има право да ту презумпцију уништи, доказујући да је купац знао, и без његове изјаве, за службеност. *Други случај.* Службеност било видљива било невидљива таква је да је она, према закону од 1856. године, морала бити уписана, али титулар службености то пропусти учинити. Какав је сада положај купчев према продавцу и према трећем лицу, имаоцу службености?

Да напоменемо одмах да има један случај који је изван дискусије, а то је овај: купац за службеност неуписану није знао. Тада не може бити говора о некој заштити из простога разлога, што се титулар службености не може на ову позвати према купцу: пошто службеност нити је била уписана, нити је иначе била позната купцу, то је овај добио добро купљено слободно од свакога терета, због чега он, не трпећи никакву евикцију, не може имати право ни на какву заштиту.

Али *quid* у случају да је купцу било познато да је продавац био, пре продаје, конституисао службеност на продатом

добру, и то такву службеност коју је требало уписати? Да ли и такав купац има право на заштиту?

Питање се специјално поставља због особености францускога система код креирања стварних права уговором. Ми знамо да овај ствара, у односима уговорача, стварна права која су се желела њиме створити. Ако је објекат уговора било право службености, акципиенс је, *ipso facto*, самим уговором стекао у својим односима са траденсом службеност: он може ову вршити као њен титулар одмах и пре сваке *quasi-traditio*, која је у римском праву била потребна за стицање и *inter partes* службености. Дакле, тај факат што службеност није уписана, не смета да, до француском праву, она постоји. Акципиенс, и пре уписа, има на дотичном добру стварно право службености. Што се пак трећих лица тиче, службеност тако конституисана мора се објавити, а то се врши уписом у баштинске књиге: од момента уписа она постоји *erga omnes*. Питање је сада: у интересу којих трећих лица врши се то уписивање? Да ли у интересу само оних која нису сазнала другим неким путем за службеност, дакле, у интересу оних који су били *bona fide* и као такви прибавили добро у питању односно неку службеност или хипотеку на њему? Или је потреба уписа општа, тако да се на одсуство инскрипције може позвати сваки акципиенс, па, дакле, и онај који је сазнао за службеност другим путем?

У нашем праву, као и у аустриском и немачком, ово питање се не поставља, или бар не поставља онако како се оно поставља у праву француском. А то стога што код нас и код законодавстава германских стварне службености, као и својина и личне службености, не постају ни *inter partes* самим уговором, већ, да би оне постале, мора бити традиције, т. ј. убаштињења. Да овога тренутка службеност стварна, као стварно право, није креирана никако, па, дакле, ни у односима странака; пре уписа акципиенс, на добру на коме му је службеност уступљена, нема стварног права (§ 342. грађ. зак.); он има само тражбено право према траденсу, право које се састоји *in faciendo*: траденсова је обавеза да убаштињењем начини акципиенса власником стварног права службености. То тражбено право акципиенсово зове се, као што нам је познато, *titulus acquirendi*, а убаштињење службености, које акципиенсу даје стварно право службености, и *inter*

partes и erga omnes, зове се, што нам је такође познато, *modus acquireudi*.

И када на тај начин у нашем праву продато добро, односно кога је продавац обећао неком трећем лицу стварну службеност, није, све до убаштињења, оптерећено никаквим стварним правом службености, када, дакле, све до тога момента својина продавчева није ограничена никаквим туђим стварним правом, то ће онда и купац продато добро у таквом истом стању добити, т. ј. добиће га слободно без икаквих терета, из чега опет излази да он не може ни какву заштиту од продавца тражити: пошто акципиенс права службености није властан купца узнемирити, а није властан то учинити зато што никакво право на купљеној ствари нема, то ни купац не може продавца узнемирити. Кад је купац миран, тада је миран и продавац. Равнодушна је ствар да ли је купац знао или не за оно обећање продавчево односно конституисања службености, и у опште да ли је знао да неко треће лице има, у погледу продатога добра, неки *titulus acquirendi* за стварну службеност. Што је за постојање права на заштиту релевантно, то је да на купљеном добру постоји неко туђе *стварно* право које датира још из времена када је продавац био господар купљенога добра и које право није продаја уништила. Ако тај услов није испуњен, ако таквог права нема на продатом добру, купац не може бити узнемирен, па, дакле, ни продавац у заштиту позван. Индиферентно је, за питање о гаранџији, да ли је, односно продатога добра, продавац био закључио уговор о каквој стварној службености — уговор који, претпостављамо, није убаштињен — као и то да ли је за тај уговор купац знао или не.

И због чега се горње питање у француском праву поставља то је због система који, у том праву, влада код стицања својине на непокретним стварима уговором. Ми смо видели да се ту примењује чл. 2279. франц. грађ. зак. (*En fait de meubles, la possession vaut titre*), по коме законски прибавилац државине на једној покретној ствари стиче својину самим стицањем државине, ако је *tradens non dominus*, само тако ако је он био тога момента *bona fide*, т. ј. ако није знао да *траденс* није *dominus*; што значи да ће у противном случају, т. ј. ако је знао да је *траденс non dominus*, добити

само државину, која га после тридесет година, пак, може одвести узукапији.

Ово правило има се применити и на овај случај: Primus прода једну своју покретну ствар Secundus-у, али му је не преда. Ми знамо да у француском праву купац задобија својину на продатој ствари, чим се уговор сврши, дакле пре предаје, због чега је, у горњем примеру, и Secundus постао одмах, и без традиције, сопственик продате му ствари. Ако сада Primus прода ствар другом, Tertius-у, и овоме је преда, је ли Tertius постао сопственик? То зависи од тога да ли је Tertius знао или није да је Primus већ био ствар у корист Secundus-а отуђио: у првом случају, зато што му је било познато да има посла са non-dominus-ом, није стекао својину, а у другом, зато што то није знао, постао је власник. Француско законодавство, не могући на други начин начинити јавном својину на покретним стварима, налази и доказ и јавност за право својине на тим добрима у посесији, па поставља правила да у посесору треба видети сопственика, и, разуме се, због тога онај који од посесора добије ствар законским путем постаје сопственик: пошто се држалац сматра за сопственика, овоме се равна, то јесте, акципиенс, наравно, задобија оно исто право које је имао и претходник — (презумирано) право својине, — другим речима, задобија својину. Али како, пак, законодавац има, својим установама, да штити само bonam fidem, а не и malam fidem, то она горња претпоставка: да је сваки држалац власник, — претпоставка помоћу које се објашњава правило да се стицањем законске државине стиче у исти мах и својина, — отпада и уступа место правом стању ствари, када је прибавилац државине, ма он био и законски, био mala fide, а право стање ствари то је да је траденс не власник већ само држалац, због чега прибавилац mala fide може од њега прибавити само посесију а не и својину.

Што се непокретних добара тиче, законодавац није имао потребе да и ту поставља једну презумпцију која је тако често противна стварности. Законодавац није могао и држаоце непокретних добара прогласити, као што је то урадио са држаоцима добара покретних, власницима, стога што има могућности да се својина на непокретним добрима обелодани, објави, и без те презумпције, а то је убаштињењем, убашти-

њење које је код непокретних добара омогућено самом природом њиховом: та добра се могу индивидуализовати и, осим тога, увек су на истом месту. Отуда тај факат што неко држи једну непокретну ствар не значи да је он власник, као што је то код покретних ствари, нити би прибавилац тога добра постао сопственик зато што је мислио да је држалац збиља власник. Власник је онај који је као такав уписан у баштинским књигама, због чега, од два прибавиоца једног истог непокретног добра, задобија својину онај који је добро прибавио од лица уписаног у баштинским књигама као сопственик, а не онај који је добро прибавио од његовога држаоца, ако је такав случај да добро то лице не држи, него неко други. Солуције сасвим различне од оних код покретних добара.

Али узмимо сада овакав случај: Primus, који је уписан у баштинским књигама као власник неког непокретног добра, отуђио је то добро у корист Secundus-a, али га овоме још није предао нити га је убаштилио. У својим односима са Secundus-ом Primus је, као што знамо, престао бити власник, и ако је он убаштињен као такав а Secundus још не, и ако, осим тога, он, Primus, још има добро у рукама. Претпоставимо сада да Tertius-у Primus исто добро прода. Да ли се Tertius може убаштинити? Он се може убаштинити, ако је постао сопственик, а не може, ако ово постао није. Несумњива је ствар да се Tertius може убаштинити, ако је био при прибављању добра bona fide, ако то јест није знао да је Primus био већ исто добро Secundus-у продао. Наравно он, Tertius, треба да се пожури да се убаштини, јер ако њега предухитри Secundus, то ће овај бити пречи: од два прибавиоца bona fide истог непокретног добра, пречи је онај који се је први убаштилио.

Али quid ако је Tertius mala fide, ако он зна за ранију куповину и продају? Ако он то зна, онда он зна и да Primus није више власник већ Secundus, због чега не би могао добити од Primus-a ништа више до државину (државину mala fide), што опет значи да он не би имао право убаштинити се: убаштињава се власник, а не држалац. Иста солуција коју смо нашли код покретних ствари: када прибавилац зна да држалац није сопственик, јер је овај ствар коју држи продао, па је само још није предао, он, прибавилац, неће стећи сво-

јину и поред правила *En fait de meubles la possession vaut titre*.

Исто се питање поставља и код других стварних права, специјално код стварних службености, које нас се овде и тичу. Ако купац зна за службеност, онда би титулар службености имао право на ову позвати се и наспрам купца, ма да службеност није била убаштињена. Убаштињење службености није услов за креирање њено, као у праву нашем и германском, већ је то само начин на који се трећа лица упознају са службеношћу већ створеном. Па када је то задатак и циљ убаштињења службености у француском праву, онда како се на одсуство инскрипције може позвати онај прибавилац који је, на други који начин, сазнао за службеност која није била уписана?

Француски аутори не баве се специјално овим питањем, али како они на њега одговарају, то се види из тога што они постављају, као безизузетно, ово правило: од два прибавиоца једног истог непокретног добра, није пречи онај који је прво уговор закључио, већ онај који се је први убаштинио, па ма, дакле, он био и последњи по датуму свога уговора. *Planiol* вели (*Traité élémentaire de droit civil*, I, p. 469): „Оно (убаштињење) награђује брзину тиме што за њу везује ефикасност права“. Аутори не чине, дакле, разлику између случаја да је онај који се убаштињује *bona fide*, што значи да ће други прибавилац бити пречи без обзира на његову *mala fides*, или, тачније, без обзира на то што је он знао да је продавац исто добро био већ једном другом лицу продао, само ако се он, други купац, први убаштини (*Baudry-Lacantinerie*, *Précis de droit civil*, II, p. 873). Исто је тако и у случају сукоба својине са другим стварним правима, на пр. са службеношћу: ако прибавилац службености није ову уписао, он се, наспрам купца послужнога добра, од њега познијега, који је био обазрив да се убаштини, не може на службеност позвати, и ако је купцу било познато, да је продавац био, пре продаје, на продатом добру уступио службеност (*Planiol, op. cit.*, I, p. 605 et 606).

Из овога излази да је код непокретних добара француски законодавац поступио подједнако и са купцима *mala fide*, као и са купцима *bona fide*: он њих, установом убаштињења, заједно заштићује. Међутим, као што смо видели он тако не чини

код покретних добара: установа *En fait de meubles la possession vaut titre* заштићује само акципиенсе *bona fide* али не и оне који су *mala fide*, а, међутим, ово правило има исти задатак код покретних добара који и убаштињење код непокретних. Док се законодавац, код покретних добара, управља по правом стању ствари, док он ту истражује материалну истину, услед чега лишава своје заштите купца *mala fide*, и ако је овај ствар прибавио законским путем од њеног држаоца, дотле се, код непокретних добара, он управља формалном страном: само су баштинске књиге средство за сазнање ко је власник извеснога добра; другога средства изван тога нема. Отуда, ако би се баш и десило да једно лице које купује извесно добро сазна, у одсуству убаштињења, да је продавац исто добро већ отуђио у корист једног другог купца који свој уговор још није у књиге уписао, он преко тога прелази, пред тим затвара очи и другог купца проглашава дефинитивним власником само ако се убаштини. Чим се први купац није убаштинио, чим он на тај начин није своје власништво објавио трећим лицима, за ова је равнодушно што је он могао њима своју куповину другим којим путем саопштити. За њих постоји само једна врста саопштења да је дотадашњи власник престао то бити, то је упис новог власника. Ако им промена у власништву није тако саопштена него друкчије, сматра се да она није ни саопштена, онако исто као што се не би сматрало да је пресуда судска саопштена, ако би њу председник суда објавио не респектујући при том формалности законом прописане за тај правни чин.

Дакле, претпоставка је да ни једно треће лице није сазнало за продају, ако се купац још убаштинио није, и та је претпоставка неоторива. Другим речима, та формална истина потискује материалну истину у случају ако је неко треће лице сазнало за продају (промену у власништву) другим путем којим. Законодавац је јамачно мислио да би се режим непокретне својине комплицирао, ако би се и ту, као и код покретних добара, истраживала материална истина. Ово опет значи да је, по француском законодавству, непокретна својина важнија, са економскога гледишта, него покретна, питање о коме, бар данас када се је организацијом тако многобројних и тако великих индустријских, трговачких и фи-

нансиских предузећа, покретном капиталу дао тако велики значај и полет, могло дискутовати.

Закључак је свега овога излагања тај, да се купцу не могу опонирати неуписане вољне службености, које су се морале уписати по зак. од 1856., и ако је он знао за те службености, због чега не може овде бити говора о заштити.

Пошто смо тако изложили систем француски, код заштите у случају службености, да видимо сада, какво је у тој тачки, наше законодавство.

— СВРШИЋЕ СЕ —

СРЕСТВА ЗА ЗАМЕНУ КРАТКОВРЕМЕНЕ КАЗНЕ ЛИШЕЊЕМ СЛОБОДЕ

— НАСТАВАК —

IV

Али, докле су мишљења неподељена о томе, да злом стању у правосуђу, које долази од кратковремених казна, треба учинити крај, дотле се разлика у мишљењима одмах јавила, па и данас још постоји, чим се прешло на тражење лека и срестава, којима се то зло стање има поправити. Шта сад? Како се има отклонити ово зло стање? Чиме се има заменити кратковремена казна? То је питање, које је спорно, и око кога се води жестока борба међу стручњацима. Докле се год дефинитивно не оконча овај спор, т. ј. докле се јасно не буде знало, шта има да дође на место кратковременог за-творa, — све дотле ће бити безуспешна и борба противу њега.

Скоро су две деценије, како овај спор траје. У науци су се појавили многи и различити предлози за решење овога спора. Сваки од стручњака, који је у овом спору учествовао сматрао је за дужност, да предложи средства, помоћу којих би се најлакше отклонило штетно дејство кратковремене казне. Далеко би ме одвело, ако би све предлоге, сваки понаособ, излагао, што је у осталом и непотребно, пошто између многих од њих нема велике разлике. Стога ћу ја, ради бољег разумевања и прегледности, мишљења свих оних стручњака, који од прилике на исти начин мисле да треба решити овај спор, ставити у једну групу и сматрати као један предлог.

О томе, на који начин треба отклонити штетно дејство кратковремене казне, постоје данас у главноме три различита мишљења или предлога.

Прво мишљење. Неки стручњаци су мишљења, да мане кратковремене казне јесу мане само *начина извршења* казне, а не *врсте* казне, т. ј. да је кратковремена казна рђава само стога, што је њено извршење рђаво. Они, дакле, мисле, да је кратковремена казна по себи као казна добра и да њено штетно дејство долази само од њеног рђавог извршења. Стога су они мишљења, да се поправком начина извршења кратковремене казне може потпуно отклонити и њено штетно дејство.

Ову су мишљење заступали председници пруских виших земаљских судова и виши државни тужиоци, што се види из мишљења њиховог о овом питању, које су дали 1890 на захтев пруског министра правде.¹⁸ Поводом покренутог питања у то време о завођењу условне осуде министар правде је упутио председницима виших судова и вишим државним тужиоцима шест питања, од којих је друго питање под а) гласило: зар се не могу на који други начин отклонити признате мане кратковремених казни (рђав утицај, опасност да се осуђени не поквари услед додира са осталим осуђеницима)?

Од тринаест добијених мишљења само је једно гласило: „Потпуно су основане жалбе о хрђавом дејству и штетности кратковремене казне“, па је тражило да се ова, што је више могуће, замени другим средствима, међу које спада и условна осуда. Међутим свих осталих дванаест мишљења једногласно су тврдила: „да су жалбе о томе, како је кратковремена казна потпуно без икаквог дејства, у многоме претеране, и да долазе од непознавања практичног правосуђа и правог стања казних завода“.

Знатна већина мишљења тако исто сматра, да рђаво дејство кратковремене казне долази само од њеног рђавог извршења и да ће поправком извршења бити отклоњене и све мане кратковремене казне. Поправка извршења казне, која је по мишљењу већине могућа, има се извести прво: *што је могуће потпунијим завођењем ћелијског затвора*, и друго: нарочитим *пооштравањима* кратковремене казне, где као средство за пооштравање има на првом месту да дође *умањивање хране*. Ђелијски затвор и пооштравање казне, т. ј.

¹⁸ v. Liszt, Die Gutachten der Presidenten der Oberlandesgerichte und der Oberstaatsanwälte (Preussens) über die sogenannte „bedingte Verurteilung“ у Strafr. Aufs. u. Votr. I 470.

реформа начина извршења кратковремене казне јесте, дакле, једино средство за отклањање њеног штетног дејства.

Друго мишљење. По овоме мишљењу мане кратковремене казне не могу се отклонити само реформом начина извршења. Реформа начина извршења кратковремене казне и по овом мишљењу јесте средство за отклањање њеног штетног дејства, али не и једино средство. Сем реформе начина извршења има још да дође и *ограничење у примени* кратковремене казне, т. ј. обим њене примене има да буде мањи, и у колико се он смањи, у толико се она има заменити другим средствима, која се не састоје у лишењу слободе. По овом мишљењу, дакле, неће се потпуно укидање и избацавање кратковремене казне; али се неће тако исто ни њено задржавање у досадашњем обиму; хоће се, дакле, њено ограничење. У колико пак буде остала у примени, има се извршити реформа начина извршења. На тај начин се мисли, да ће се најпре и најбоље отклонити њено штетно дејство.

Ово је мишљење у науци много више заступљено од првог. Међу заступницима његовим нарочито се истичу: *Вирт (Wirth), Блуме (Blume), Медем (Medem), Кронекер, Олсхаузен, Бенеке, Стенглајн, Холцендорф, Кирхенхајм, Симонсон, Ашрот, Апелијус, Вах, Фојницки,* и др.

Сви су они мишљења, да кратковремена казна, оваква каква је данас, не вреди ништа, па чак да је врло често и штетна. Али по њиховом мишљењу из тога никако не изилази, да њу због тога треба сасвим избацити и заменити је другим средствима. Напротив, сви они држе да кратковремену казну треба и даље задржати, само што неки од њих као *Ламаш, Мителмитет, Вирт* и др. мисле да је треба задржати по невољи, што нема довољних погодних средстава, којима би се она имала заменити, док неки од њих опет, као *Вах, Кирхенхајм* и др., мисле да је она добра баш зато што је кратка и да је стога треба задржати. Сви, дакле, нису сасвим противни кратковременој казни јер држе, да њено штетно дејство поглавито долази од рђавог извршења њеног.

Сем тога, сви они држе, да је примена њена врло велика, да има многих случајева, у којима се она показује као непогодно и рђаво казнено средство, и да стога, ради отклањања њеног штетног дејства, поред реформе начина извршења, треба ограничити и њену примену, т. ј. у свима тим

случајевима, у којима је она рђава као казна, треба је заменити другим погоднијим средствима. Међу средствима за њену замену помињу се: условна осуда, новчана казна која се има реформисати, принудан рад без затварања, батине за малолетнике, укор, јемство и др.

Само и међу заступницима овога мишљења постоји разлика у мишљењима. Та разлика долази отуда, што докле једни мисле, да примену кратковремене казне треба што више ограничити и њу заменити са што више других срестава, дотле други (*Вах*, *Кирхенхајн*, *Олсхаузен* и др.) мисле, да њу не треба много ограничавати и да је треба само неким средствима заменити као: новчаном казном и принудним радом без затварања, али никако не и условном осудом. О свему овоме биће више речи, кад се буду излагала поједина средства за замену кратковремене казне.

Према томе, сем ограничења у примени, као средство за отклањање штетног дејства кратковремене казне предлаже се и реформа начина извршења.

Настаје питање: на који се начин има извести реформа извршења кратковремене казне, па да се од ње може очекивати повољно дејство?

Речено је раније, да заступници овога мишљења не држе, да је кратковремена казна по себи као врста казне рђава; они не сматрају, да се њоме не може постићи ниједан циљ казне. Они признају, да се њоме не може постићи поправљање; али сматрају, да би се њоме у многим случајевима могло постићи застрашење. *Симонсон*¹⁹ вели, да није искључена могућност, да се њоме може постићи тај резултат. Али је по њему много извесније, да ће се кратковременом казном, ако се буде другаче извршивала, увек моћи постићи то, да она виновнику импонира, да он осети и сазна, да он испашта због онога што се огрешио о правни поредак. *Кронекер*,¹⁹ *Вах*²⁰ и др. опет мисле, да ће се њоме моћи постићи и само застрашавање. Овај се резултат опет не може никако постићи данашњом кратковременом казном, јер начин на који се она данас извршује не може осуђеном да импонира, а још мање да га застраши. Све то мора бити друга-

¹⁹ Zweite Landesversammlung der Gruppe Deutsches Reich (1891) 23, 34.

²⁰ *Wach*, Die Reform der Freiheitsstrafe 19.

чије; а, другачије ће бити само онда, ако је казна зло, које се има да осети.

Кратковремена казна данас не представља никакво осетно зло; јер неколико дана или недеља затвора, кад се издржавају заједнички, без икаквог реда и надзора, не могу осуђеног застрашити. Стога је потребно од те казне направити осетно зло, које, наравно, не треба да прелази у варварство. Настаје питање: на који се начин може то постићи? Сви представници овога мишљења одговарају, да се кратковременом казном може постићи застрашење, т. ј. да она може постати осетно зло само тако, ако се буде поопстрила. Кад казна буде осетно зло, онда ће се она у много мање случајева и примењивати, јер ће на првом месту многе застрашити и уздржати од извршења кривичних дела, и на другом месту, новчана казна у много случајева неће се претварати у затвор, јер сваки осуђени који је може платити, радије ће то учинити, него да иде у затвор, који није више само излежавање, већ зло које се има да трпи.

На који се начин може постићи поопштрење кратковремене казне?

Има више средстава, којима се може постићи поопштравање кратковремене казне. Али, да би средства за поопштрење показала добре резултате, представници овога мишљења траже као битну претпоставку, да се кратковремена казна издржава усамљенички и да заводи за њу буду организовани по ћелијском систему. И ако се од усамљеничког издржавања не може бог зна шта очекивати, ипак као несумњиво стоји то, да се њиме потпуно спречава међусобни додир и кварење које отуда долази. Али само то, што су осуђеници издвојени један од другог, није још поопштрење казне. Уз то има да дођу и друга средства, која се употребљавају за време издржавања казне и која ову чине тежом.

Још је спорно питање, која баш средства треба да се употребе за поопштрење казне. Предлагана су многа средства, од којих нека имају више а нека мање заступника. Међу предложеним средствима истичу се: а) смањење хране, б) тврда постеља, в) мрачна ћелија, г) принудан рад, и д) батине. Средства за поопштравање треба да садржи сам законик, а хоће ли се и које ће се од средстава у поједином конкретном случају применити, треба да зависи од слободне оцене суда,

који, с обзиром на личност осуђеног, у пресуди треба да изрече којим ће се средством поопштрити казна и колико ће то поопштрење трајати.

И први конгрес Међународног Удружења за Кривично Право ставио се на ово гледиште, да кратковремену казну само треба ограничити у примени, а не укидати је сасвим, јер је на питање: „која се средства могу законодавцу препоручити за ограничење кратковремене казне?“ — дат овај одговор: „Удружење је мишљења, да законодавац треба озбиљно да размисли о средствима за замену кратковремене казне. Оно препоручује нарочито: прво јемство, а за тим на другом месту све реформе, којима је циљ, да омогуће плаћање новчане казне и да се на тај начин отклони евентуална казна лишењем слободе.“²¹

Исто су гледиште заузела и прва два конгреса немачке групе Међународног Удружења за Кривично Право. На првом конгресу 1890 једногласно је дат потврдан уговор на питање: „је ли потребно учинити измену у казненом систему, нарочито измену којом би се ограничила кратковремена казна?“²² — А на другом конгресу расправљано је питање о поопштрењу кратковремене казне. Питање је гласило: „је ли могуће кратковременој казни поопштрењем дати застрашавајуће дејство, и, ако може, на који се начин има извести то поопштрење“. Конгрес је на ово питање дао овај одговор: „Потребно је, да кратковремена казна поопштрењем добије јаче дејство. Као средства за поопштравање препоручује се: а) смањење хране, б) тврда постеља, в) мрачне ћелије, г) принудан рад, и д) одузимање рада. Поопштрење се наређује пресудом на основу закона. Закон предвиђа поопштрење факултативно, а хоће ли се наредити зависи од појединог конкретног случаја. Да би се поопштрење извршило, потребан је усамљенички затвор“.²³

Треће мишљење. Творац и највећи заступник овога мишљења јесте *Лист*. Он тражи, да се кратковремена казна лишењем слободе *до шест недеља сасвим избаца* и да као казна не постоји у казненом систему. Према томе минимум затвора има да буде шест недеља.

²¹ Mitteilungen J. K. V. (1889) 194.

²² Erste Landesversammlung d. Gruppe Deutsches Reich (1890) 55.

²³ Zweite Landesversammlung d. Gr. Deutsch. Reich (1891) 21, 50.

За доказ, да је потребно кратковремену казну избацити, он се позива на искуство, које је њоме стечено у свима земљама. Он вели: Казна, која не поправља, која тако исто и не застрашава, ако се неће прибећи батинама, глади и бескорисном мучењу, која је по свом бићу неспособна да кривце учини безопасним; казна, која не само да ничему не користи, него много штоди, а уз то је још и скупа у сваком погледу: таква врста казне нема права на постојање“.²⁴

По мишљењу *Листа* мане кратковремене казне јесу мане *врсте* казне, т. ј. она је рђава као казна, рђава је због своје кратковремености, а не због *начина издржавања*. Из тога изилази, да се њене мане као казне не би могле сасвим отклонити, па ма на који начин се поправило њено издржавање. Сасвим супротно и првом и другом мишљењу, *Лист* вели, да се побољшање извршења кратковремене казне не да лако извести. Нарочито се поштрење казне не може извести онако како то предлаже *Вах* и други, нити би то поштрење, због кратковремености, могло имати застрашавајућег дејства, сем ако оно не би представљало мучење и варварство.

Једино што је, и по *Листу*, могуће остварити, јесте извођење усамљеничког издржавања затвора. Али се ни од њега не може очекивати добар резултат. За доказ тога он наводи искуство стечено у Белгији. „У јединој земљи“, вели он, „у којој је усамљенички затвор потпуно изведен, на име у Белгији, овај систем је показао тако рђаве резултате, да су се тамо морали одлучити за завођење условне осуде, да би спасли од њелије оне елементе, који се још даду поправити“.²⁵

Стога он предлаже, да се кратковремена казна лишењем слободе, као рђава врста казне, која је и бескорисна и штетна, избаци и да се њен минимум попне на шест недеља. На њено место имају доћи друга средства и то: *новчана казна, принудан рад без затварања и условна осуда*.

Иступи, по његовом предлогу, имају се угрозити искључиво новчаном казном. На место новчане казне, која се не може наплатити, има да дође принудан рад без затварања. За кривична дела опет, која су квалификована као преступи, минимум од шест недеља није велики. Јер за оне, који су

²⁴ v. Liszt, Kriminalpolitische Aufgaben; Strafr. Aufs. u. Vortr. I. 382.

²⁵ v. Liszt, Die Gutachten der Präsidenten u. d. Oberl. über die sog. „bedingte Verurteilung“; Aufs. u. Vortr. I 566.

непоковарени а први пут се осуђују, има према оцени суда, да дође условна осуда. Према томе на затвор ће се осудити само они, чије дело не заслужује благу казну или они, који се налазе у поврату.

Ово мишљење у свему заступа и *Е. Розенфелд*, који вели: „кратковремена казна лишењем слободе ништа не вреди, па ма у ком облику она била, ма у којој форми и ма на који начин се она извршивала“.²⁶

На овом истом земљишту стоје и многи други стручњаци као: *Хајнце*, *Ламаш* и др. И они сматрају, да је кратковремена казна рђава као врста казне, али нису отишли толико далеко, да предлажу њено изbacивање. Они то не чине само зато, што држе да још нема довољно погодних средстава, којима би се она имала потпуно заменити. И они траже, да се она избегава што је могуће више и да се примењује само тамо, где се не може згодно другим средством заменити.

Од ова три мишљења најоснованије је треће а најнеоснованије прво мишљење. Друго мишљење је у многоме правилно. Оно је тачно у толико, у колико се њиме тражи ограничење примене кратковремене казне; а нетачно је опет у толико, у колико се држи, да је кратковремена казна баш због своје краткоће добра и да се њене мане могу отклонити поправљањем начина извршења. Прво је мишљење у свему неосновано, јер се ничим не да доказати, да се штетно дејство кратковремене казне може отклонити поправком начина извршења. И по моме мишљењу мане кратковремене казне јесу мане *врсте* казне, а не мане начина извршења. Кратковремена казна је рђава као казна, и стога се њене мане не могу никако сасвим отклонити поправком начина извршења.

Да је ово тачно, види се по томе, што се ниједан од циљева казне: ни поправљање, ни застрашавање, ни чињење кривца безопасним, не може постићи кратковременом казном, па ма како се реформисао начин њеног извршења.

Да се њоме поправљање не може постићи чак ни онда, кад се у ћелији издржава, то признају сви представници и првог и другог Поправљање се не може постићи

²⁶ *E. Rosenfeld*, loc. sup. cit. 74.

због њене краткоће, јер се за неколико дана или недеља не може поправљајући утицати на осуђеног.

Та је осуда, дакле, илузорна, кад је у питању почетник злочинац, који још није огрезао у злочину и који се још може вратити на прави пут. Међутим, она је и бескорисна и штетна, кад се примењује према осуђеном, коме поправљање никако није ни потребно, кад је, дакле, у питању случајни кривац.

За случајне кривце, као и за оне који су први пут извршили кривично дело, може се још рећи, да на њих *осуда* на кратковремени затвор повољно утиче, и да се они, пошто су чули изречену пресуду, кају што су извршили кривично дело и да га понова не би извршили. Сама осуда на казну, без њеног извршења, дакле, може још повољно утицати на случајног кривца. Али са њеним извршењем долазе све рђаве последице, које показују да је кратковремени затвор не само бескорисан већ и штетан. Штетна дејства, која долазе од извршења кратковременог затвора, кад је осуђени случајни кривац, врло је лепо описао *Пренс*. Он вели: „То извршење понижава часна човека, слаби у њему моралну снагу и осећаје достојанства. Кад је издржао казну, он се враћа својој кући унижен у очима своје породице и својих другова. Често пута он не може више да нађе зараде, изгубио је своје место у радионици, муштерије су га оставиле, по правилу постаје бескућник који живи од данас до сутра. Осуда поремећава све његове погодбе за опстанак; он постаје збуњен, клонулост духа долази полако, кадкад пије, на путу је да постане беспосличар, заводски живот ухватио га је да га више не пусти.“²⁷

Наравно, да су штетна дејства, која отуд долазе, многобројнија, кад се та казна издржава заједнички. Заједничко издржавање казне, додир са злочинцима по занату не само да бешчасти, него и квари. Лепо вели *Пол Куш*, професор у Греноблу, да ту друштво врло рђаво ради, „јер, ако друштво има права да се брани, оно нема права да квари“.²⁸

²⁷ *Prins*, Rapport à la première session de l' Union international de Droit pénal. Bulletin de l' Union J. D. P., (1889), 29.

²⁸ *Paul Cuche*, Traité de science et de l' égislation pénitentiaire (1905) 194.

Још у мањој се мери може кривац кратковременом казном учинити безопасним. Безопасним треба учинити кривце за које се зна, да се не могу ни поправити ни застрашити, а то се опет може постићи само дугим казнама.

Остаје још застрашавајуће дејство, на које заступници кратковремене казне највише рачунају. Они, као што је раније речено, држе, да се реформом начина извршења може постићи застрашавање. Пооштрењем усамљеничког затвора постаће кратковремена казна, по њиховом мишљењу, зло, које ће осуђени да осети и које ће га застрашити.

Међутим у највише случајева је илузорно и застрашавајуће дејство кратковременог затвора. Оно је илузорно прво стога, што се питање о пооштрењу не да лако извести, и друго стога, што су предложена средства за пооштрење: смањење хране, тврда постеља и принудан рад, недовољна, да сасвим кратки затвор учине злим, које има да застраши кривца. Ако су у питању повратници и покварени злочинци, то се смањеном храном (хлеб и вода) и тврдом постељом неће моћи много добити. Такви злочинци знају, да ће то пооштрење трајати само неколико дана, и стога их казна неће моћи ни застрашити.

Тако исто се они неће моћи застрашити ни принудним радом. Јер се у заводима, у којима се издржава казна од неколико дана па и недеља, а нарочито у ћелијама, не може никако лако организовати рад. Сем тога, због краткоће времена, ти радови морају бити врло прости, и стога не представљају за осуђеног никакав терет.

Застрашење се, дакле, може постићи само тако, ако пооштрење траје дужи, а ово опет претпоставља дужу казну. Оно би се могло постићи још и тако, ако би се прибегло другим, још оштријим, средствима, као што су батине. Само што би оне, као и раније поменута средства ако би дужи трајала, била тортура за осуђеног и што би представљала варварство. Сем тога, на тај начин би се створила разлика између затвора са пооштрењем и без пооштрења; разлика која би често била произвољна, јер се не би могло увек знати, кад и у којим случајевима треба изрећи затвор са пооштрењем, са којим пооштрењем и колико то пооштрење има да траје.

Једино што је изводљиво, кад је реч о реформи начина

извршења кратковремене казне, јесте *потпуно завођење усамљеничког затвора*.

Али ни завођењем усамљеничког издржавања не могу се отклонити сва штетна дејства кратковремене казне. Једино што се тиме може постићи, јесте потпуно издвајање осуђеника и спречавање међусобног кварења, које долази од заједничког издржавања. Али то није довољно, јер се усамљеничким издржавањем казне, кад је она кратка, осуђени не може ни да поправи ни да застраши. Повратник се не плаши ћелије, кад зна, да у њој неће дуго остати. Чак се дешава, да он нарочито тражи да заслужи такву казну, нарочито зпми. Код ове казне може донекле да застраши само њено име, т. ј. бешчашће, које је скопчано за име „затвор“. Али, кад је кривац једанпут већ био осуђен и добио срамни жиг, то бојазан, да не буде окаљан, нема више никаквог дејства, нити кратковремени затвор може имати какву вредност као репресивно средство.

Кратковремени затвор може често и да деморалише осуђеног, који је случајан кривац. Ово долази отуда, што тај осуђени често у ћелији живи много боље него у слободи. *Принс* односно овога вели: „Радник обично станује у малом прљавом стану, у коме се, заједно са свима својим укућанима, зими мрзне од зиме, а лети гуши од врућине. Међутим осуђени живи у чистој и светлој ћелији, која се или загрева или провејава према добу године. Он се ту боље храни него код своје куће, он ту угодније спава, добија рад. Па како се може тражити, да осуђеница, који су пуштени и који разговарају са својим друговима, не причају, да је затвор доста угодно место, кад се у њему има да остане краће време?“²⁹

Чак и тада дакле, кад би се реформа казних завода потпуно извела, кад би нарочито заводи, у којима се издржава кратковремени затвор, били уређени по ћелијском систему, — и тада би ова казна у највише случајева била бескорисна а у неким још и штетна.

Као што се види, ово је све под претпоставком, да је могуће извести овакву потпуну реформу казних завода. Међутим то је скоро немогуће учинити. Србија данас нема

²⁹ *Prins*, loc. cit. 30.

још ниједног казненог завода, а има 3363 осуђеника осуђених на дуже казне од шест месеци. Само за ове осуђенике потребно је имати четири казнена завода, који би коштали најмање осам милиона динара. Али овим није све свршено, јер у овај број осуђеника нису урачунати и они, чија осуда износи мање од шест месеци и који своје казне издржавају код полицијских власти. Број ових је врло велики, јер у њега улазе како преступници, тако и они који су за истуне осуђени на неколико дана или недеља затвора. Потребно је, дакле, имати и омање окружне казнене заводе, у које би се смештали осуђени на кратки затвор. Ти заводи морали би бити строго ћелијског система да би се избегао међусобни додир и кварење. Па кад се из раније реченог види, да се сем овога, што ће се избећи међусобни додир и кварење које отуд долази, не може готово ништа више постићи кратковременим затвором ни онда, кад се усамљенички издржава, то се по себи намеће питање: је ли оправдано подизати такве казнене заводе? Несумњиво је, да само ради потпуног изоловања осуђеника не треба подизати казнене заводе, који стају врло много новаца. Ти су заводи тако скупи, да их Србија не би могла имати ни онда, кад би извесно било, да су они једино средство за отклањање штетног дејства кратковременог затвора. Ово нису у стању биле да учине ни најбогатије државе европске као: Француска, Немачка и др.

Најзад, да се узрок за неуспех кратковремене казне налази у њој самој као врсти казне, може као најбољи доказ послужити то, што је утврђено, да се, и поред најразноврснијих начина извршења, њена бесциљност па и штетност у истој мери показала у свима земљама. Она се, као што вели *Лист*, није бољом показала чак ни у Белгији, где је до краја и најпотпуније изведено усамљеничко издржавање казне. Због рђавих резултата ту је баш прво и отворена и с успехом вођена борба противу кратковремене казне, јер је Белгија прва завела установу условне осуде.

Кад је, дакле, кратковремена казна рђава као врста казне, онда из тога логички изилази, да би требало усвојити *Листово* мишљење, по коме се она до шест недеља има избацити и заменити другим средствима.

И ако сам и ја мишљења, да мане кратковремене казне јесу мане врсте казне, а не мане начина извршења, ипак,

нарочито кад је реч о Србији, не мислим, да ово питање треба у свему решити на начин, који је *Лист* предложио. Као год *Ламали*, тако исто држим и ја, да кратковремену казну не треба сасвим избацити само стога, што још нема довољно погодних средстава, којима би се она имала потпуно заменити. Према томе, њену примену треба ограничити што је могуће више, и применити је само тамо, где се не може згодно другим средствима заменити. О томе, којим средствима и у којим случајевима треба њу заменити, биће речи касније.

Али, у случајевима у којима има кратковремени затвор да остане, не сме остати и његов досадашњи минимум — један дан. Казном од једног, два или три дана ништа се постићи не може па ма у ком облику она била и ма на који се начин она издржавала. Њен минимум треба да буде осам дана. Како ће бити мали број осуда на кратки затвор, то ће се много лакше и јафтиније моћи извести усамљеничко издржавање, које, по потреби, може бити и поштрено. Затвор ће се, по правилу, примењивати само према онима, који ту казну треба да осете као зло, и које она треба да застраши. Да се то бар у неколико постигне, затвор не сме бити краћи од осам дана. Према повратницима и поквареним кривцима треба изрицати дуже казне, па ма они и најнезнатнија дела извршили. Казну треба и одређивати и одмеравати с обзиром на циљ, који се њоме жели постићи.

Др. Б. Марковић.

— НАСТАВИЋЕ СЕ —

ПРАВО ТРГОВАЊА У ОБНОВЉЕНОЈ СРБИЈИ

ДО 1835 ГОДИНЕ

РАСПРАВА

Андре С. Филиповића

председника трговачког суда.

— НАСТАВАК —

Од свега овога што је наведено, за мене је од нарочите важности то, што Суд Народни пита нахијски суд: постоји ли каква уредба о подели радња, јер да је ту уредбу Народни Суд издао он би је морао знати и не би нахијски суд питао. Нахијски суд је одговорио да не постоји и изнео слику ондашњег стања. Ова питања и ови одговори доказ су нам, да Народни Суд по захтеву Милошеву није био издао уредбу о еснафима. Овом издавању уредбе о еснафима могао се раније противити положај, који је Србија према Турској заузимала, јер се налази трагова, да су ове трговачке и занатлијске корпорације, зване еснафи, били у некој вези међу собом у турском царству, па је тешко било те везе покидати, пре но што се био тачно одредио државно-правни положај Србије. Не мање је значајан одговор нахијског суда на друго питање, јер се њиме тврди, „да је свакоме слободно и други занат предузимати, плативши у кутију еснафску оног заната уречено“. Ове наведене речи не требају многог објашњења, али ипак држим, да је корисно да напоменем, да се ове речи имају да разуму тако, да је слободно једноме бити чланом више еснафа, пошто плати таксу одређену, али да оне речи никако не могу значити, да члан еснафа може постати свако само кад плати таксу, већ се поред плаћене таксе подразумевало,

да има потребних подобности и знања, која се подразумевају код чланова еснафа.

Кнез Милош није напуштао своју мисао о подели радњи по еснафима. Он је у споразуму са Народним Судом то питање решио, али по обичајима онога времена и ова законодавна радња имала је фрагментални карактер, те се одлука по овом питању односила само на еснафе у вароши Крагујевцу. Да ли су онда и остали еснафи подељени по другим варошима не знам, али овај акт Народног Суда од 20. септембра 1832. год. Бр. 2043 доносим у целини: „Суд Народни Српски сазвао је горе назначеног дана и године све занатлије, трговце и меанције вароши овдашње и са одобрењем и согласијем Његове Светлости Књаза Српског објавио је њима ниже означено расположеније чаршијски еснафа за варош овдашњу, с тим додатком: а) да ће се еснафи од Ђурђева дне будуће 1833-ће године тога расположенија морати држати, и да за то сви они, који у својима дућанима имају робу, по ниже следећућем расположенију к еснафу њиховом не принадлежећу такову до Ђурђева дне 1833-ће године распачати старају се, будући је по истеченију реченога рока у дућану држати неће смети; б) да се еснаф папуцијски и фишекцијски одмах од данас (20. септембра) ниже назначеног расположенија држати почне.

Разделенија чаршијски еснафа у Крагујевцу:

1) Мајстори на следећуће еснафе

1. *Терзијски*. Терзије могу и смеју шити чојану, алапану и сваке друге материје робу кромје коже, абене и сукнене.

2. *Ђурчијски*. Ђурчије могу и смеју шити сваку кожно робу кромје оне, која папуцијама и сарачима принадежи. Овом еснафу предпоставља се и куповање како зверски кожа (осим зечије) тако и јагњећи и овчији; и то од Ђурђева дана сваке године до времена, које ће се у години определити.

3. *Абацијски*. Абације могу и смеју шити само сукнену и абану робу, и како ову тако и неуређено сукно и абу продавати.

4. *Папуцијски*. Папуције могу и смеју шити чизме, јеменије, папуче, местве, терлуке и ципеле, а и готову, са стране кушљену, као и преднаведену собом сашивену робу продавати.

5. *Сарачки*. Сарачи могу седла и сваку другу сарачку робу градити и како ову тако и готову са стране донешену смеду продавати, но ову последњу на парче само, а не на тесте.

6. *Мутавцијски*. Мутавције смеду еспапе занату њиховом принадлежеће израђивати и продавати. Њима се предоставља и куповање козине у чаршији.

7. *Ужарски*. Ужари могу израђивати и продавати конопце, уларе и сициме.

8. *Мумцијски*. Мумције могу и смеју лојане свеће и кабасти сапун правити и по такси продавати. Предоставља им се и куповање лоја у чаршији овдашњој од Дмитрова дана до Божића изузимајући салански лој.

9. *Кујунцијски*. Кујунције могу само своје рукоделије радити или по наруџбини или за продају.

10. *Тувекцијски*. Тувекције смеју покрај радње свога заната и готове са стране донешене пушке продавати. Но и трговцу није забрањено продавати готове пушке, циви и табане.

11. *Ковачки*. Кромје радње овога заната ковачима се ништа друго не дозвољава.

12. *Грнчарски*. Грнчари могу продавати само собом нацпњене судове.

13. *Фишекцијски*. Фишекције могу како израђене фишеке тако и го барут, кремење и оловнице продавати, но изван чаршије и преко Лепенице.

14. *Табачки*. Табаци могу покрај чињења коже куповати и коже овчије, козије, јареће, говеђе, бивоље и коњске. Но и трговцу слободно је куповати козије, јареће, говеђе и бивоље, а ћурчијама овчије коже.

15. *Коларски*. Колари могу само свој занат радити и урађене ствари продавати.

16. *Качарски*. Качарима осим радње овога заната и продаје у томе грађени ствари ништа се друго не дозвољава.

II) Трговци.

1. *Болтације и ситничари*. Ови могу и смеду продавати свакога рода еспапе, осим шивене робе, која терзијама и абацијама принадлежи, осим свећа и кабастог сапуна, фи-

шека и барута, и осим еспапа који бакалима и магацијама принадежи.

2. *Бакали*. Ови могу држати и продавати зејтин, масло, маст, сир, мед, вариво, чист сапун, дуван, бурмут, шећер, кафу, мирисе у јело употребљајеме, ситну со, рум, страна вина, и све што се у јела употребљава; к томе лончарски и стакларски еспап, плодове, катран и све оно што се за бакалски еспап држи. Но шећер, кафу, фина стакла и порцелан могу и болтације држати и продавати.

3. *Магације*. Овима принадежи продавање соли, слане рибе, ране свакога рода, суви шљива, крушака и пекмеза.

III) Меанџије.

1. *Меанџије прави*. С крчмљењем вина и ракије могу продавати печено месо и кувано јело, леб (који и смеду пећи) и зоб и сено.

2. *Кавеције*. Кромје врућег напитка могу крчмити и вино и ракију, а и зоб и сено, кои гостионицу држе, к тому смеду продавати и страна вина, ликер и „розолију“.

Овај акт Суда Народног ограничио се само на то, да одреди круг рада појединим еснафима а поредак у еснафима, који обухвата унутрашње одношаје чланова еснафа, калфе и ученике (шегрте) овим није регулисан. Ти унутрашњи односи остали су и даље онакви исти као што су и пре тога били. Обичаји и као нека правна правила, дугом практиком освештана, одржавали су се у еснафима и примењивани како при произвођењу калфи тако и при произвођењу мајстора и другим свечаним радњама у еснафу. Да за ове радње еснафске није било прописа већ обичаја од старине наслеђених, налазим потврде у једном месту, у указу кнеза Милоша од 7. децембра 1832. год. Бр. 3480 где чл. 11. гласи: „Занатлијске калфе и остали художници имају се одма, како у које место, гди се неко време у послу свом задржавати намеравају, дођу и путну књигу код полиције оставе — и код руфетског старешине јавити, који ће му име и дан доласка у протокол руфетски уписати и до 14 дана мајстора определити, код кога ће у посао ступити. *Све ово по пропису руфетском, који је до сад у обичају био а који ће се у напредак издати.*“ Дакле, по обичају руфетском а не по каквој уредби од наших власти издатој. Не знам да ли је кнез стигао

да изда какву уредбу, којом би се регулисали унутрашњи одношаји у еснафским корпорацијама, као што је у пом. указу обећао, али и ако буде то учинио, та његова радња излази ван круга ових студија. Завршујући студије о томе, ко је могао бити трговац напомињем, да је од трговца, који су под еснафе потпали могао бити трговац само онај, кога еснаф прими, за кога се он подјемчи, да нема према речима кнеза Милоша порока, а уз то буде испунио опште услове за пријем у еснаф: располагање добром и солидном спремом, плаћање таксе прописане у еснафску касу — кутију и др. За калфе трговачке и занатлијске вредели су, као што је већ речено, наслеђени обичаји из старина, и ја трагајући за порекло тих обичаја нашао сам, да пом. чл. 11. у указу кнеза Милоша од 7. децембра 1832. год. одговара артикули трећој устава¹² табачког цеха у Сентад্রেји од 1769. год.

Још само неколико речи, па да студију о еснафским трговцима завршимо. Истражујући документима, која су ми била потребна ради расправе овога питања, ја осећам да нисам изнео све, што је о овим питањима издато. Уредбе онога времена нису доношене по извесну плану и реду, који сада влада, но их је доносио кнез или сам или у споразуму са Народним Судом, или је често пута овлашћивао Народни Суд, да он сам по неку уредбу изда. За сва ова тврђења имам несумњивих доказа. Па не само да су кнез и Народни Суд издавали уредбе или како би се то по данашњој терминологији рекло, имали законодавну власт, која се у важним питањима, нарочито дипломатске и финансијске природе, ослањала често и на Народну Скупштину, — него је био обичај, да кнез има своје заступнике онда, кад није у Крагујевцу, противно садањем обичају овлашћивања владе за отправљање послова само у случају одсуства владаоца из земље, па су и ти заступници кнежеви, вршећи послове државне, често издавали наредбе, које су имале карактер закона. Та законодавна радња узела је била под владом Милошевом толике размере, да је сам Милош приметио, да му је потребан један систематисан зборник од свију указа и наредаба, па је у свом акту од 7. децембра 1832. год. Бр. 3480, пишући Народном Суду о другом послу, рекао и ово: „Не изостављам

¹² Гласник Срп. Уч. Друштва II одељење, књ. VI стр. 471.

и то препоручити, да у канцеларији вашој један протоко под именом *Зборник указа*, заведете, у који ћете све уредбе моје у напредак с целим содржањем уводити, које се за све власти у Србији издаду и за које вам нарочито препоручим, да их уведете. Тај ће протоко и регистар на крају имати, у који ћете главне предмете указа сваког уводити, постављајући код сваког увода нумеру, образа на ком се који предмет у протоколу написан наоди“. Из овога цитата види се, да пре ове наредбе зборника није ни било, а овај зборник који је кнез Милош установио, нисам могао наћи.

Да се вратим оној другој врсти трговаца, који су се занимали или увозном трговином или извозом стоке и сировине или трговањем по унутрашњости Србије. Одмах морам рећи, да се Срби из Србије нису занимали увозном трговином. Увозна трговина за Србију из Румуније, из Влашке и Босне може се рећи да је била готово у искључивој власти Грка, па и из Аустрије многе су предмете Грци увозили. Грци су у турском царству имали привилегисани положај. Ubicini наводи, да су се за њих заузимали Руси, уз свој успех на ратном пољу, те су добијали повластична писма за трговање звана *берати* а та су им повластична писма давала, поред осталог, и нека благодејања на плаћање царинских такса приликом извоза из Турске, чиме су се они користили и раширили своју трговину по многим јевропским државама. У Бечу је н. пр. и по свој Угарској било врло много трговачких кућа. Још од друге половине XVII века грчки је утицај почео јачати у Цариграду. Настањени у Фанару они су се толико приближили турској управи, прво као тумачи између Турака и других држава запада, потискујући у томе послу Јевреје, а по том као консули и вице консули руски. Њихов је утицај на турском двору у XVIII веку толико порастао, да су они успели, да кнезови Влашке и Молдавије буду бирани из њихове средине за време нешто више од сто година. То се доба у историји Влашке и Молдавије и не зове друкчије но доба грчко или просто фанариотско.

Француска револуција омела је јако трговину Марсеља са Левантом, те су Грци у овоме послу потпуно заменили Французе. Султан Селим, да би паралисао злоупотребе страних трговачких представника у Турској, створио је једну компанију трговачку од Грка и Јермена и изравнао их са странцима.

Све ове мере припомогле су и иначе окретним Грцима, да развију најживљу трговину и по свима областима великог турског царства, а тако исто грчких трговачких кућа било је по свима већим варошима западне Европе. Пред Кочину крајину помињу се као београдски трговци неки Шунде и Џике, који су били у споразуму са Србима и Аустријанцима, да овима београдски град ноћу издаду. Ова им се намера осујетила због ноћне таме и магле на Дунаву, те су због овога сутрадан многи Срби трговци из Београда страдали од Турака.¹³ Према дописима из Земуна Српским Новинама 1791 г. било је у Београду богатих трговаца Грка, од којих је Бећирпаша позајмљивао новац и заводио, после Свиштовског мира, нов ред и сигурност у београдском пашалуку. Нешто доцније од овога времена Раде Вучинић, српски посланик и пуномоћник код Наполеона, подноси ове извешће о положају Србије и њеној трговини, у акту своје од 28 децембра 1810 г. навео је, да се сва трговина важнијих артикала између Турске и аустријских трговаца, налази у рукама Грка. Доказујући француској влади потребу, да Србија постане независна земља, па ће она гарантовати сигурност трговине по Србији и преноса робе преко Србије, Вучинић вели, да су тог његовог мишљења грчке трговачке куће у Бечу, Земуну, Оршави, Кронштату и Херманштату у Трансилванији и Букурешту у Влашкој, те се из овога може извести, да су Грци у овим трговачким центрима били у главном представници источне трговине. Да су Грци увозили у Србију и из Аустрије робу видимо из једнога писма Николе Константино Брзака од 12. фебруара 1816. год., да је он као трговац радио са Бечом и тамо за еспап ишао. Тек од двадесетих година прошлог века, тек од пропасти устанка грчког почели су Грке у турском царству гонити и сузбијати, а кнез Милош имао је својих разлога не само да се опире њиховој политици на Балкану, но и да их потискује, а на њихово место да уздиже Србе и Јевреје. Број Јевреја у Београду у 1827. год. износио је по арачким главама 239 али је знатан број Јевреја живио у Крагујевцу као Милошевој престоници.

Србима изгледа, да пре хатишерифа султана Селима III од 1793. год. није било слободно трговати. Историчари тврде-

¹³ Гласник Срп. Уч. Др. књ. 4. стр. 90.

да је овим хатишерифом Србима признато право на слободно трговање и у опште на слободно кретање. Штета је што до сада нико није успео да нађе овај хатишериф, те да га објави. Ја сам га тражио преко нашег посланства у Цариграду и по обичају дато је обећање од Турака, да ће се посланству ставити на расположење тај зборник, у коме се поменути хатишериф находи, па је на томе и до сада остало. Ово тврђење историка, да су Срби по поменутом хатишерифу имали право слободног трговања разумем тако, да је Србима дато право, да се трговином занимају и да могу кроз пашалуке турске слободно пролазити а излазити из царства и у друге земље, што је за Србе као погранични народ од нарочитог интереса било. Понављам, да је тим хатишерифом Србима било допуштено, да као трговци могу ићи и у друге пашалуке, а ово је од нарочите вредности за Србе трговце због тога што су у ондашњем турском царству пашалуци поједини били као неке административне па и економско-финансијске јединице, које су често пута имале по праву и одобрењу из Цариграда или и без овога права и одобрења наплаћивати и неке царинске, попутне и друге таксе. Срби трговци, као и трговци других народности, нису били ослобођени од ових такса, али су по поменутом хатишерифу добили у начелу право на трговање а у ондашњем турском царству и то је право требало нарочито тражити и добити.

— Наставиће се —

ПОВРАТНО ДЕЈСТВО СТЕЧАЈА НА УЧИЊЕНЕ ПОКЛОНЕ

1. Економски обзир играју у модерном законодавству све важнију и важнију улогу, али ови обзир морају бити појачани, када је у питању тако моћна полуга савременог привредног живота, као што је кредит. За свако поједино привредно предузеће није меродаван капитал, који предузимач има, већ онај, који он може уз припомоћ кредита прибавити и њиме располагати. Да би се међутим потребан кредит у једној земљи развио, нужна је несумњиво у првом реду правна заштита поверилаца, која се огледа с једне стране у развијеним правним институцијама, а с друге у поузданости судија.

Једна од правних установа са циљем заштите личног кредита јесте и установа отварања стечаја над имовином ма кога презадуженога. Сврха отварања стечаја је, да се одузме дужнику управа над његовим имањем, како би се отклониле зле радње његове, било намерне било ненамерне, а којима би се могли оштетити повериоци односно поверилац, ако је свега један. Али, да би повериоци били што заштићенији, неопходно је потребно давати стечају дејство не само у будућности, већ и у прошлости, пошто одузимање управе дужнику над имањем његовим у једном извесном моменту не значи да повериоци нису већ оштећени његовим неупутним и злонамерним радњама. Моменат отварања стечаја је званично утврђење стања презадужености, али он не мора бити, а обично и није, подударан са моментом фактичке презадужености — инсолвентности, који је раније наступио. Има дакле при обављању једног пропалог предузећа или привређивања уопште један тренутак, до кога се актива и пасива поклапала и до кога се нико од поверилаца није имао права мешати у послове

дужника; али од тог тренутка па надаље свако задужење и отуђење водило је неминовно оштећењу поверилаца, и то је тај моменат, који има веома велику важност у питању поништаја правних радњи стечајног дужника. Очигледно је да правда и идеја заштите кредита изискују, да се повериоцима да могућности, да помоћу судском збришу и пониште све штетне правне послове презадуженога позније од дана инсолвентности па и раније, ако их је презадужени, предвиђајући скори стечај, учинио *mala fide* — разуме се под претпоставком да су све те по вериоце штетне радње стечајног дужника ипак доцнијег датума него правни послови са њима (повериоцима) закључени. Ово последње захтева се, јер се не би могло одобрити, да се повериоци на речени начин наплаћују из имања дужникова, које нису ни имали у виду, када су дужнику кредит одређивали. Али оваква опште жељена, идеална правна заштита поверилаца долазила би у пракси у сукоб са стеченим правима трећих лица, а тиме би се уздрмала потребна стабилност закључених правних послова осталих лица, која нису повериоци, са личношћу, која је доцније под стечај пала. Овај се евентуални сукоб мора нарочито нагласити, јер у њему лежи разлог, са кога разна законодавства, свако на свој начин, жели да доведе у склад заштиту поверилаца (кредита) са сигурношћу закључивања правних послова уопште.

Прелазећи на ближе разматрање ретроактивног дејства стечаја, оставићемо на страну правне послове презадуженог, који имају тип теретних уговора, а задржаћемо се специјално на овом дејству стечаја у односу на учињене поклоне — пошав од данашњег српског законодавства.

2. Појам поклона је појам грађанског права, и њему спада у дужност да одговори, да ли је извесан правни акт поклон или није. Опште обележје поклона је драговољно давање у властитост неке ствари или права („кад ко добровољно што да“) не тражећи и не примајући за то никакве накнаде (грађ. зак. § 561). Код овог акта претпоставка је, да дотични поклон чини део имања поклонодавчева, другим речима, да поклонодавац има права власништва над њим и да сем тога њиме може неограничено располагати.

Ну ово нису још сви услови, чије успуњење оснажава важност учињеног акта даривања. Да би могла у снази остати

правна радња добровољног уступања власништва, мора бити још један услов испуњен, наиме; чињеним се поклоном не смеју намерно оштетити трећа лица — повериоци поклонодавчеви. (§§ 303 а и 565 гр. зак.). Учини ли се поклон у намери да се оштети нека трећа личност, која има интереса да се не смањи имање дотичног поклонодавца, онда та трећа личност има права захтевати да се поклон поништи. Од овога законодавац не чини изузетке чак ни за уобичајене поклоне мање вредности и ако би захтев поништаја оваквих поклона био антисоцијалан.

Ова у главном обележена идеја заштите трећих лица — поверилаца — од намерних оштећења, која би дужник правећи поклоне причињивао, заступљена је и у закону о стеч. поступку, у коме се третира судбина поклона, учињених од стране стеч. дужника.

У § 26 поменутог закона дели наш законодавац поклоне, чија је важност услед отварања стечаја над имовином поклонодавца доведена у питање, у две групе с обзиром на време кад су учињени.

У прву групу спадају они поклони, „које је пропалица на 14 дана пре отвореног стечаја коме учинио.“ и они се сви поништавају, без обзира на побуде, из којих су учињени. Разлог овој одредби лежи у претпоставци, да је стеч. дужник све поклоне у току последњих 14 дана пред стечајем учинио у злој намери, да њима оштети своје повериоце, сасвим свеједно, да ли је он хтео тим поклонима само да повериоце оштети или да у исто време и себи посредним начином користи (поклон жени, деци и другим сродницима). Ова претпоставка међутим не мора постојати код свих поклона скорог датума. Може се десити да поклонодавац не само на 10 и 12 дана, него баш и уочи самог дана стечаја чини поклон не слутећи ни из далека, да може наступити дан подбацивања његове активе. Замислимо једног трговца, који има веома развијене трг. односе са неколиким фирмама; сва примања од њих он с правом бележи у активу, јер те фирме добро стоје и он једног дана учини какав већи поклон, међутим још сутрадан падну неке од тих фирми под стечај и собом повуку и њега — поклонодавца. Али и ако може бити нетачна ова претпоставка, да су сви поклони из времена последњих 14 дана пред стечајем учињени *mala fide*, ипак до-

казивање супротнога није допуштено. Има у праву претпоставака, о којима се може дискутовати и о којима се не може; у ове последње спада и горња претпоставка, јер тако законодавац хоће.

Другу групу сачињавају поклони „који су још раније (од 14 дана) учињени“ о њима ће се судити, како § 26 стец. пост. наређује, по § 565 гр. зак. Ну ово упућивање није потпуно, пошто је за одлучивање оваквих питања меродаван и § 303 а) гр. зак. Да би се један акт поклањања из ове групе могао огласити за ништаван, захтева се као неопходно, да је поклонодавац био *mala fide*, а да ли је и поклонопримац знао за ту злу намеру не пита се. У последњем поменутом параграфу каже се: „Кад дужник своје ствари било покретне или непокретне на другога преносе у намери да своје онога времена повериоце оштети, пренос пада ма да је и судом утврђен... Под преносом ствари разуме се и пренос права...“ Сходно овој општој одредби о преносу ствари и права налазимо и у § 565 гр. зак. у односу на повериоце следеће: „...и по томе неће важити поклон... ако би се њиме осујећавала наплата поклонодавчевих поверилаца у време поклона.“

Као што се из наведених пасуса види, законодавац ставља као услов за поништавање добротних уговора утврђење зле намере поклонодавчеве, а с друге стране допушта поништавање само оним повериоцима, чија су потраживања старија од поклона; повериоци међутим доцнијег датума не могу тражити поништај ранијих поклона, па ни наплату из ових, баш ако би неки од њих били анулирани у корист ранијих поверилаца, па би неки извесни део претекао.

Обавеза доказивања зле намере лежи на повериоцима, а суду се остављају одрешене руке при решавању питања: а) да ли је у времену, у коме је поклон чињен, створена немогућност намирења баш оних поверилаца, који су дајући поклонодавцу кредит рачунали и на власништво ствари и права која је он касније у облику поклона отуђио; и б) да ли су од стране поверилаца наведене околности, у недостатку непосредних доказа, довољне за утврђење *mala fides* стеч. дужника. Само онај пренос неће важити *ipso iure*, који је учињен између родитеља и деце (предака и потомака), између задругара и између мужа и жене. Застарелошћу не

може се користити ниједно од ових лица догод заједно живе. Изузетак је предвиђен само за случај, да су преноси како из ових лица тако и других трипут у званичним новинама оглашени а нико у року од 6 недеља од дана последњег огласа није протествовао. (В. претпоследњи и посл. одељак § 303 а гр. зак.).

Како суд код појављених спорних случајева ове врсте: да ли је извесни поклон ништаван или није, има да суди не *de iure* већ *de facto*, то ни виши, Касациони Суд, који напротив цени *de jure* а не *de facto*, неће моћи ништа изменити једну овакву поротно, на основу убеђења, донесену одлуку.

Осврнимо се овде најзад на извесне случајеве кад се поклон не налази више код поклонопримца, а он је инсолвентан. У пом. одредбама, које регулишу ово питање ретроактивног дејства стечаја на учињене поклоне, предвиђа се оспоравање ове правне радње само против непосредног поклонопримца; у случају пак његове инсолвентности морала бо се против новог поклонопримца или против наследника првог поклонопримца у случају његове смрти горња дужност враћања дара ових секундарних поклонопримаца одн. наследника протумачити на основу општих правних појмова и одредаба о уступању власништва и о наслеђивању.

3. При даљем разматрању утицаја отвореног стечаја на поклоне ставља се питање; шта бива са учињеним поклоном, кад се дотична правна радња огласи за неважећу и какав правни положај добијају поклонопримци.

По одредби зак. о стеч. пост. поклони, па према томе и вредност њихова, где поклонопримац није поклон задржао у оном облику, у коме је примио, падају у стечајну масу — ако нису раније од 14 дана пред стечајем учињени. Напротив где је поклон ранијег датума „обдарени вратиће само онолико, у колико изискује... да се подмире оштећени повериоци.“ (§ 565 гр. зак.). Док се предњи ниште у корист целе стеч. масе, дотле се напротив ови потоњи ниште само у корист оновремених поверилаца, што је за толико за њих саме пробитачније. Положаји пак, које поклонопримци у овим случајевима заузимају нису истоветни, и извршени поништај поклоне није од истог значаја за њихове интересе. Према наредби законодавчевој поклонопримац, чији поклон није старији од 14 дана пред стечајем, мења свој положај, те од

сопственика поклоњене ствари постаје у неку руку поверилац за вредност тога поклона и долази при намирењу своје тражбине из стеч. масе у пети ред. Ово стављање поклонопримца у последњи ред има по њега тај материјални значај, да он у прибављању накнаде за изгубљени поклон долази не само после свих поверилаца него и после судом одређеног трошка за издржање деце презадуженога до 14. године и после обезбеђеног ужитка, који припада супрузи по брачном уговору (§ 19 тач. 1, 2. зак. о стеч. пост.). У другом случају, где се од дарованог одузима један део поклона, потребан за намирење само дужникових поверилаца из времена учињеног поклона, ставља поклонопримца у онај положај, у коме се налази дужник, чија је имовина у попису и ствара поклонопримцу свакако бољи изглед на преостатак а тиме и на вајду од добивеног поклона. Баш и онда кад се узме, да по грађ. законик (§ 567 а) дародавац може поклон порећи у случају да доцније тако осиромаша да ни живети не може, ипак поклонопримцу је у другом случају боље загарантована корист од поклона, пошто ово право порицања поклона припада једино самом дародавцу али не и његовој жени и деци у случају његове смрти у време поклона.

4. Да видимо сада шта ће бити са вишком од вредности поклона, који је овај, стојећи у рукама поклонопримца, собом донео, као и то, коју ће вредност поклонопримац бити дужан да положи у случају, да поклон није задржао *in natura* већ га отуђио, али новац онд. у трампу примљени објекат код себе задржао — да ли дакле вредност, коју је поклон имао у времену кад је учињен или сада кад се враћа.

Како законодавац нигде ближе не одређује шта се има вратити већ само вели „поклоњена ствар“ и „вредност те ствари“, то се може извести да на поклонопримцу лежи обавеза, да врати само оно што је примио; дакле, ако је поклон био каква сума новаца, онда само ту суму а не и прибављени интерес. Из овога би се смело даље извести, да и вредност од отуђеног поклона, која се има положити, треба да одговара оној вредности, коју је поклон онда имао кад је учињен. Али следујући тачно овој солуцији поклонопримац би био дужан додати, ако је поклон по нижу цену дао, него што ју је он онда имао, кад је дат. Па ипак у случају овог последњег неће се тако одлучити, ако је поклонопримац био

савестан притежалац ствари. По § 204 гр. зак. „савестан притежалац враћа ствар па више ништа; за оно што је употребио, уживао, трошио... није дужан одговарати“. Њему се чак даје право на накнаду за све издатке поради издржања ствари или веће плодности, за колико је цена те ствари на основи ових издатака порасла.

Quid ако је даровани не само продао одн. тражио поклон, већ и добивени новац одн. у замену добивену ствар отуђио? За овај случај налазимо у грађ. зак. (§ 565) одредбу, али која ће се према упућивању § 26 стец. пост. применити на поклоне учињене раније од 14 дана пред стечајем. Како ће се међутим поступити са дарованима, који су примили поклон у току последње две недеље пре отварања стечаја у зак. о стец. пост. не казује се ништа. Али и овде ће се применити опште усвојено правило у приватном праву: да се у недостатку трговачко-правних одредаба примењују одредбе грађ. права за колико ове последње у основи не противурече оним првим. Држећи се ових правила биће спорна питања и ове врсте одлучена по следећој одредби грађ. зак.: „Ако поклонопримац не притежава поклоњену ствар или вредност те ствари онда одговара само у оном случају, ако је у непоштеној намери престао њу притежавати“. (други одсек додатка § 565 од 1864). Према овоме пријемници поклона од стец. дужника одговараће за вредност отуђеног поклона, ако су било пре било после отвореног стечаја у непоштеној намери изгубили притежање поклона и његове вредности.

Али у овој наведеној одредби не би још лежала потпуна заштита поверилаца заједничког дужника, јер се њоме гарантује само ствар и вредност њена; пуну правну заштиту поверилаца од бесавесних поклонопримаца обезбеђује други одсек § 303 а. гр. зак., који не само гони ове на враћање вредности ствари, већ их чини одговорним „и за друге користи по основима овога закона“.

Овде остаје још једно питање, наиме: како ће се поступити према дарованом, који је у почетку био савестан, па доцније несавестан постао; шта ће он имати да врати, да ли цео поклон одн. његову вредност или оно што се затекло, кад је несавестан постао? Пошто нема нарочите одредбе за такав случај, њему ће се морати за оно време, док је савестан био, признати бенефиције § 211 гр. зак. У времену док

поклон није био ништаван, т. ј. док је прималац поклона био савестан, он је био прави и једини власник и имао је тада права „по својој вољи уживати и с њим располагати“. Од момента пак кад је постао бесавестан њега вежу горе поменуте одредбе.

Да ли постоји *mala fides* код онога „на кога су ствари пренесене“ судиће се исто онако (по § 303 а. гр. зак.) као код појављене зле намере поклонодавца — што већ напред изложисмо. Примера ради поменућемо, да ће се „суђењем по околностима“ послужити судија те да од поклонопримца тражи накнаду и у оном случају, кад је поклонопримац знао за намеру дародавчеву, да чињеним поклоном хоће да оштети своје повериоце, пошто се може узети, да је губљење поманутог притежања отуд потекло.

5. Бацимо један поглед и на страна законодавства, те да видимо како тамо стоји са овим питањем повратног дејства стечаја на учињене поклоне.

По немачком стечајном праву дејство ово простира се, пошав с објективне тачке гледишта, у једном року на све поклоне без разлике а другом само на извесне наведене. Сва имовна располагања заједничког стечајног дужника, која је овај бесплатно у току последње године дана пред стечајем у корист трећих учинио, ништавни су без обзира на бесавестност стечајног дужника или поклонопримца и без питања да ли је стеч. дужник још у времену поклањања инсолвентан био или баш услед тога поклона инсолвентан постао. Само уобичајени пригодни поклони изузети су од поништавања. Бесплатна отуђења пак, која је заједнички дужник у браку у корист своје жене извршио, подлеже поништавању (под претпоставком да већ и иначе према грађ. праву нису неважећи), ако су се за последње две године пред отварањем стечаја догодила. Исто важи и о обезбеђењу каквог права и повраћању мираза односно имања жениног, којим под стечај пали супруг по закону управља, ако су ове правне радње у овом року од 2 год. извршене, па било у корист саме супруге, било каквог њеног пријемника права, за колико није стеч. дужник на то обезбеђивање права или повраћај законом или каквим уговором пре овог времена приморан. Учини ли међутим стеч. дужник поклон у намери да оштети своје повериоце, па њу сазна и прималац поклона, онда се такав

правни акт не може законити ни за какав рок и он је ништаван.

Разуме се да је и дејство поништаја различно, сходно овој деоби. Онај, против кога је подигнут захтев поништаја због бесплатног прибављања неке ствари или права из имања стеч. дужника, ако је приликом прибављања поступао bona fide, што ће рећи да није знао, да ће повериоци поклонодавчеви бити оштећени и ако је све до тражења поништаја остао савестан, т. ј. нити је дознао злу намеру дародавчеву, нити истинско оштећење поверилаца — вратиће само онолико од примљеног поклона, колико се у времену поништаја од поклона одн. његове вредности затекло. Ако је прималац поклона у добу прибављања знао за злу намеру поклонодавчеву, онда ће он вратити не што је преостало, већ све што је примио. Ако ли је пак доцније после пријема поклона али пре тражења поништаја постао бесавестан, то ће имати да враћа све оно што је код себе имао у моменту кад је постао бесавестан.

Захтев да се један добротчини уговор стеч. дужника поништи, може се подићи, ако је законски оправдан и против поклонопримчевог наследника, па и против других правопримјеника, ако се утврди да су знали за злу намеру дародавчеву или ако припадају извесној групи у закону наведених личности (тазбина стеч. дужника) а нису у стању да докажу да за злу намеру поклонодавчеву нису знали.

Овим солуцијама немачког конкурсног права следовали су и аустријски Anfechtungsgesetz (1884), којим се ово питање регулише, и угарска стечајна уредба (1884). Код обојих налази се још проширење појма поклона тако, да је и одбијање наслеђа и завештања са овим изједначено.

По енглеском закону о стечају од 1883. год. поклони (изузев брачне и извесне друге) ништавни су, ако се у току од две године појави стечај. А ако постоји факат, да у моменту поклањања стечајном дужнику није било могуће измирити дугове и покрај одвајања поклона, т. ј. да је он у том моменту постао инсолвентан, онда ће поклон пасти ако није још десет година протекло. Ни у једном ни у другом случају не тражи се утврђење зле намере, која се у ствари претпоставља, а ни против доказивање није допуштено.

Од особитог је интереса у односу на ово питање француско законодавство. Док се код горе наведених законодавстава при поништају поклона полази од дана званичног отварања стечаја држећи се објективног односно субјективног гледишта, т. ј. поремећене равнотеже између активе и пасиве одн. эле намере дародавца и даропримца, дотле се по француском стечајном праву полази од дана накнадно утврђене фактичке инсолвенције. Дан отварања стечаја даје у овом погледу само повода, да суд сасвим слободно по свом нахођењу констатује кад је доиста наступила обустава плаћања. Сви акти поклањања, које је стеч. дужник доцније од дана судски утврђене инсолвентности учинио, па и они до десет дана раније извршени, поништавају се без даљег испитивања.

Француском законодавцу следовао је у овом погледу белгијски па и талијански. Овај последњи с том разликом, што оглашава за ништавне све поклоне учињене после дана обуставе плаћања а не и оне раније.

6. Пошто смо разгледали наше садање и у главном и стране законодавство о овом питању, пређимо на наш пројекат новог закона о стечају од 1904. год. Одмах у почетку морамо рећи, да су по овом пројекту боље заштићени повериоци стеч. дужника него што је то сада. Поклони стеч. дужника, који подлеже поништавању подељени су у три групе.

Једну групу чине поклони, којима је намера општење поверилаца. Такви поклони, под претпоставком да је поклонопримац знао за намеру оштете, падају ако су учињени у времену од 10 година пред стечајем. Ово се даје извести из чл. 82. у коме се каже: „У стечају се такође може оспорити важност свакој правној радњи стечајног дужника кадгод буде доказано, да је друга страна, онда кад је та радња извршена, знала да ју је стеч. дужник предузео у намери да њоме оштети повериоце. Али ни у ком случају не може се оспорити правна радња, ако је протекло 10 година од кад је извршена“.

Другу групу чине поклони, код којих се наслућује намера поклонодавчева, да учињеним поклоном прибави себи посредним путем материјалне користи. У ову групу спадају сви поклони, које је под стечај пали дужник дао до на 2 године пред отварањем стечаја својој супрузи. Чл. 82. од. 2 прописује: „Може се оспорити важност и сваком уговору,

који стеч. дужник буде у току последње две године пред стечајем без икакве накнаде или са привидном накнадом закључио са својом супругом“.

Најзад у трећу групу убрајају се сви они поклони, који се, судећи по свему, чине из добротинства. Ну са поништавањем ових поклона иде се најмање уназад, наиме у сферу поништавања улазе само они, који нису старијег датума од године дана полазећи од дана отвореног стечаја и ако то није био обичан мањи поклон. То је у чл. 83. од. 1. овако одређено: „Може се оспорити важност... тако исто и сваком оном уговору, који он (стеч. дужник) буде закључио у том времену (у току последње године пред стечајем) без накнаде или са привидном накнадом, осим ако то није обичан поклон мање вредности.“

Као што се из наведеног види, у овом се пројекту води рачун о побудама, из којих је потекла правна радња поклодавчева, те се, придржавајући се тих обзира, чине повериоцима велике олакшице при извршењу поништавања поклона. Читава једна група најчешћих поклона стечајних дужника, ако су учињени у току последње две године, падају без спора због тога што их је дужник учинио својој супрузи. У оваквом се акту поклањања гледа тежња стеч. дужника, да уступањем поклона својој жени обезбеди себи штогод за будућност а на рачун својих поверилаца, јер увиђа могућност банкрутства.¹ Даље олакшан је повериоцима пут, да изврше поништај добротинних уговора стеч. дужника и тиме што је проширен круг оних поклона, који падају већ самим тим што су у току од године дана пред стечајем учињени.

У свему овом заостаје данашње наше законодавство. Како је рок од 14 дана у коме се учињени поклони без спора ниште и сувише кратак, јер је скуп поклона датих у овом року свакако мањи од оних раније учињених то пада цела тежина данашње законске заштите поверилаца стеч. дужника на указану одредбу грађ. законика, по којој се мора прво утврдити *mala fides* поклонодавца. Ма да је законодавац оставио код овог утврђивања зле намере потпуно одрешене

¹ Кад смо већ при претресу ове одредбе рећићемо да је по нашем скопном мишљењу овој групи требало додати и поклоне учињене најближим сродницима а нарочито деци презадуженога.

руке судијама, ипак поништавање неће се увек извршити без велике тегобе и трошка. Дародавац има могућности да се изговара, како датим поклоном није ишао на општење поверилаца, јер је његова актива у времену поклањања стајала изнад пасиве; опровргавање оваквог тврђења тешко је и где има књиговодства. А пре свега није лако утврдити, нарочито код трговаца, баш и кад постоји уредно вођено књиговодство, да је извесан дуг старији од неког поклона, и ово је све теже што се иде даље у прошлост, јер се услед јаким кредитних веза један дуг прелива у други.

Што су у пројекту предвиђени рокови или боље рећи одсеци времена уназад баш оволики, разлог лежи у извесној конвенционалности почивајући на неким обзирима, који се дају наслутити. Тако код поклона, учињених према изгледу из добротинства, верује се да је право, да повериоци намеру оштете нарочито доказују, ако су ови поклони већ старији од године дана. Слични обзири владају и код одређивања рока од 2 год. у случају поклона супрузи, кад се већ не може доказати намера оштете поверилаца, коју је и супруга знала. Што се тиче утврђеног рока од 10 год. за поништај поклона, учињених из чисте намере поклонодавчеве, да оштети своје повериоце, о њему се може рећи, да је уопште донесен из целисходности, јер се мисли да је код правних радњи ове врсте тешко доказивати злу намеру стеч. дужника ако је та правна радња старија од 10 год. пред стечајем.

Да ли међутим посредан захтев да поклони морају конвалесцирати, т. ј. протицањем извесних законских рокова (реч је о горња два) утврдити се у својој важности, не штети саму установу поклањања односно њене свежине, наивитета и првобитности, то је питање, које пројекат стојећи на страни поверилаца пренебрегава.

И дејство поништаја по овом пројекту разликује се од данашњег законодавства. Поништи ли се правна радња поклањања, то ће се све, што је поклоном из имања стеч. дужника отуђено, *повратити истој маси.* (чл. 86) Поклонопримци пак сви без разлике долазе као потражиоци у четврти и последњи ред, и то, ако поклон није пао услед утврђеног *consilium fraudendi* поклонодавца и поклонопримца. (чл. 115. и 88. 1.) Шта ће и како ће поштен поклонопримац бити дужан да врати стечајној маси описано је у другом одсеку чл. 86. који

гласи: „Али савесни прималац поклона вратиће само оно од поклоњених му ствари или од њихове вредности, што се код њега још буде затекло, када му се дати поклон натраг затражи судским путем“. Несавесни ће пак поклонопримци бити приморани да врате цео поклон одн. његову вредност, али не и друге користи, које су вукли од поклона држећи га код себе до поништаја. Ово је последње свакако један недостатак овог пројекта. Чл. 86. од 1. има овакву општу одредбу: „Кад се важност какве правне радње према стеч. маси поништи, све што је том поништеном правном радњом из имања стечајног дужника било отуђено, враћено или напуштено, има се повратити истој маси“. Исто тако не налазимо нарочите одредбе, по којој би се одлучило питање: шта ће имати да врати поклонопримац, који је доцније постао несавесан а у време пријема поклона савестан био; ако би се по горњој одредби одлучило, онда би он морао да врати цео поклон, ма да је један део отуђио онда кад је био савестан.

За случај међутим, да поклон није више у рукама поклонопримца онда кад је стечај отворен, већ неке друге личности, пројекат је се постарао. Докле се по данашњим зак. одредбама, као што поменусмо, оспоравање ове правне радње предвиђа само противу непосредног поклонопримца, дарованог од стране стеч. дужника, дотле се по овом пројекту оспоравање може извршити и према наследнику и према новом поклонопримцу по оном истом основу, по коме би се извршило према ономе од кога оспорено право посредно долази (чл. 82. тач. 2. од 2.) па шта више и према сваком другом пријемнику права, за кога се утврди, да је знао за злу намеру поклонодавчеву. Ако ли тај пријемник права припада групи нарочито побројаних личности у чл. 83. т. 3. (извесна родбина и тазбина стеч. дужн.) онда ће имати он да докажује да није знао за mala fides под стечај палог дародавца (чл. 82. т. 1. и 2.).

Д-р Велизар Ј. Митровић.

О ПРАВОМ ДОМАШАЈУ ЧЛ. 58. ЗАКОНА О АКЦИОНАРСКИМ ДРУШТВИМА

Чланом 65. закона о акционарским друштвима предвиђено је да ни један акционар не може имати више од 10 гласова, па ма колико имао акција.

У пракси услед неправилне примене чл. 58. овог закона, а због поделе акција на фиктивне сопственике, ова одредба постала је илузорна.

Какав је дакле прави домашај чл. 58. закона о акционарским друштвима?

Акционар који хоће да узме учешћа на збору може се пријавити или лично или преко пуномоћника. Пријава за збор несумњиво је правни акт; а модерно право, по примеру римског права, допушта заступништво у правним словима.

Према томе, ако једно лице са акцијама које гласе на доносиоца предстане управном одбору и пријави неку другу особу за збор, управни одбор дужан је да овакву пријаву одбије, ако дотично лице не буде било у стању да несумњивим фактима докаже да оно има права да дела у име овог лица. А да овако поступи, управни одбор има несумњиви ослонац у § 179. грађ. судског поступка у вези с одредбом чл. 28. закона о акционарским друштвима. Такво лице налази се у оном положају, чију солуцију предвиђа § 178. поменутог поступка. Другим речима, оно мора да докаже да има право да говори у име дотичног лица; јер акције на доносиоца, у вези са одељ. 1. § 179. поменутог поступка, не допуштају претпоставку да онај у чијим се рукама налазе акције на доносиоца није и њихов сопственик.

Кад би се чл. 58. закона о акционарским друштвима овако примењивао, онда би се у примени, у неколико избегло, да у појединим новчаним заводима господари суверена воља једног акционара, који благодарећи данашњој примени чл. 58. постаје апсолутни господар ситуације у заводу, а остали само његови фигуранти.

Одиста, док је врло лако, и апсолутно безопасно доћи лично у банку са свежњем акција испод мишице, и пријавити масу фиктивних акционара, у циљу одобравања чл. 65. закона о акционарским друштвима, доста је ризично акције на доносиоца поверовати појединим лицима да их депонују на своје име.

Према томе, како је са гледишта које ми заступамо, а оно, по нашем мишљењу, одговара и духу и тексту закона, депоновање акција на доносиоца на фиктивне акционаре, ствар много компликованија, све су већи изгледи да ће се у пракси доћи до што правилније примене одредбе чл. 65. закона о акционарским друштвима.

М. Н. Христић.

СУДСКА ХРОНИКА

ВАЖНОСТ ИНТАБУЛИСАНОГ ЗАКУПА (§ 704. ГРАЂ. ЗАК.) ОСТАЈЕ И ПОСЛЕ ЈАВНЕ ПРОДАЈЕ СВЕ ДО ИСТЕКА УГОВОРОМ ПРЕДВИЂЕНОГА РОКА.

Рад. Јовановић тужио је суду фирму Бојана Петровића, тражећи да уговор о закупу од 15. марта 1903. год. кога је закључио са сопствеником јавној продаји изложеног имања Д. Спасојевићем, остане у снази и важности све до уговором предвиђеног рока 15.-IX-1906. год. Изјављујући да је он испунио све обвезе по закљученом уговору о закупу, пристао је, да новом сопственику — фирми Б. П. изврши исплате уговорене закупне цене, на које као сопственик купљеног имања буде имала права.

Ово имање Д. С. које је било предмет закупа изложено је јавној продаји за наплату дугова закуподавчевих 27.-III-1906. год. Рок закупа истекао би 15.-IX-1906. год.

Тражио је, да уговор о закупу остане у снази до уговореног рока. Првостепени шабач. суд пресудом својом од 17.-VIII-1907. г. Бр. 21862 пресудио је: да уговор о закупу закључен између Р. Ј. и Д. С. остане у снази до уговором предвиђеног рока 15.-IX-1906. год. с тим, да тужилац Радован плати туженој фирми — купцу закупног добра, закупну цену од 30.-V-1906. год. дана куповине, до дана истека рока закупу.

По незадовољству тужене стране Апелациони Суд је поништио пресуду првостепеног суда са ових разлога:

„Тужилац тужбом тражи, да суд пресуди, да закуп имања Д. С. који је он, — тужилац са Драгићем закључио за три године, по уговору приложеном у тужби, а пре но што је ово имање продато јавном лицитацијом 27.-III-1906. год. по тражењу интабулисаних поверилаца, има важити и после ове продаје до уговореног рока 15.-IX-1906. год. и према туженој фирми као купцу имања.

Расправа спорног питања своди се на питање, да ли јавна лицитација скида терете, — односно — брише све оно што би ограничавало право својине новог купца над купљеним имањем, и постојали би на њему до продаје.

Одговор на ово питање даје III став § 489. грађ. суд. пост. по ком законском пропису, суд је дужан са имања продатог јавном лицитацијом скинути: пописе, интабулације и остале терете и да купцу изда тапију од имања у означеном року и то без икаквих терета, — односно ограничења.

Према тексту ове одредбе, јасно је, да се јавна продаја, — равна ликвидацији у погледу терета, који постоје на имању које је предмет јавне продаје, њом се они пречишћавају, повериоци се измирују, а суд по том издаје тапију од продатог имања купцу без терета како га је купио, разуме се, ако купац при том није изрично и споразумно, пристао, да који од терета или сви остану на имању.

Ово исто важи и за овај конкретни случај интабулисаног закупа жалиочевог. — Продајом имања Драгићевог путем јавне лицитације овај се терет као и сви остали који су на продатом имању постојали скидају у смислу горње одредбе. Узимајући, да је закуп продаја употребе непотрошне ствари, као што то предвиђа § 677. грађ. зак. Апелациони Суд налази да када продајом ствари престаје сопственику свако право располагања у опште, па и право употребе ствари, онда следствено престаје и закупчево право употребе закупушеног добра, а у овом конкретном случају нарочито с разлога што је пре извршеног интабулисања закупа, продато имање, постало хипотека поверилаца, — залога на непокрет. имању.

Најзад из неупотребљених израза у § 489. грађ. судског пост. и „*остали терети*“ најјасније се види, да се и тужиочево право закупа као конституисани терет на продатом имању гаси и да се мора скинути, јер кад законодавац не набраја терете поименце, онда који су зар терети, за које се има узети да се скидају?

Према наведеном, важност тужиочевог закупа престаје од дана извршене продаје, ово у толико пре, што тужилац ничим не доказује, да је тужени, — купац пристао, да закуп и даље остане у снази, — важности. Прећутно признање важности спорног закупа, не може се извести из тога, што је купац знао да је закуп постојао на купљеном имању и ово са њим купио, као што то тврди тужена страна и узима првостепени суд у пресуди својој, јер се такав закључак противи одредби § 489. грађ. суд. пост. према којој, на против, има се узети да је купац знао, да ће се куповином имања на

јавној лицитацији и тај терет као и сви остали пречистити, — скинути.

А кад је тако, онда о каквом прећутном признању важности закупа до рока не може бити ни речи.

С друге стране, кад би се узело, као што је учинио првостепени суд у пресуди својој, да спорни закуп има важности и после продаје све до рока, онда не само што купац не би могао доћи до купљеног имања, јер би закупач имао права да га ужива све до рока, него би томе била као неминовна последица и то: да интабулисани повериоци никако и не дођу до измирења својих тражбина. Несавесни дужник могао би увек да изигра своје раније интабулисане повериоце на тај начин, што би позније закључио какав фиктиван уговор о закупу за незнатну цену и за дуг низ година, и на тај начин онемогући продају имања и измирење поверилаца у случају да би до продаје имања дошло, због неодговарања обвези својих поверилаца интабулисаних, јер ко би тада купио ово имање са таквим правом закупа?

Најзад Апелациони Суд налази, да је погрешно позивање тужене стране на § 704. грађ. зак. чијој примени овде не може бити места, јер се она односи на продају имања приватним путем закључену између уговорача, а не извршену принудним путем, — јавном лицитацијом. Да је тако, јасно се види из текста поменуће одредбе: „Кад господар ствар под закуп дату, прода другом“ а и по месту где се ова одредба налази у гл. XXIV грађан. законика где се говори о уговорима.

Исто је тако беспредметно решење првостепеног шабачког суда од 26. априла 1906. год. № 11269, које је поднела тужилачка страна уз тужбу јер се оно односи на питање о уништају ове продаје, чији је уништај тражио тужилац а никако, да би се сада из тог могло извести признање важности закупа и после продаје до рока, које питање овде сачињава предмет спора. Према свему наведеном тужилац се има одбити од тражења. — Ово је Апелациони Суд учинио т. ј. својом пресудом одбио је тужиоца од тражења № 3402 Апелацион. пресуда.

По тужбачевим жалбама Касац. Суд III одел. примедбама својим од 10-XI-1906. год. № 10869, поништио је пресуду Апелаци. Суда са ових разлога:

„У нашем грађанском праву постоје два основна принципа:

I — да је својина извесног добра, савршено господарство на истом §§ 211. и 292. грађ. зак.

II — да хипотековани терет иде при продаји добра са продатим (хипотекованим) имањем § 211, 326, 328 и 329. грађ. зак.

Сваки од ова два принципа трпи у својој примени извесна ограничења. Тако, кад купац извесног непокретног добра под хипотеком: прибелешком, удовичким уживањем или хипотекованим закупом, прибави својину истог, то је његова својина ограничена у својој садржини у толико, у колико је прибављено имање под теретима.

Овај принцип ограничења потпуне својине постојањем означених терета, важи код свих преноса било приватних, — из слободне руке; било јавних, путем лицитације.

С друге стране, принцип преласка хипотекованих терета са продатим имањем на новог купца, трпи ограничење у томе, што се ови терети скидају при издавању тапије купцу — § 211. гр. зак. и § 489. грађ. суд. поступка.

Но код ових терета који постоје на каквом непокретном добру, ваља разликовати: хипотековане залоге, — „интабулацију и прибелешку“ с једне, и хипотековани закуп с друге стране.

Хипотековане залоге служе као гаранција за остварење извесног тражбеног права, за наплату извесног дуга. На против, хипотековани закуп има други циљ, он као такав, као хипотекован, чини обичан закуп, као однос тражбеног права, стварним правом, за чије остварење купац има тужбу, — право које је конституисано у корист закупца, да он закупно добро ужива као сопственик. Однос оваког хипотекарног закупца, друкчији је дакле од обичног, што се види из § 704. грађ. зак. који поставља општи принцип, да закуп добра постаје преносом добра на другог, а и изузетног од тога, да закуп не престаје, ако је уписан у јавне књиге, или је иначе другчије уговорено. Природа тако уписаног закупа у погледу његове ваљаности има да се цени по пропису уредбе о интабулацији од 19-XI-1854 јер се упис закупа врши по истој као и код сваке друге интабулације.

Према томе без утицаја је, при преносу тако хипотекованог закупног добра, да ли исто продаје сам господар, или

место њега надлежна јавна власт, путем јавне лицитације, те се § 704. грађ. зак. у погледу остатка закупа у важности, има да примени код свих продаја. У осталом, да је законодавац хтео, да уписани закуп престаје при јавним продајама у моменту продаје, он би то правило поставио као други изузетак у горњем закон. пропису, а он то није урадио, према чему греши Апелациони Суд кад узима да се § 704. грађ. зак. не односи на јавне продаје, већ да се код истих има применити § 489. став III грађ. суд. пост. по ком се сви терети па и хипотековани закуп скидају при јавној продаји. И ако је у ставу III § 489. грађ. суд. пост. казано: *да је суд дужан*, да са продатог имања скине све терете, ипак примена овог прописа није апсолутна. Она је ограничена општим правилом II става истог §-а по ком суд може скинути терете а може их, наравно, и оставити у колико нису престали да важе. Дужности суда да скине терете, хтело се, да кумац добије потпуну својину, али се није хтело, да се униште пуноважни терети, а најмање терет уписаног а неисписаног, дакле пуноважног закупа.

Кад се из акта овог спора види, да је решењем шабачког првостепеног суда № 1269/906 оснажена продаја овог закупног добра, које је продато под теретом уписаног закупа, што је било познато и купцу закупног добра, онда погрешно узима Апелациони Суд, да полицијска власт није била дужна да извести суд, да тапију купцу изда под овим теретом, који је при продаји био објављен.

О некој врсти признања закупа не треба овде ни говорити, као што чини Апелациони Суд, јер је то признање, и кад постоји, без утицаја, пошто уписани закуп као такав траје по закону до исписа, истека рока.

Према томе не може опстати разлог суда, да хипотековани закуп престаје са даном извршења продаје. И самим тим што је сопственик изгубио право располагања и употребе, и што је закупно добро било пре хипотековано по што је закуп уписан, јер се све ово противи горе изложеним и наведеним законским прописима, а своју основу не црпи ни у каквом другом наређењу.

Најзад у оцену питања о томе, да ли се уписано закупно добро може или не може продати, због дугог рока уписа, Касациони Суд се није хтео ни упуштати пошто од оцене овог

питања не зависи расправа овог спора у ком је продаја закупног добра извршена.

Апелациони Суд није усвојио ове примедбе III одел. Касац. Суда, већ је на исте дао противразлоге № 4511/906.

„Не стоји да се одредба § 704. грађ. зак. односи и на јавне продаје, као што оделење Касационог Суда узима. У том зак. пропису који поставља правило: да закуп престаје преносом добра на другог тачно је предвиђен од овог правила изузетак да закуп не престаје ако је уведен у јавне књиге.

По граматичном и логичном тумачењу употребљених израза: „*ако господар ствар под закуп дату проба другом*“ види се да се тај изузетак односи само на приват. преносе, — преносе из слободне руке.

Проширивши овај изузетак и на јавне продаје, кад ни једним законским прописом није то предвиђено било би противно општем начелу, да изузетке треба тумачити у најужем смислу. А што је најглавније, не може се то, што законодавац није предвидео изводити из тога, да је законодавац хтео, да уписани закуп престаје при јавним продајама он би то правило поставио као други изузетак у горњем законском пропису. Нетачност оваког налажења Касационог Суда најјасније се документује тиме, што то не би био други изузетак постављеног правила, већ изузетак изузетка, јер правило је правило, па односило се оно на престанак закупа, било код приватних, било код јавних продаја.

Сем тога, разумевање да закуп има правног дејства и при јавним продајама, противи се природи закупа.

Закуп није такво ограничење својине, као што су реалне службености и право удовичког уживања, јер сопственик закупног добра извлачи из истог све користи и услуге. Кад се има на уму, да се закупчеви правни акти појављују као ограничење права својине, а не ствари, као што је случај код реалних службености и удовичког уживања, из чега излази *да купац према сопственику има само лично право*, онда се основано има узети, да код јавних продаја, које никада не зависе од воље сопственика, — дужника, купац, који том јавном продајом стиче право својине, треба да добије потпуну својину, а закупцу остаје право, да од законодавца тражи накнаду, ако је продајом закупног добро оштећен.

Право својине претпоставља експлоатисање у пуној мери

и према томе, ако би се оно купцу на јавној лицитацији, — продаји ограничавало било би противно и економском интересу — промету добара, а услед губитка у вредности добра, врло би се лако наносило штете повериоцима, којима то добро као залога служи.

Претпоставку, да купац на јавној продаји добија потпуну својину и Касац. Суд истиче у својим примедбама, као садржину одредбе § 489. грађ. суд. пост. но упуштајући се у тумачење тога законског прописа у циљу да докаже, да за одбијање потпуне својине не бива увек, Касац. Суд безуспешно наводи, да примена те одредбе није апсолутна, заснивајући ово своје налажење на употребљеним изразима: „*може скинути терет*“ дошао је до закључка, да се дужношћу суда да скине терете, хтело да купац добије потпуну својину, али се није хтело, да се униште пуноважни терети.

Задобијање потпуне својине, изузимајући ограничења по позитивним законима, искључује даљи останак терета на продатом добру.

Судбину, да ли ће и који од ових терета остати или казано речима Касац. Суда: „који од њих није престао да важи“ има да одлучује купац, а не суд. И по том ако купац по својој вољи а по споразуму са лицем са којим треба, прими на имању какав терет, *не значи да не добија потпуну својину*, што је смисао горњег тумачења Касац. Суда и ако то није изрично речено.

Да је наређење о томе, да суд скине терете императивно види се из III става пом. прописа §-а 489. грађ. суд. пост. у ком се изрично вели: да је суд дужан а ни помена нема да „*може*“.

Према горе наведеним разлозима за расправу овог спора равнодушно је то, да је купцу било познато, да је имање продато под теретом уписаног закупа, јер дужност купца на јавној продаји није, да води рачуна о теретима, пошто се они по званичној дужности скидају, већ је његово да положи новац и он имање прими без терета.

Општа седница Касац. Суда одлуком својом од 2. јануара 1907. год. № 12726/06 нашла је, да су примедбе III одел. Касац. Суда на закону основане и да противразлози Касац. Суда не стоје.

По наведеном тумачењу Касац. Суда излази: да хипотековани закуп у смислу § 704. грађ. зак. прелази на соп-

ственика — купца, који је до овог добра дошао куповином на јавној лицитацији.

Овако тумачење Касац. Суда већ је нашло практичне примене у нашем народу.

Сада се врло често, благодарећи овом тумачењу Касационог Суда, дешавају оваки случајеви:

Појединци, своја непокретна добра задуже и повериоце обезбеде хипотекама на своје имање. Ова добра задуже оноликом сумом, колика им је стварна вредност, а често и више. Затим у циљу оштећења ових поверилаца издаду овако хипотековано добро под закуп са што дужим роком (један пример код шабачког суда 50 година) и овај се закуп у смислу § 704. грађ. зак. уведе у судске књиге. Кад услед неодговарања обвезама хипотекованих поверилаца дође до јавне продаје овако хипотекованог добра, не може му се наћи купца, с тога што на том имању постоји терет дугорочног хипотекованог закупа, а закупна цена се обично, разуме се фиктивно, наплати у напред за све време трајања закупа, и купац оваког имања фактички постаје сопствеником тек после дугог низа година — по истеку закупа. Обично овака имања купује у бесцење какав близак сродник дужников и то за много мању цену, но што би то било, кад овако тумачење не би постојало и но што је фактички вредност самог имања.

Ако би се пак, усвојило тумачење Апелац. Суда, које је у духу прописа грађ. зак. и грађ. суд. пост., евентуално би могао да трпи штету само хипотековани купац дужниковог имања, и то у случају када има више хипотекованих поверилаца, па се продајом хипотекованог добра не добије толика сума, да се поред измирења ранијих хипотекованих поверилаца, не може да наплати и хипотековац купац, а дужник, — закуподавац нема друге имовине, из које би се за претрипљену штету могао хипотекар. купац наплатити. Ну да је било савесности код таквог закупа он је имао могућности и начина, да се увери о оптерећености закуподавчевог имања које под закуп узима, и на тај начин, лако би могао штету избећи.

Ако би се усвојило тумачење Касац. Суда, штету би подносили савесни ранији хипотековани повериоци чак и без обзира на то, што су се пре оваког закупа за своје потраживање хипотекама обезбедили на имање дужниково. Овим би се тумачењем подстицали несавесни дужници да своје раније хипотековане повериоце излажу штети, што без сумње није била намера тумачења Касац. Суда.

Усвоји ли се, пак, гледиште Апелац. Суда, штету, и то евентуалну, трпео би несавесни купац и нико више. А њим се не би ишло на то да несавесни дужници штете своје савесне повериоце.

Петар Николић,
секрет. судски.

Б Е Л Е Ш К Е

О жалбама Државном Савету. — На овом месту излажемо рокове и начине, који су прописани за изјаву жалбе Државном Савету по закону о пословном реду у Савету и другим специјалним законима, а који по ниже-реченом чине пометњу. Тако: по закону о *непосредном* порезу, *рударском* и т. д. жалба се даје непосредно Савету у року од 30. дана; по закону о *таксама* преко министра финансија у року од 15 дана; по закону о *монополу* дунава преко монополске управе за 10 дана; по закону о *општинама* за 5 дана; по закону о *пороти* (чл. 6.) за 3 дана преко власти која је одлуку донела.

Ово извадисмо само из ових закона, међутим та различитост у роковима и начинима налази се и у другим законима, који дају ово право жалбе; али и по њима, у главном, рокови и начини за изјаву жалбе своде се на: 30, 15, 10, 5 и 3 дана уз она два начина: непосредно или посредно (преко власти која је одлуку донела). Несумњиво је, да ова различитост у роковима и начинима чини велику пометњу лицима, која хоће да се користе жалбом, те је питање: нашто је ова различитост? Кад се већ дође до жалбе Државном Савету, онда треба да је за подношај њихов установљен један рок и један начин, пошто за ту различитост не стоје никакви оправдани разлози; јер ако су они установљени с обзиром на обим права ради којег је жалба, онда ни само то веће или мање право не би било оправдано за такву различитост, кад је то жалба последња Државном Савету као највећој административној власти (Касацији), те за то треба да је за жалбе један рок и један начин.

Па како је општи рок од 30 дана велики, а она друга два од 3 и 5 дана мали, то за све жалбе Држ. Савету треба установити један рок од 15 или 10 дана и један начин било непосредан било посредан — преко власти која је донела одлуку што је — последње — по нашем мишљењу боље.

На тај начин би се отклонила пометња, коју производе ови разни рокови и двојни начини како је сада, јер то обоје чини, да се жалбе као неблаговремене одбацују, са чега и само право жалбе постаје илузорно.

Истина, у овом погледу учињена је велика олакшица *Збирком* одлука Држ. Савета од г. *Мил. Вукитесвића*, али та књига тешко да ће доспети у места, где се највише жалбе ове врсте пишу, но без обзира на то опет законодавно треба установити један рок и један начин, јер једнообразност и у овом погледу јесте врлина.

Ст. М.

ANALI PFB | anali.rs

Одлуке опште седнице Касационога Суда. — Нема сумње да бележење и публиковање одлука судских има и својих противника. Можда су њихови разлози (да се тиме судијин рад претвара у неколико у механички рад, да је теже спровести у јудикатуру најновије резултате науке итд.)

у неколико и тачни, али оно што је несумњиво, то је, да бележење и публиковање судских одлука подиже и правну свест, и учвршћује осећај правичности и да потпуно искључује несталност у изрицању правде, а та несталност врло је опасна по саму правду.

Колико се јурисдикцији, свуда на страни, поклања пажње, најбоље се види из тога, што готово свуда постоје и нарочити часописи за њихово публиковање и што се чак и правници од гласа не устручавају вршити такве публикације.

Код нас се међутим ево тек после тридесет година, од постанка Касационога Суда, почиње са критичким публиковањем одлука његове опште седнице, те ће тако дефинитивно бити задовољена потреба коју су до сада задовољавале спорадичне публикације по правним часописима, који још уз то дуже времена нису ни излазили, и чувена „Збирка“ г. Ст. Максимовића, која је већ постала реткост.

Оно што је најинтересантије, то је, да је ово предузеће апсолутно приватне природе. Редактор је г. Гојко Никетић, правник, а издавач г. Геца Кон, београдски књижар.

Од старијих одлука биће публиковане само оне, које су и данас од ефективне вредности, и без обзира на то, да ли су до сада гдегод публиковане. Целокућна збирка, која ће носити наслов „Одлуке опште седнице Касационога Суда“, и која ће почети од одлука из 1868. год., износиће око дванајест књига, велике осмине, од тридесет штампаних табака. Како је материјал, бар за првих неколико књига, већ срећен, то има изгледа да ће цела збирка бити готова најдаље за две године. Прва књига, која садржи начелне одлуке (од 1868—1908, изречене на основу §. 16. устројства, пре и после измене од 1895. год.) биће готова крајем јуна, када ће остале, у којима ће одлуке бити срећене по материји, брзо следовати.

О материјалу који г. Никетић има на расположењу (око 3000 одлука опште седнице) може се тек онда добити прави појам, кад се узме да све четири књиге г. Максимовићеве „Збирке“ имају свега око 260 одлука опште седнице.

Важност једне овакве збирке чини сувишним свако препоручивање, и ми само скрећемо нашим читаоцима пажњу на њу.

Израда нових законских пројената. Ужа комисија, која је израдила нов пројекат *трговачког законика* за Србију, претреса га у широј комисији и кроз кратко време биће и овај посао готов. Г. Министар Правде Трифковић образовао је у последње време још две комисије, једну за израду *казненог* а другу за израду *грађанског законика*. У прву су ушли г.г. Марко Буричић, судија Касац. Суда, Др. М. Миљковић, судија првостепеног суда, Др. Вож. Марковић, ван. професор универзитета, и Др. Душан Суботић, секретар Министарства Правде, а у другу г.г. Гл. Гершаћ, Андра Ђорђевић, Жив. М. Перич и Др. Драг. Аранђеловић. За идућу скупштинску сесију већ су готови неколики законски пројекти: закон о извршењима, закон о стечају, о среским судовима, о судијама и др.

УРЕДНИЦИ:

Др. Коста Кумануди и Др. Драгољуб Аранђеловић

Ресавска ул. 35

Јованова ул. 42^а

ВЛАСНИК:

Милић Радовановић,

професор на Универзитету

ШТАМПАРИЈА „ДОСИТИЈЕ ОБРАДОВИЋ“ — АЦЕ М. СТАНОЈЕВИЋА

Чика-Љубина ул. бр. 8.

АРХИВ

ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

Књига V.

25. јула 1908.

Број 5. и 6.

РЕФОРМА БРАЧНОГА ПРАВА У АУСТРИЈИ

— НАСТАВАК —

II.

Неке тачке реформе.

За реформом постојећега брачнога права теже, као што смо споменули, и Римокатолици, и Протестанти, и Јевреји у Аустрији, а теже с тога, што налазе да није довољно узето у обзир при односним одредбама о њиховим браковима њихово религијско учење, премда су законодавци при грађењу одсјека о браку у Грађ. Законику консултовали правне изворе о браку и једних и других и трећих. Не говорећи о Римокатолицима, чији су брачни правни извори били главни основ свих одредаба о браку у Законику, и чије је учење и дало конфесионални карактер свему аустријском брачном праву; за одредбе Законика о браку Протестаната послужило је извором протестантско брачно право, које је важило у Њемачкој и које се огледа у пруском Landrecht; а за Јевреје и њихове бракове консултовани су били ученији јеврејски богослови и обраћена је била пажња на Мојсијево-талмудско брачно право. О свему овоме нема ни спомена за Православне, да би аустријски законодавци осврнули се били на њихове брачне правне изворе и по тим изворима да би шта посебнога одређивали за православне бракове, него просто ти су законодавци издали односне одредбе о браку према брачним правним изворима римокатоличким, протестантским и јеврејским, и те одредбе, или бар односне између тих одредаба, у колико им се од ока учинило, наметнули су и православним држављанима. А ево доказа, да је ово овако, како кажемо.

По Грађ. Законнику цара Јосифа II забрањено је било само римокатоличким клирицима да могу ступити у брак послије него што би примили односне јерархијске степене. Ово одређује §. 25. тога Законика. Кад се послије смрти цара Јосифа смислило саставити нови Грађ. Законик, у односној јуристичкој комисији, која је имала да редигује овај нови Законик, истакнуто је било, да би се могла иста одредба ра-спространити и на православне клирике, и на унијатске и јерменске, и према томе да би требало у новом Законнику стилизовати дотични параграф тако, да би он био обвезан и за ове, као што је за римокатоличке клирике. Да би се могла издати оваква одредба, која би обвезивала и православни клир, природно је било да законодавци дознаду тачно шта учи православна црква о свештеничком браку упоредо са учењем о свештеничком целибату римокатоличке цркве, и ради тога да потраже мишљење о томе надлежне православне црквене власти и да проуче православне канонске зборнике. Али од свега тога није било ништа учињено, него се дотични, који су имали да формулишу параграф, сјетише Унијата, сматрајући ваљда да су и Православни исто што и Унијати, те се обратише руском унијатском митрополиту у Лавову да искаже своје мишљење о предмету. Овај митрополит доказао је, да у погледу забране свештеницима да ступају у брак важе за Унијате исти прописи као и за Римокатолике, — и ово је дотичној комисији било довољно да формулише дотични параграф онако, како он данас гласи у Законнику и да одредбу тога параграфа наметне и православним клирицима.

Други примјер сличне врсте. По §. 115. Грађ. Законика о узроцима развода надлежни судови морају обраћати пажњу на религијске појмове дотичних лица, те ако се један од наведених у параграфу узрока слаже са религијским појмовима тих лица, допустити развод брака, иначе не допустити. Кад је поводом неких конкретних случајева приговорено било од стране једног православног аустријског епископа, што су дотични грађански судови разводили православне бракове и из таквих узрока, које не признаје православно црквено право, премда су ти узроци и наведени у поменутом параграфу, највиши Суд у Бечу обратио се свима тадашњим православним аустријским епископима да писмено искажу своја мишљења о предмету, а на основу канонскога права православне

цркве. Позиву се овом одазваше сви ти епископи и једнодушно изјавише, да се православни бракови не могу разводити ради сваког појединог од наведених у параграфу узрока, јер се неки од тих узрока не слажу са религијским појмовима православних. Али Дворска Законодавна Комисија, која је имала да одлучи о оном приговору, нашла је да може не уважити једнодушни одговор православног епископата, те је дворским декретом једним (20. новембра 1820.) објављено, да онај параграф у свој пуноћи мора бити обавезан и кад се тиче развода православних бракова, и тијем је православним аустријским држављанима наметнуто учење протестантског црквенога права, по којему је онај параграф састављен и редигован био.

Ова два факта јасно показују, како се аустријско брачно право градило без обзира на учење православног црквеног права, и према томе како оно право не може да буде у складу са религијским појмовима православних. Па ако имају данас разлога да томе праву приговарају Римокатолици, Протестанти и Јевреји, чије је конфесионално брачно право послужило непосредним извором за односне одредбе о браку постојећег Грађ. Законика, такав разлог имају на првом мјесту православни аустријски држављани, којима су наметнуте туђе њиховим религијским појмовима одредбе о браку, и према томе морају и они да потпомажу опће тежње за реформом данашњег брачнога права.

Не упуштајући се у разматрања свих одредаба о браку Грађ. Законика, јер за ово би требала читава једна књига, којом не би мучно било доказати, да готово ни једна од тих одредаба није у потпуном складу са учењем православног црквенога права о браку, ми ћемо, да оправдамо поменути тежњу за реформом постојећег брачнога права, осврнути се само на неке од тих одредаба.

I. На првом се мјесту осврћемо на одредбе Грађ. Законика о постојећој брачној вези, и с ким може да ступи у нови брак неко лице, чија је брачна веза била судом раскинута. Овога се тичу §§. 62., 111. и 119. Законика, а такође и један дворски декрет 1814., који је данас саставни дио Законика. По тим законским одредбама: 1) брак траје докле год живи један од супруга, и код римокатоличких аустријских држављана не може никада престати, нити бити разве-

ден, 2) не може брак бити разведен ни тада, ако је и само један од супруга у часу склапања брака био римокатолик, 3) развод брака допушта се само лицима, која не припадају римокатоличкој цркви и 4) разведеном лицу допуштено је ступити у брак само са лицем неримокатоличким, а никада са римокатоличким. Прва, друга и четврта од ових тачака оснивају се на учењу римокатоличког црквенога права, по којему је неразведљив брак сваког хришћанина, припадао он или не припадао римокатоличкој цркви, и према томе, ако је судом био разведен један брак, који је склопило двоје њих неримокатолика, по томе праву такав брак ипак постоји, и сваком је римокатолику забрањено ступити у брак са разведеним неримокатоличким лицем, док год живи други супруг, од којег се то лице развело. Трећа тачка наравно нема везе са тим правом.

По учењу православног црквенога права брак није безусловно неразведљив, него из одређених узрока он може бити разведен, те престати да постоји, и дотичном супругу, који није био крив разводу, слободно је да може ступити у нови брак са другим лицем, независно од тога, којој хришћанској конфесији припада ово друго лице. Ово посљедње допушта православно црквено право у смислу учења св. Писма, које у даним приликама признаје законитост конфесионално-мјешовитих бракова.

Као што се види, кроз су супротна учења једног и другог црквенога права. По једном брак је неразведљив у апсолутном смислу, по другом брачна се веза мора раскинути сваки пут, кад нестане између супруга првог основа брака, кад је осујећена сврха брачне везе; по овому слободно је разведеноме супругу, који није дао повода разводу, ступити у брак са сваким лицем, којему то не пријечи закон, а по оном праву забрањено је римокатолику ступити у брак са разведеним лицем, за живота пређашњег му брачнога друга, макар то лице било и најпобожније и најморалније. Овом посљедњем учењу дало је санкцију аустријско брачно законодавство, и створило је брачну сметњу „католицизма“, за коју сметњу римокатолички канонисти кажу у својим трактатима, да је она „узаконена на част и заштиту владајуће религије“.

О овој законској одредби укратко смо прије споменули. Ради освјетљења исте одредбе да наведемо оvdје постанак

јој и каквом је бојажљивошћу она издана била.⁶ Грађ. Законик цара Јосифа II допушта разведеним супрузима да могу ступити у нови брак са другим лицима, искључујући само она која су учествовала у пријеступу, ради којег је брак био разведен (§. 100.). Ништа више није о томе казано у том Законику, те је дакле слободно било разведеноме супругу ступити у нови брак са сваким неопороченим лицем без обзира на конфесију тога лица. Оваква је одредба противна била учењу римокатоличке цркве о неразведљивости хришћанскога брака, а по истој одредби могло је разведено неко лице ступити у брак и са римокатоличким лицем, као што је то и бивало. Противу те одредбе подигли су се бискупи, који су захтијевали, да законом буде забрањено да може једно разведено лице склопити брак са римокатоличким лицем. У почетку није се Државна Власт осврнула на овај захтијев бискупâ, и једним дворским декретом 1788. објављено је било да мора важити за све односна одредба Законика. Али у априлу слиједеће 1789. године издан је био опет други дворски декрет, којим се конфиденцијално саопштавало бискупским ординаријатима, да могу у овоме питању поступати по учењу своје цркве. Овај декрет није био саопштен свјетовним судовима, за које је дакле увијек важио декрет 1788., те се догађало, да дотични свештеник на основу декрета 1789. није хтио да вјенча римокатоличко лице са дотичним разведеним неримокатоличким лицем, а свјетовни суд опет на основу декрета 1788. признавао би такав брак законитим. Да се велика збрка од овога догађала, и да су се морали сваки час јављати сукоби између бискупских ординаријата и свјетовних судова, појмљиво је по себи. Покушало се било пресећи ту збрку једним декретом 1803. управљеним обласним начелницима, којим су декретом забрањивали се сада онакви бракови, али у истоме није било ништа речено о важности или неважности тих бракова; није дакле опет било нешто нормалнога за судове. У односним параграфима Грађ. Законика 1811. године (§§. 62., 111. и 119.) не види се ништа одређенога у смислу оног конфиденцијалног дворског декрета ординаријатима, него је у овоме питању онако, како је било у Јосифовом Законику. Али оно што бискупи нијесу могли за

⁶ Види: *Wahrmund, Dokumente etc.* S. 28—34. 75—78.

толико година постигнути, постигли су они 1814. године. Државној Влади учинило се да мора уступити пред захтијевима поглавица владајуће религије, те је дворским декретом 26. августа поменуте године објављено свима судовима, да разведеном неримокатоличком лицу за жива му још бившег супруга забрањено је ступити у брак са римокатоличким лицем. А пошто ова брачна сметња спада у брачне сметње јавнога права, то ако је случајно такав брак био склопљен, мора се уништити, као да није ни био. Одредба ова била је послије новим дворским декретом 1835. године поновљена, и на пуној је снази она и данас.

Са гледишта учења римокатоличке цркве ова брачна сметња оправдана је, и мора се признати тој цркви, што је она била толико моћна да приволи Државну Владу, да изда онакву законску одредбу. Али у исто вријеме не може се сматрати оправданим, што је православна црквена власт приморана ради туђе јој једне овакве брачне сметње одрећи којем свом вијерном члану онакав један мјешовити брак и у таквој прилици, кад би то захтијевао интерес њезин и односна нека виша сврха.

II. Осврћемо се сада на одредбу 63. §. Овај параграф одређује да „свештена лица која су већ примила виша посвећења, као и монашка лица и једног и другог пола, која су положила свечани завјет безбрачности, не могу закључити пуноважне брачне уговоре“. Према томе не могу склопити брак: 1) лица, која су постављена била на „више“ јерархијске степене, а то су, по тумачењу свих коментатора овога параграфа: епископи, презвитери, дјакони и подјакони, и 2) лица, која су се свечано завјетовала да не ће никада ступити у брак, а то су монаси и монахиње. Брачна ова сметња спада у позитивне брачне сметње јавнога права.

Ова брачна сметња узета је у Грађ. Законик из новијега канонскога права римокатоличке цркве. До XII вијека постојала је у тој цркви забрана ступања у брак за лица, која су постављена на степен епископски, презвитерски и дјаконски, јер су само ово били тада „виши“ јерархијски степени, исто и за припаднике разних монашких редова на Западу; али ако би које од тих лица ипак ступило у брак, такав се брак, ако иначе није било каквих других сметња, сматрао пуноважним, само што је такво лице у оваквом слу-

чају престајало припадати клиру, односно, дотичном монашком ордену. Сматрали су се дакле они јерархијски степени, исто као и монашки завјети, само као забрана ступања у брак, или по новијој канонској терминологији *impedimentum impediens* (*verbietendes, aufschiebendes Ehehinderniss*), али не и као *impedimentum dirimens* (*entkräftendes, zernichtendes Ehehinderniss*), који би уништавао већ склопљени брак. На II Латеранском сабору 1149. године ово је било измијењено и установљено, да поменути *три* јерархијска степена и они монашки завјети састављају ову последњу врсту сметња. У истоме вијеку при папи Инокентију III унесен је био и иподјаконски степен у више јерархијске степене, као епископски, презвитерски и дјаконски, и била су сада *четири* виша јерархијска степена, те се сматрао ништавим и онај брак, који би склопио један иподјакон. Нови овај карактер истој брачној сметњи потврдио је затијем у XVI вијеку Тридентински сабор.

Одредба ова римокатоличког канонског права да се свештеним лицима од иподјакона на више, као и монасима и монахињама, не само забрањује ступити у брак, него да се такав њихов брак и уништава, ако га случајно склопе, ова одредба усвојена је била за римокатоличке аустријске држављане законодавством цара Јосифа II, и нашла је израза у §. 25. треће главе I дијела његовог Грађанског Законика 1787. године⁷. Али тицала се је и била је обавезна та одредба *само* за римокатоличке аустријске држављане, док за остале који нијесу припадали римокатоличкој цркви (на прим. за православне), ова одредба није била обавезна, него је остављено било да у томе поступа дотична црквена власт по учењу своје цркве.

Године 1796. нашло се је, да треба Јосифов Грађ. Законик замијенити новим Законом, и наређено је било одпосној комисији, да састави нацрт новог Грађ. Законика за Аустрију, узевши за подлогу у одјелу о браку постојећи Законик. Кад се расправљало о поменутој брачној сметњи, комисија је нашла да треба измијенити дотичну одредбу Јоси-

⁷ Та одредба гласи: *In Ansehen der in der katholischen Kirche mit dem Stande der Geistlichkeit, und mit den abgelegten Ordensgelübden verbundenen Unfähigkeit zur Ehe, wird das Bestehende unabgeändert gelassen.*

фовог Законика у смислу, да се пропис о неважности брака склопљенога од лица са оним јерархијским степенима, и од монаха и монахиња, нема ограничавати једино на припаднике римокатоличке цркве, него да исти пропис мора важити и за припаднике осталих вјера у држави, у колико и они по својем вјерском учењу признају ону брачну сметњу, те је предложен био нацрт исте одредбе у оваквој стилизацији: „Свештена лица и једног и другог пола која припадају монаштву и која су свечано завјетована на безбрачност, не могу закључити пуноважне брачне уговоре“.

Није се тада обратила особита пажња на овакву стилизацију оне одредбе; али ово је после постало предметом дугога расправљања у дворској комисији за законодавне послове 1802. године, која је имала да подвргне ревизији први нацрт Грађанског Законика. О овоме нам кажују односни сједнички записници комисије, које је прије неколико година издао др. Ј. Офнер (*Der Ur-Entwurf und die Berathungs-Protokolle des oester. allgem. bürgerlichen Gesetzbuches. I, 95. 104—106*). У односној сједници те комисије истакнуто је било, да иста одредба, како се она налази у Јосифовом Законнику, тачније и боље одговара фактичном стању, те је предложена била оваква измјена почетка односнога параграфа: „Свештена лица *католичке цркве* која су већ примила и т. д.“ Мотивисано је ово било тијем, што је друкчије учење о свештеничком браку у *источној цркви*, на чије би се припаднике могла распростирати она одредба, кад би остала у првој стилизацији нацрта; при томе опажено је било, да по учењу канонскога права источне цркве виши јерархијски степени нијесу *impedimenta dirimentia*, која би уништавала случајно склопљени брак, већ само *impedientia*, која забрањују дотичнима да ступају у брак, пошто су примили оне степене, те ако се такав брак ипак склопи, он остаје пуноважан, и само дотична лица престају тада припадати свештенству. Уважено је било такође, да се мора узети у обзир разлика која постоји између римокатоличке и источне цркве о свештеничком браку, и да свеопшти Грађански Законик у својој одредби о овоме предмету не може се упуштати у посебне канонске прописе о томе источне цркве, као ни других цркава у монархији, него да се односна одредба мора ограничавати само на припаднике римокатоличке цркве, онако као

што је то било у Јосифом брачном законодавству. Послије овога у сједници 8. марта 1802. усвојена је била ова стилизација дотичног параграфа: „*Католичка свештена лица латинске цркве*, која су већ примила и т. д.“ И ово је сасвијем правилно било, кад се већ хтио задржати у новом Грађ. Законику пропис о овоме предмету. Ова иста стилизација усвојена је била и 1807. године, кад је новој ревизији подвргнут био нацрт Законика. Али догодило се и у овом питању од прилике оно исто, што се послје догодило са §. 115. данашњег Грађ. Законика о узроцима за развод брака, кад се имало ријешити, да ли одредба тога параграфа мора бити обавезна и за православне аустријске држављане, а о чему ће даље бити ријеч.

При суперевизији истога нацрта 1809. године питање о оној брачној сметњи постало је предметом живог расправљања у односној комисији. У сједници 13. новембра исте године дотични референт (Staatsrat von Pflieger) стао је енергично у одбрану прве стилизације параграфа, да се одредба тога параграфа има распростирати на свештена лица и осталих цркава у монархији, које признају брак за свету тајну, као римокатоличка црква. Као главни аргумент за ово тај је референт истакао мишљење о овоме предмету тадашњег лавовског унијатског митрополита. Кад је 1796. објављен био први нацрт данашњег аустријског Грађанског Законика, проглашен је био тај нацрт као обавезни закон за Галицију ради покушаја, да се види како би Законик одговарао у пракси, кад би се увео за сву монархију. Године 1809. кад је упитан био поменути митрополит за мишљење о том новом закону, исти је закон био већ 12 година у пракси у Галицији, те је онај митрополит могао свој неки суд изрећи бар о оним одредбама, које су се изближе типале цркве, као што су брачна питања. И овај је митрополит увјерио оног референта у комисији за суперевизију нацрта Грађ. Законика, да се без икакве бојазни може задржати прва стилизација параграфа о јерархијским степенима и монашким завјетима, као сметњи брака, јер да „они јерархијски степени састављају *impedimentum dirimens* исто у католичкој цркви латинског, јерменског и грчког обреда, као и у *грчко-несједињеној цркви*, и то, у католичкој цркви латинског и јерменског обреда према прописима црквених канона, а у двјема осталим црквама грч-

ким (јер грчко-несједињени слиједе као и сједињени истим дисциплинарним законима) према прописима грађанских закона“ (Ofner. II, 500—501). На основу ове и овакве информације оног унијатског митрополита тај је референт хтео да убједи чланове комисије, да не треба ограничавати само на лица римокатоличке цркве ону законску одредбу, него да иста мора бити обавезна и за лица православне цркве, као и за Унијате и за Јермене. Да би приволио чланове комисије да усвоје његов предлог исти референт навео је и један аргумент опортунистичког карактера, наиме, да би у Галицији био компромитован углед државног законодавства, кад би се измијенила прва стилизација оног параграфа. Али није ипак успио у свом том својем настојању онај референт, него је задржана опет она стилизација, која је усвојена била 1802. године, то јест, да почетак параграфа има гласити: „Католичка свештена лица латинске цркве, која су већ примила и т. д.“

Шта се радило за годину и по дана послеје тога, није ми познато. Али је познато, да је 1. јуна 1811. године објављен био данашњи свеопшти аустријски Грађански Законик, и да у томе Законнику §. 63. гласи онако, како је мишљење о истом параграфу дао онај лавовски унијатски митрополит, те одредба истога параграфа на основу државне санкције обавезна је данас и за свештена лица православне вјере у Аустрији, једнако као и за свештена лица и за монахе и монахиње римокатоличке цркве; а пошто иста одредба говори о брачној сметњи јавнога права, од које, као ни од других сметња тога права, не може, по владајућем критеријуму највише судске власти у Аустрији, бити ни диспенсације, то ту одредбу треба разумијевати у апсолутном смислу.

Посматрајући суштину ове одредбе §. 63. Грађанскога Законика види се одмах да је иста одредба супротна односном учењу православне цркве, и да је дакле сасвијем арбитрарно било од стране оног лавовског митрополита, кад је доказивао, да се иста слаже и са учењем „грчко-несједињене цркве“, као што се он изразио. По смислу онога параграфа претпостављају се *четири* виша јерархијска степена; претпоставља се *неизгладиви карактер* (character indelebilis) тајне свештенства, исто као и тајне крштења, тако да лице, које је добило на прим. иподјаконски степен, тај степен остаје

на њему за свагда неизгладив; на посљетку иста сметња сматра се апсолутном *анатретичком* брачном сметњом, и чини ништавим евентуално склопљени брак. Међутијем све ово не одговара учењу православне цркве. Не одговара *прво*, јер по догматичком учењу ове цркве нема четири, него само и једино три виша јерархијска степена: епископски, презвитерски и дјаконски. Иподјаконски степен, који би се по овом параграфу Законика имао бројати међу више степене, није то, него тек нижи степен, једнак у суштини степену црквенога чаца и појца. Не одговара *друго*, јер у православној цркви тајна свештенства нема неизгладиви карактер, и свако свештено лице, па и сами епископ, може црквеном влашћу бити лишен свештенства, и стављен у ред обичних свјетовњака. Не одговара *треће*, јер односни канон, који говори о овој сметњи, садржи само забрану дотичним лицима у клиру да се могу женити, али ако се ипак које од таквих лица ожени ма каквим то случајем било, и дотични брак не коси се са природним законима о браку, такав се брак не уништава, него само такво лице престаје бити члан клира. Ово су правилно схваћали и разумијевали у односним комисијама, које су за неколико година расправљала о нацрту данашњег Грађ. Законика, а посебно о брачној сметњи §. 63., и нијесу хтјели наметати православнима у Аустрији нешто што се не слаже са учењем њихове цркве; али ово нијесу хтјели виши законодавни фактори да уваже, као што смо горе видјели.

Не упуштајући се у мериторно расправљање о самом учењу православне цркве о свештеничком браку и о карактеру односне забране удовим свештеницима да могу ступити у нови брак, а што је у новије доба јасно било расвјетљено,⁸ него узимљући на око само оно, што смо сада навели о разлици између тог учења православне цркве и одредбе поментутога параграфа Грађ. Законика, показује се очита супрот-

⁸ О овоме види лијепу образложену радњу пок. епископа горњокарловачкога *Теофана Живковића*: Мњење о женидби удовога свештенства (Панчево, 1877.). Види такође задарског епископа *Никодима Милаша*: Рукоположење као сметња браку (II издање, Мостар, 1907.) и пок. универзитетског професора у Черновцима *др. Вис. Гајине*: Дозвољивост другог брака свештеника са догматичког, канонског и практичког гледишта (Нови Сад, 1907. Пријевод др. Иринеја Калпка).

ност у томе, и да аустројски законодавци нијесу при издању ове одредбе ни из далека помислили на религијске појмове православних о браку и посебно о свештеничком браку, о којим појмовима иначе се у Законнику спомиње. Па кад је то тако, а тако јест и никако друкчије, тада, независно од мотива, који побуђују припаднике осталих религија у Аустрији да дижу глас противу онога параграфа Законика, са гледишта православне цркве не само што се не може не одобравати опћа данашња тежња да се укине онај параграф, него, напротив, ради горенаведенога разлога, морају православни аустројски држављани исту тежњу подупирати. Наступи ли случај, да један православни свештеник, који је обудовио, жели ступити у нови брак, тада би црквена власт могла у томе поступити према учењу своје цркве и како интерес саме цркве захтијева, и, кад би постојећи у овоме питању дисциплински канон измијењен био у смислу црквене дисциплине првих шест вијекова хришћанства, или би се усвојило начело диспенсације од прописа истога канона, црквена би се власт руководила оним обзирима, на које би она нашла да се мора осврнути, и не би била спријечена у томе прописима о римокатоличком свештеничком целибату, који су јој наметнути оним параграфима Грађ. Законика, а без њене приволе и противно учењу њеном о свештеничком браку. У пракси православне цркве има и данас случајева, кад надлежна црквена власт допушта дотичном свештенику да може иступити из клира, те се оженити. Не оцјењујући овдје ту праксу, сама мотивација таквог допуштења показује, да се иста власт у томе руководи оним обзирима, које она у даним случајевима налази да мора уважити. То би исто могло њу руководити и кад би нашла, да може допустити једном удовом свештенику, да ступи у други брак, и да остане и даље у клиру. Ово посљедње нашло би своје оправдање у једној пракси, која вијековима влада у православној цркви, а на коју праксу није, у колико ми знамо, нико још до сада обратио пажњу. Наиме, по постојећем канону не смије ступити у брак ни обудовљени иподјакон. Међутијем безбројни су примјери, не само из старијега него и из новијега доба, да таквим обудовљеним иподјаконима нико није пријечио да се по други пут ожене, не само него су такви послије бивали рукополагани и за дјаконе и за презвитере. Ова пракса није канонска, али она се

правда оним обзирима, које препоручује црквеној власти и библијско и канонско учење да уважи кад је год посриједи интерес цркве. А у свему овоме иста је власт данас скучена у Аустрији прописом онога параграфа Грађ. Законика. Много је боље у овоме погледу у Угарској. И у Угарској по XXXI законском чланку 1894. године постоји забрана за свештенике да могу ступити у брак (§. 25); али та је забрана условљена надлежном црквеном влашћу, и ако ова власт даде приволу дотичном свештенику да се ожени, свјетовна власт не ће томе истакнути никакве запријекe. У Аустрији такав брак по поменутом параграфу, ма колико да црквена власт даде приволу на исти, не само што је забрањен, него је ништав, нити се такав може икада ни путем диспенсације конвалидовати, јер по једној новијој одлуци врховнога Суда у Бечу не може бити диспенсације од брачних сметња јавнога права, између које спада и ова, о којој говори §. 63. Грађанскога Законика.

Један канонист.

— Свршиће се —

ПРИНУДНО ПОРАВНАЊЕ У СТЕЧАЈУ

— НАСТАВАК —

* * *

Садржина принуднога поравнања врло је разноврсна, јер се у то поравнање, као и у сваки други уговор, могу, по правилу, унети све оне погодбе које нису противне јавном моралу или јавном поретку. Али ипак имају неке извесне погодбе које се готово увек налазе у њему, па се оно према њима чак дели у особене врсте. Те погодбе, које се на тај начин јављају као нека стална садржина принуднога поравнања, јесу све:

а) *Повериоци отпуштају дужнику један део дуга* (Concordat de remuse. Nachlassvertrag). То је тако рећи неизоставни део принуднога поравнања.

Колики ће се део дуга отпустити, то, по правилу, зависи једино од споразума поверилаца и дужника, при чему је од великога утицаја величина стечајнога имања. Али имају неки закони који ту слободу уговарања стечајнога дужника са повериоцима ограничавају тиме што одређују меру испод које повериоци не могу попустити, што одређују минимум који дужник мора у сваком случају платити својим повериоцима. Тако: Угарски стечајни закон од 1881 године (§ 200 тачка 5) забрањује да се приступи равнању, ако стечајни дужник не нуди да повериоцима исплати најмање 40% главнице дуга. Португалски трговачки законик (чл. 730 § 2) не допушта принудно поравнање ако дужник не понуди повериоцима бар 50% дуга и то тако, да им тај део дуга исплати најдаље у току пет година. Најзад, у последњем пројекту нашег новог

закона о стечају (чл. 158 тачка 7)¹ прописује се: „да принудноме поравнању нема места, ако је дужник трговац, кад поравнањем не нуди повериоцима најмање исплату половине њихових тражбина, или им бар толику исплату не осигурава најмање за једну годину дана“. Тиме се хоће да натера стечајни дужник, да за времена тражи стечај, чим дође у презадужено стање, или, ако је трговац, како обустави своја трговачка плаћања, докле још није дубоко запао у презадуженост, а тако исто да буде бар колико толико уздржљив у прикривању своје имовине непосредно пред отварањем стечаја. Наш данашњи закон о стецишном поступку, није усвојио то ограничење, и то, по нашем мишљењу, са потпуним разлогом. Принудно поравнање важи тек онда кад га и суд одобри, а суд ће га извесно одбацити кад год буде имао разлога да ма по чем посумња у исправност стечајнога дужника, нарочито га неће уважити онда кад је јасно, да се дужник поравнањем обавезао да повериоце исплати мањим процентом него што би били измирени распродајом стечајног имања. Осим тога, принудно поравнање може бити корисно за повериоце и онда

¹ На реформи нашег стечајног закона ради се поодавна. До сада је израђено већ неколико законских предлога: I. 1880, II. 1886, III. 1891, IV. 1896, V. 1900, VI. 1902, и VII. 1906 (последњи за сад). Први је поднет Народној Скупштини, али она није ништа по њему радила. Четврти је Народна Скупштина усвојила, али је остао без владачеве санкције; јер су неки наши политичари правници нашли да је он (његов чл. 5) противан Уставу; у ствари пак владалац га није потврдио само зато што је требало изнаћи узрок да се тадашња влада отера са управе земаљске. Први и други пројекат у главном су прост превод аустријске стечајне уредбе од 25 децембра 1868 године, трећи је неки извод из та два пројекта, на многим местима непажљиво промешан са одредбама францускога трговачког закона. Четврти пројекат и сви доцнији израђени су према немачкој Стечајној Уредби од 10 фебруара 1877 године, која је у опште призната као за сада најбољи закон о стечају. Тај пројекат израђен је по предпројекту који је саставио писац ове расправе. Комисија, која је пројекат израдила, унела је многе одредбе које није требало уносити. Како је пројекат доцније дават на проучење још неколиким комисијама, свака је у њему по нешто избрисала, а нешто унела, те је тако садашњи пројекат само једна велика збрка појмова. Од измена и допуна прве комисије писац ових редова оградио је се опширним извештајем који је под 2 јула 1896 године поднео Господину Министру Правде као своје одвојено мишљење. Тај је извештај по наредби Г. Министра одштампан. За измене и допуне доцнијих комисија није давао писаних одвојених мишљења, јер се уверио да је у нас то сасвим излишна ствар.

кад им се њиме нуди и много мање од оног што је закон прописао као минимум. Са нашим се законом у овоме слажу без мало сви страни закони.¹ А и у самој је науци тако усвојено.² Ваља нам напоменути, да је немачки законодавац, који је у овом питању стајао на истом становишту на ком и наш, 1898 године, приликом ревизије стечајне уредбе, напустио у извесној мери то становиште. На име, он сада (§ 187) налаже суду да одбаци свако оно принудно поравнање у коме стечајни дужник не прима обавезу да тражбине својих поверилаца исплати бар са 20% (пети део). Али ово ипак није безусловно. Суд има тако да уради само онда, када се докаже да је неплаћање тога минималног процента последица дужникове неисправности, а нарочито да је то дошло отуда што је дужник својим неисправним радом допринео да се са отварањем стечаја закасни. Када је пак закашњење отварања стечаја наступило само услед лакоумислености дужникове, суд тада није дужан да одбаци принудно поравнање због недо-

¹ У напред поменутом штампаном одвојеном мишљењу односно овог питања речено је ово: „X. Код члана 161 мојега пројекта (комисијског 157), комисија је додала тачку 7, по којој допушта трговцу да се може поравнати са својим повериоцима само онда када им понуди најмање исплату половине њихове тражбине, и то или одмах у готову или најдаље у року од године дана. Истина би желети било, да дужници својим повериоцима обећавају у поравнању што већи проценат, али то никако не сме да буде битни услов за поравнање; јер је често пута у интересу самих поверилаца да приме и такво поравнање којем им дужник нуди само 15—20%. То је случај онда, кад је стечајно имање тако мало да се ценом, која би се добила његовом продајом, не би могло исплатити ни 5% вредности тражбина; а, међу тим, родбина, пријатељи дужникови и сам дужник обећавају ову већу дивиденду само да се имање не би тада у невреме продало буди за што. Очигледно је да би у оваквим приликама, које су врло честе, онај принцип о минимуму принудног процента, који комисија уноси, био врло штетан и за саме повериоце, које ђоја тежи да заштити. Најбоље је то питање о висини дивиденде оставити слободној погодби поверилаца са дужником, коју у свакој прилици има да оцени и сам суд. Кад му се поднесе на одобрење поравнање, суд ће га одбацити кад год се увери да је дужник повериоцима понудио сувише мали проценат, а већ само то довољно ће утицати на дужника да својим повериоцима понуди највећи проценат, који им је у опште кадар дати“.

² *Ch. Lyon—Caen et L. Renault: Traité de droit commercial. Tome 7. стр. 502. — C. Hahn: Die Gesamtmateralien zur Konkursordnung, стр. 355. — A. Rocco: Il Concordato nel fallimento стр. 363.*

вољног процента; закон га тада само овлашћује да то учини. Кад се ова нова одредба немачке стечајне уредбе ближе размотри јасно је, да је немачки законодавац ипак и данас у главном остао на свом пређашњем становишту: он је сада само питање јасније одредио, али је ипак оставио суду да цени у сваком случају хоће ли поравнање одбацити због процента или неће.

Како се има сматрати овај део тражбине којег се повериоци одричу у поравнању? Да ли је то опроштај дуга за који се у § 909 грађ. законика каже: „ако поверилац дужнику дуг отпусти, или опрости, или се дуга одрече, сматра се као да је дуг исплаћен и дужник се дуга ослобођава“? Свакојако није. Тај опроштај дуга, о коме се говори у § 909 грађ. законика јесте драговољни акт повериоцев који се јавља као дар или поклон. Овај пак у принудном поравнању нити је поклон нити је акт драге воље свију поверилаца. Принудно поравнање, па следствено и отпуштање дуга које оно садржи, обавезно је и за повериоце који су му били противни. Они пак повериоци, који су гласали за њега, учинили су то не зато што су тако желели, него само зато, што су имали да бирају између два зла мање: или да чекају док се имање стечајне масе распрода па да поделе оно новца што се добије — често пута готово ништа, — или да од дужника одмах, или бар у кратком року, приме један део своје тражбине. *Melius est paucis dividere quam totum perdere*, вели Страка. Они су при том најмање имали *animus donandi*, без кога нема поклона. Последица оног опроштаја дуга из § 909 грађ. законика јесте престанак обавезе: обавеза после тога не постоји никако, ни као грађанска, ни као природна. На против, стечајни је дужник, коме су повериоци поравнањем отпустили један део дуга, за тај отпуштени део ослобођен само грађанске обавезе (*civilis obligatio*), али није и природне (*naturalis obligatio*).¹ То значи, за тај отпуштени део дуга дужникова је обавезност престала само донекле. Поверилац га више не може влашћу принудити да обавезу изврши, али ако дужник доцније драговољно исплати тај отпуштени део дуга, он тиме није учинио поклон своје повериоцу, него је

¹ *Ch. Lyon—Caen*. Torne VII. стр.: 502 и след.: — *Dr. J. Kohler*: Lehrbuch des Konkursrechts. стр.: 462 и след. = *A. Rocco*: Op. cit. стр. 524.

само одужио свој дуг. Исто тако, ако дужник, после свршетка стечаја, изјави да ће сваком повериоцу исплатити и онај део његове тражбине који му је поравнањем отпуштен, он је том изјавом својој обавези повратио карактер *civilis obligatio* и биће дужан да је изврши и ако нема оних услова који се траже § 564 грађ. законика. Из тога што отпуштање дуга, које повериоце чине поравнањем, није поклон истиче даље и та последица, да дужникови повериоци немају права на основу § 565 грађ. зак. тражити редуцирање оне суме, коју је дужник њихов издао своје стечајном повериоцу у исплату отпуштеног дела дуга, него то могу чинити само на основу § 303 а грађ. зак. ако су испуњени услови из тога законског прописа. Исто тако, ако је отац био под стечајем па своје сину, који му је принудним поравнањемпустио један део дуга, исплатио и тај део по дигнутом стечају, кад је своје имовно стање побољшао, његови наследници немају права на основу § 500 грађ. зак. тражити да се овом сину урачуна у његов наследни део тај плаћени део дуга, јер то није поклон.

Дужник није дужан да плати својим повериоцима део дуга, који су му поравнањемпустили, ни онда кад би доцније знатно поправио своје имовно стање и постао врло богат човек, јер његова обавеза за тај део остаје непрестано и безусловно само природна обавеза. То је свакојаконеморално и неправо, па због тога повериоци обично у поравнању изрично уговарају да им дужник плати и отпуштени део чим буде могао, — чим код њега наступи тако звани *retour à la meilleure fortune* (кад поправи стање). Неки законодавци сузбијају и сами ту неправду, наређујући изрично у закону, да се дужникова обавеза у таквом случају претвара у грађанску. Тако је учинио белгијски у чл. 24 закона о принудном поравнању ван стечаја од 20. јуна 1883. године. Да ли је дужник поправио имовно стање или није јесте фактично питање. Судови имају да га реше врло обазриво. Дужник треба да је толико имућан, да после исплате стечајних поверилаца ипак остане непоремећен у својој привредној делатности. У том случају, дакле, повериоци имају права само на онај део његове имовине који се, с погледом на његове потребе и на потребе његове породице, јавља као чисто лежећа имовина. Против нестрпљивих поверилаца дужник има *beneficium competentiae*.

Ово наређење белгијског законодавства врло је непрактично, јер поставља дужника у сасвим неповољан положај према повериоцима. Он мора брижљиво да крије од њих своје имовно стање или да се непрестано с њима паричи и суду подноси процене свога имања. С тога је белгијска законодавац остао у том усамљен.¹ Француски законодавац, међутим, пронашао је један много бољи начин, да дужника, који се обогати принуди да своје стечајне повериоце измири и у отпуштеном делу дуга. По чл. 604 code de commerce дужник се повраћа у грађанска и политичка права, која је изгубио услед отварања стечаја, (рехабилитира се) тек онда кад суду поднесе доказа да је „исплатио својим повериоцима све што им је дуговао на име главнице, камате и трошкова, и то камате највише за пет година.“ Како у данашњим демократским државама грађани сваки час имају да врше политичка права, то је за човека, који иоле има појма о части, врло незгодно да буде без тих права, јер је без њих унижен у друштву. С тога ће дужник сам хитати да са својим повериоцима што пре рашчисти рачуне и рехабилитира се. И наш законодавац у данашњем закону о стечајном поступку (§ 153 до 155) нешто слично наређује. Трговцу и фабриканту, који не узмогну доказати да су невино пострадали, „кад је њихово стечајно поравнањем свршено, дозволиће се право на продужење трговине или радње само тако, ако се сви поверитељи изјасне да су и са оним што су у поравнењу отпустили намирени, или да они, одричући се свог права, дозвољавају да се њему допусти наново трговину водити или радњу овакву радити.“ Ова одредба нашег закона није добра, јер се њоме дужнику, одузимањем права на продужење трговине или радње, одузима уједно и једно најпотребније средство да дође до могућности да цео дуг исплати, на што га закон том одредбом упућује. Под таквим околностима бесмислица је од њега тражити ту исплату. Наш је закон бољи од францускога само у томе што, при решењу питања и продужењу трговине или радње, води рачуна о узроку са кога је дужник пострадао, па у последњем ставу § 153 прописује: „Код трговаца и фабриканата, који докажу да су невино по-

¹ Таква се одредба налази још само у Луксенбуршком закону од 14. априла 1886. године.

страдали, довољно је ако докажу да су своје поверитеље измирили са онолико, колико је на поравнању углављено.“ Али и тај невини трговац или фабрикант треба да може радити па да дође у могућност да своје поверитеље измири „са онолико колико је на поравнању углављено.“ Дакле, ова наређења нашега закона у толикој су мери бесмислена, да им је у пракси примена немогућа. У последњем пројекту нашег новог стечајног закона налази се о томе оваква одредба (чл. 212): „Грађанска и политичка права, која је изгубио услед отварања стечаја, дужнику се повраћају само онда кад стечајни суд то реши. Стечајни ће суд моћи донети такво решење само по дужниковој молби и само онда кад дужник докаже да су потпуно измирени сви његови повериоци чије су тражбине у стечају признате или утврђене у засебном спору, и то како у главници тако и у интересу и свима трошковима, без обзира на то што је можда поравнањем који део отпуштен.“ Ова је одредба сасвим оправдана; само би требало повући неку разлику између дужника који је пао под стечај својом кривицом и онога који је пропао без кривице; а тако исто требало би казати да је дужник обавезан да измири интерес само за 3 последње године.

б). *Повериоци одлажу дужнику рокове плаћања.* (Concordat d'atermoiement, Stundungsvertrag). У принудном поравнању, које се закључује после отвореног стечаја, ова погодба врло ретко је усамљена, јер тим поравнањем повериоци обично, уз продужавање рокова, отпуштају дужнику и један део дуга. У поравнању пак, које дужник закључује са повериоцима пре стечаја у циљу да би отклонно стечај — у ванстечајном принудном поравнању, та погодба може бити и сама за себе главна садржина поравнања; она у том случају чини једну особену врсту тога поравнања.¹

За колико ће се време рокови продужити зависи од споразума дужниковог са повериоцима. Макар да за повериоце који су трговци продужавање рокова може бити исто тако штетно као и само отпуштање дуга, ипак ниједан се законодавац није упустио да и овде сам одреди једну сасвим апсолутну

¹ У Белгији: *La loi sur les sursis de paiement* од 18. априла 1851. године. — У Италији: *La moratoria*, чл. 819—829 трг. законика. — У Бугарској: *Отсрочка* (moratorium) и т. д.

границу (максимум) која се продужењем не сме прећи у случају кад се дужнику само продужују рокови без икаквог отпуштања дуга. Али свакако и овде, као год и у случају отпуштања дуга, дужност је суда да не одобри претерано продужење.

Како је дужник самим тим фактом што је потпао под стечај више или мање уздрмао поверење које је дотле уживао код својих поверилаца, то они врло често продужујући му рокове плаћања, захтевају од њега какву нарочиту гаранцију да ће своје обавезе у продуженом року савесно и тачно извршити. Та се гаранција обично јавља у коме од ових облика.

1^о. Дужник приводи једног или више јемаца. Ови се јемци обавезују, да они исплате повериоце према поравнању, ако то дужник не би сам учинио. Они одговарају само за онај део дуга који је поравнањем задржат, а никако и за онај који је отпуштен: у погледу тог последњег дела за њих не постоји ни сама природна обавеза.

Ови јемци обично су блиски рођаци или добри пријатељи дужникови, који добро познају дужника и знају да ће примљене обавезе одиста испунити. Они сматрају, да је њихово јемство потребно не зато да даде веће сигурности повериоцима, пошто је дужник, по њиховом личном уверењу, сасвим сигуран, него само зато да се повериоци лакше приволе да пристану на поравнање. Али није тако редак случај да су ови јемци људи спекуланти, који дужнику ту своју услугу скупо наплаћују. Такви јемци не верују дужнику, па од њега и сами траже гаранцију да њихова одговорност према његовим повериоцима неће наступити. Према степену тога свога неповерења и јачини своје спекулативности они траже и гаранцију. У случају потпуног неверовања, они узимају сами у своје руке равнање дужниково са повериоцима: јављају се као тако названи *равначи*. Тада се у ствари и не врши поравнање између стечајног дужника и његових поверилаца, него се извршује замена дужника и пренов (§§ 872 и 849 грађ. зак.). Равнач прима у својину целу имовину стечајне масе а у замену за то обавезује се да он сам повериоцима исплати њихове тражбине онако како је у поравнању уговорено.

2^о. Дужник залаже повериоцима своје имање. Та залога траје или само докле не плати извесан проценат од суме на коју

се поравнањем обавезао или све док потпуно не измири целу ту суму. Она се ретко односи на покретно имање дужниково. У погледу тога (покретнога) имања, кад већ немају уверења да ће се дужник савесно и тачно држати поравнања, повериоци обично уговарају да га дужник не сме отуђивати ни залагати без њиховог знања докле их год не исплати, а ако би противно урадио да се поравнање раскида. У том се случају одређују нарочити надзорници, који брижљиво прате рад дужников и чије одобрење дужник има да добије за свако важније отуђење или задужење. На непокретно имање дужниково повериоци стављају хипотеку. Француски Законодавац (чл. 490 § 3 и 517) не чека да повериоци тек поравнањем добију од дужника право на ту хипотеку, већ им га он сам законом даје. Једна од првих дужности масенога стараоца у почетку стечаја јесте да одмах упише ту закону хипотеку на све дужниково непокретно имање, зарад осигурања стечајне масе, а кад се стечај поравнањем сврши да без одлагања ту хипотеку понова упише на дужникова непокретна добра, како би се тиме кад се стечај диже сваком повериоцу обезбедила наплата његове тражбине по закљученом поравнању. Ова се хипотека само онда не ставља када се у поравнању нарочито уговори. У нашем данашњем закону о стецишном поступку нема никаквог наређења о овој ствари, а у пројекту новог закона (чл. 171) има ова одредба: „Ако је поравнањем повериоцима дато право да на дужниково имање или на имање кога трећег лица ставе хипотеку, ради осигурања права која су им њиме призната, стечајни ће судија одмах тражити то осигурање и суд је дужан уважити га“. Та је одредба много боља од оне француске.

в). Дужник уступа повериоцима један део свога имања или цело имање. То је сасвим нередовно измирење поверилаца. У стечају предметом њихових тражбина може бити само извесна сума новца, па према томе кад се не измирују новцем него имањем они треба на ту замену — на ту нередовну исплату (*datio in solutum*) — нарочито да пристану (§§ 883 и 884 грађ. зак.). Поравнање такве садржине познато је под именом: *Concordat par abandon d'actif*, по францускоме закону од 17 јула 1856 године, који је унесен у чл. 541 француског трговачког законика. По примеру Француске тако су поравнање предвиделе и особено регулисале као засебан облик

принудног поравнања у стечају још само Грчка, законом од 1878 године (чл. 526) и Бразилија, декретом од 27 октобра 1890 године (чл. 42 и след.). У осталим државама оно се сматра као допуштено, јер као што смо напред већ казали, у поравнање се могу унети све оне погодбе које нису противне јавном моралу или јавном поретку, па следствено и таква погодба.¹ По француском закону *Concordat par abandon d'actif* јесте погодба, којом стечајни дужник уступа у својину својим повериоцима цело своје имање или само један део имања, с тим да га они ослободе дуга и ако цена која се буде добила за уступљено имање, не буде довољна да им се тражбине потпуно исплате. Често пута дужник гарантује повериоцима да ће за уступљено имање добити извесну цену, и обавезује се да ће им је у противном случају он сам доплатити у колико су мање добили. Дужнику се признаје право да слободно располаже имањем које доцније прибави, а за део тражбина, који не буде измирен из продатог имања, остаје према повериоцима само у природној обавези. Уступљено имање распродаје се и цена се раздељује између поверилаца у главном по оним истим правилима, по којима се то чини кад дужник не закључи поравнање, кад се, дакле, стечај заврши распродајом имања (*l'union*).² Као што се из свега тога види, ова врста принудног поравнања није ни од какве велике користи, јер стечајни дужник не добија њиме Бог зна шта, пошто остаје голих руку и неспособан за даљи већи рад, а тако исто ни повериоци, јер морају да издрже целу ону процедуру кроз коју би имали проћи да поравнање у опште није ни закључено. То је свакојако и узрок што Француска за то поравнање има врло мало следбеника (свега две државе) и што се то поравнање и у самој њој релативно ретко закључује.³

¹ У Немачкој су подељена, међутим, мишљења о допуштености оваквог поравнања. Неки писци, као: *Kohler* (op. cit. стр. 470—473), сматрају га за допуштено и топло га препоручују. Други: *Dr. Hermann Fitting* *Das Reichs Concursrecht*, § 45 примедба 8; *Wilмовski*: код § 177 немачке стеч. уредбе, опет налазе да је противно немачком закону.

² *Ch. Lyon—Caen*. Op. cit. tome VIII. стр. 53—63.

³ Од укупнога броја свршених стечаја тим је поравнањем завршено: у периоду 3% 1856—1860, 6% 1861—1865, 5% 1866—1870, 5% 1871—1875, 4% 1876—1880, 5% 1881, 4% 1882—1884 године, и т. д.

Пошто смо овако проучили у појединостима садржину принудног поравнања, остаје нам још да учинимо неке напомене које су од општега значаја. Код драговољног поравнања, које је обавезно само за оне повериоце који су на њега пристали, уговорне су стране суверене: од њих једино зависи какав ће бити садржај уговора и са каквим погодбама; код принуднога поравнања већ није тако: њихова се воља код тог поравнања у извесној мери ограничава јер оно важи и за повериоце који на њега нису дали свој пристанак или су му чак били и одсудно противни. Та ограничења могу се свести у главном на ова три.¹

а). Заједница, која настаје услед стечаја између дужникових поверилаца, има само један и то искључан циљ: наплату тражбина које су постојале у моменту кад је течај отворен. Према томе поверилачка већина урадила би противно томе циљу (па следствено не би за то имала никаквога овлашћења) када би поравнањем примила какве обавезе за повериоце. Стога се у поравнању не може уговорити, да ће дужникову радњу наставити повериоци за свој рачун², најмање да се поверилачке тражбине обраћају у другарске улоге, који носе неограничену одговорност за друштвене обавезе.

б). У поравнању се не смеју за повериоце уговорити неједнака права. На рочишту за равнање скуп је поверилаца овлашћен да се са дужником споразуме о исплати укупности поверилачких тражбина — целе масине активе —, па да му од те целине и отпусти један део; међутим он никако нема права да узима за предмет тога споразума поједине поверилачке тражбине, па за једну да одговори једно, а за другу сасвим друго. У погледу поверилачких тражбина садржина принуднога поравнања мора бити потпуно једнака како материјално тако и формално. Појединоме повериоцу у поравнању се може дати неповољан положај само онда кад он сâм нарочито на то пристане.

Једнакост се међу повериоцима мора одржати колико у самом главном садржају поравнања (у проценту исплате) толико исто и у посебним погодбама његовим. Тако се, на пример, не могу уговорити за једног повериоца гаранције, ако

¹ *A. Rovco*: Op. cit. стр. 395 и след.

² *Wilmowski Konkursordnung*, стр. 442.

се не дају и осталима, или друге какве различне од оних што се дају другима, нити да се једном тражбина исплати пре него другима.¹ Појединима се повериоцима не могу доделити засебни бољи услови ни онда, када би се то имало учинити у награду за услуге које би учинио у циљу да се олакша закључење поравнања (н. пр. дао је стечајном дужнику на зајам новац којим ће исплатити повериоце). Те услуге и дугове дужник има да исплати из имања свога а не из имања стечајне масе, дакле тек кад се стечај дигне.

Санкција овог начела о једнаком положају поверилаца у принудноме поравнању састоји се у томе, што стечајни суд неће одобрити поравнање у коме би та једнакост била повређена, односно што неће вредити посебни споразуми, закључени између стечајног дужника и појединих поверилаца, којим се та једнакост ремети.

Да би се ова једнакост још боље загарантовала и против посредних и скривених насртаја, закони кажњавају повериоца, који би од стечајнога дужника или од кога другога добио што, или уговорио што, да при решавању принуднога поравнања гласа у извесном смислу.²

У нашем данашњем закону о стечишном поступку нема никакве одредбе о овом важном начелу, а у пројекту новог закона о стечају унете су ова два прописа: „чл. 165: У поравнању се морају у сваком погледу признати једнака права свима повериоцима који могу учествовати у решавању о поднетом предлогу. Појединим се повериоцима могу поравнањем смањити права која им закон признаје само ако они изрично пристану. Неће имати правне вредности никакав споразум, који би стечајни дужник или друго које лице закључило са појединим повериоцима у циљу да се тим повериоцима искључно признаду већа права на штету осталих дужникових поверилаца“ и „чл. 223: Поверилац који од стечајног дужника или од кога другог лица прими или само уговори какву награду, у циљу да на скуповима поверилачким гласа у извесном смислу на штету осталих поверилаца, биће осуђен на

¹ *Kohler*: op cit. стр. 484. — *Seuffert*: Deutsches Konkursprozessrecht, стр. 421. — *Ch. Lyon-Caen*: op. cit. стр. 498.

² *Немачки*: § 181, 243; *Француски*: чл. 597—600; *италијански*: чл. 866; *аустријски*: § 226; *угарски*: § 230; *хрватски*: §§ 197 и 343 т. 1; *бугарски*: чл. 821.

затвор до године дана или новчано од 150 до 1800 динара“. Те су одредбе добре, само у чл. 165 треба учинити ове исправке. У место: *„свима повериоцима који могу учествовати у решавању о поднетом предлогу“*, ваља казати: *„свима стечајним (личним) повериоцима чије тражбине не долазе у који од прва два наплатна реда“*; јер по чл. 174 пројекта „коначно одобрено поравнање обавезно је за све оне стечајне повериоце чија тражбина према чл. 115 овог закона не долази ни у један од прва два наплатна реда, без обзира на то да ли су они узимали учешћа у равнању и како су гласали, као ни на то да ли су тражбине у стечај јавили или нису“. Осим тога, треба изоставити речи *„која им закон признаје“*, јер су оне излишне и могу само изазивати забуну. На место њих могла би се ставити реч: *„њихова“*. Најзад, у место: *„никакав и т. д.“* треба рећи: *„никакав посебан споразум који би стечајни дужник или ко други закључио са којим повериоцем, по коме се томе повериоцу признају већа права“*; јер је тако, чини нам се, краће и одређеније.

в). Поравнањем се не може уговорити, да се дужник ослобођава целог дуга. Већина поверилачка нема права да то учини, јер би то било не само противно појму поравнања, по коме се само „по нешто од свог затега попушта“ (§ 854 грађ. зак.), него и циљу самог стечаја, који је да се сви дужникови повериоци „по опредељеном у закону реду“ измире (§ 1 стец. поступка).

Сп. Радојичић.

— Наставиће се —

НОВИ БАЛКАНСКИ ЖЕЛЕЗНИЧКИ ПЛАНОВИ

— СВРШЕТАК —

IX. Аустријски планови

Заједнички аустро-угарски Министар Иностраних Дела, барон Ерентал, изнео је у овогодишњим аустро-угарским делегацијама један железнички план, за један нови и најбржи пут од Лондона за Индију. Докле се не свежу Кале и Индија преко Цариграда, Персије, Белудистана и Авганистана сувим, железницом, Енглеска пошта тражи други најбржи пут морем кроз суецки канал. Од како је Италија саградила железницу на Бриндизи индијски mail-post иде на ту страну, пошто је Бриндизи најјужнија тачка у Европи на којој има железнице. Али, Бриндизи није најјужнији врх европскога континента; најјужнији је врх Грчка; али тамо не води ниједна железница. План барона Ерентала је да се до сада усамљена грчка железница свеже са средње-европском. И зато је потребно свезати Сарајево са Митровицом, а Солун са Ларисом—Ламијом—Атином. Кад би се то урадило онда би било постигнуто оно што се мислило.

Сем ове две нове пруге барон Ерентал је саопштио да ће се требати градити и трећа пруга а то је од Сплета—Метковића на Котор, на Будву, Спич ка Бару, Улцињу, а одатле на Скадар.

Железница кроз новопазарски санцак би била наставак босанске западне железнице. Она би преко Рogaљице изашла на Увац, на тремећи Босне, санцака и Србије. Од Увца би ишла југозападу и додиривала би аустријске гарнизоне на Лиму, Прибоју и Пријепољу, па би онда преко Сјенице и Новог Пазара у Митровицу, која је већ свезана за Скопље

железницом нормалнога колосека. Железничка пруга Увац—Митровица би ишла паралелно и у непосредној близини Србијине границе, а тридесет и више километара од црногорске границе. Дужина железничке пруге износила би преко 150 километара, а морала би ићи махом кроз доста високе планине. Код Прибоја би висина била 394 метара, а код Пријепоља, где би оставила долину Лима, 442 метра. Код Сенице, где је јака турска посада, морала би се пруга попети на висину од 1069 метара, ту би била и највиша тачка дуж целе пруге. Од Сјенице до Новог Пазара спустила би се пруга на 544 метара, а да пређе преко Рогозне планине морала би се попети на 636 метара, а најзад код Митровице спустити се на 510 метара висине над морском површином.

Железница далматинска имала би да веже Сплјет преко црногорскога приморја са Скадром, а Скадар би се имао свезати са турском железницом или негде око Феризовића или преко Призрена са железницом Битољ—Солун.

Обадве железнице би дакле имале за објекат Солун.

Данашња железничка пруга Беч—Београд—Солун има 1322 Км. дужине, а од Будимпеште до Солуна има 1063 Км. Железница преко Босне са будућим краком кроз санџак имали би у дужини од Беча до Солуна 1503 Км. од Б-Пеште до Солуна око 1343 Км. Према томе, данашња пруга је, за сада, у свакоме случају најбоља за саобраћај од Беча и Пеште до Солуна, и биће најкраћа од свих пруга које свезују средњу Европу с Јеђејским морем. Босанска би линија била даља од Беча за 180 Км., а она преко Сплјета на Скадар и кроз Арбанију 250—300 Км. дужа него садања железничка пруга Беч—Солун. Ове су разлике тако велике да се не може озбиљно мислити да ће аустро-угарска трговина скренути ка Солуну и Јеђејском мору ни босанском ни далматинском пругом сем ако се не промени у основи тарифска политика. Са тарифском политиком може се, најзад, све учинити. Па ипак је врло сумњиво, да ли је једна таква енергична промена, без изгледа на какве приходе са једном одређеном опште привредном тарифском политиком, у опште и могућна кад се зна да би провоз ишао транзитно преко четири разне државне територије (Аустрију, Угарску, Босну и Турску) и пролазио преко два приватна железничка предузећа (аустријске јужне железнице и оријенталне железнице) и два државна желез-

ничка предузећа (угарске и босанско-херцеговачке железнице). Сем тога, не треба заборавити да се, како железница кроз Босну и санџак, тако и она кроз Далмацију и Арбанију, великим делом морају пети у високе планинске пределе и борити се у манипулацији са великим тешкоћама. Напротив, железничка пруга Београд—Солун у целој својој дужини иде кроз једну долину.

Ова друга железница далматинско-арбанашка имала би да свеже Беч са Сплетом, а Сплет преко црногорскога приморја са Скадром. Скадар би се могао свезати са турским железницама у два правца или долином Дрина на Призрен у околини Липљана или Феризовића, или јужно на Битољ. Прва пруга би била противу аустро-угарских интереса. Што се тиче друге пруге имало би се више начина да се веже; техничких тешкоћа би било врло много, али ипак се оне, у таквоме предузећу, не би могле сматрати као несавладљиве. Од Скадра до Битоља та железничка пруга била би дуга око 300 Км. Кад се томе дода дужина пруге од Скадра до Сплета и од Сплета до Беча дужина би њена износила 1400 Км. Дужина пруге Битољ—Солун износи 191 Км. што значи да би дужина железничкога пута преко Далмације од Беча до Солуна износила округло око 1600 Км. за чисто аустро-угарски промет и саобраћај. Ова друга линија је од велике користи. За трговачки железнички промет са Западном Европом далматинско-арбанашка железница има већи значај, она би везивала алпске железнице, била би у једним рукама и начинила би далматинске железнице светским железницама.

Железница кроз санџак а преко Босне могла би да послужи, на случај какве невоље, за спољну железницу, и то под погодбом да се по могућству нађе што погоднија траса па и то само за трговину. Што се тиче промета за унутрашњост Македоније, санџачка железница може да послужи само под нередовним приликама. У редовним приликама увек је боља и ближа стара пруга Београд—Солун, па ће бити боља чак за промет и пренос за цело Косово. Беч би био удаљен од Митровице преко Босне и нове железнице долином Лима 1140 Км. а преко старе железнице 1196 Км. Али, Пешта би била удаљена од Митровице у првоме случају 938 Км. а у другоме 982. Сваки би, дакле, претпостављао ову другу пругу, стару пругу Београд—Скопље. Сем тога, траса будуће нове же-

лезнице Увац—Сјеница—Нови Пазар пролази кроз негостољубиве, слабо насељене планинске крајеве, и на једноме само месту има толико шуме да се може очекивати некакав нарочити месни промет. Такав је терен до пред саму Митровицу. На Косово и његов Hinterland лакше је из Србије доћи него ли кроз Санџак. Сировине из ових предела извозе се преко Солуна, и због царинских, и других прилика вероватно је да би и даље Солун био главна извозна тачка. То се може изменити само на случај ако би у току времена Сарајево постало трговачко средиште за извоз европскога еспапа за северну Арбанију и део косовског вилајета. Па и то је велико питање.

У замену за све ове тешкоће саобраћаја будућом санџачком железницом, будућа железничка пруга Сплјет—Скадар—Битољ—Солун дала би накнаду. Она би пролазила кроз земљу која излази на море, земљу која је плодна, која је некада била житница Италије. Веза Боке Которске са Скадром би донела и решење питања о регулисању тока и пловности Бојане, као и исушивање великога и плоднога простора земље који она натапа. Унутра су дебарски басени, побочне долине и средишне морске висоравни, све од довољно нецењене продуктивне вредности, са становништвом које је за турске унутрашње прилике и довољно густо и добар потрошач. Уз то се ниже ред већих места и вароши, у којима чак до Битоља не допире трговина из Солуна као ни на Косово и у северну Маћедонију. Још се сва та места држе јадранске обале, те би једна железница јаче још приближила Трет овим тржиштима. Ова железничка пруга кроз Арбанију подигла би код тамошњег народа необично углед Аустро-Угарској Монархији а са њом би и политички утицај знатно порастао. Према томе значај Арбаније је за Аустро-Угарску куд и камо већи од старог новопазарскога санџака. Значај овога ускога комада земље Турске, који се налази између Србије и Црне Горе, служи Аустро-Угарској једино зато да држи развојене Србију и Црну Гору. Међутим, Аустро-Угарска не треба да заштићује своје саобраћајне интересе у цустим пределима Пештере већ у Београду и на Цетињу. Арбанија за Аустрију значи, ни више ни мање, него слободно Јадранско море. Према томе далматинско-арбанашка пруга представља једну нову, снажну, артерију светскога саобраћаја, која би положај и ути-

цај Аустро-Угарске подигла у најважнијем делу европске турске, а помогли привредни препорођај оних аустро-угарских провинција које су у развићу заостале.

Нова пруга железничка која свезала Беч и Пешту кроз новопазарски санџак са Митровицом поред тога што би била дужа са 200 км. од данашње Београд—Солун, она би имала око 400 км. с колосеком од 76 см., а остатак тек са ширином колосека од 143 см. Пруга од Брода на Сави до Митровице ускога је колосека. Значи да би морало бити и два трансбордмана, један у Броду а други у Митровици. Сем тога, босанска железница преко Сарајева од Брода се почиње пењати, а од Сарајева до Увца она има непрестано да прелази са висине од 500 м. над морем на висину од 1200 м. Остављајући на страну што пруга железничка вијуга као змија обилазећи разне окуке, брда, са мостићима и вијадуктима. Па, као што је горе речено, ни ова будућа линија кроз стари новопазарски санџак не би била боља. И она ће имати велики успон, дугачких тунела, кривина, вијадуката, мостића. На обема просечна брзина неће бити већа ни могућна од преко 30 км. на сахат. Кад би пошла једновремено у подне из Б.-Пеште у Солун, преко Сарајева и преко Београда, два воза — онај преко Београда стигао би сутра дан у 9¹/₂ сахата у вече, а онај преко Сарајева тек прексутра дан увече у Солун. Кад се има још у виду да железнице ускога колосека не значе много у међународној трговини онда значи да нова железница за Солун није ни за трговачки ни за путнички саобраћај. Железница кроз санџак коштала би у округлој цифри динара 50.000.000.

Према свему овоме дакле железница кроз санџак имала би у погледу аустро-угарске трговине само споредан значај. Могла би послужити као помоћна железница, да се на невољи нађе Аустро-угарској ако би дошла до царинскога сукоба са Србијом или ако би се евентуално раздвојиле Аустрија и Угарска. У погледу светскога саобраћаја ова железница нема никаквога значаја.¹

Кад је пре три године било говора о могућности аустро-угарскога наступања ка Солуну, у аустријском генералштабу је претресано питање који би био најпречи и најбољи пут

¹ Richard Riedl, b. Chlumecky, Pellegrini, v. Mantegazza.

за војничке операције. Било је четири пута 1) преко Србије; 2) кроз стари новопазарски санџак, 3) кроз Арбанију од Љеша и Скадра на Призрен, 4) од Солуна. Преовладало је мишљење да је најбољи али и најтежи пут кроз Србију управо (кроз њу има четири добра и плодна пута: Краљево—Рашка—Нови Пазар—Сеница; Ниш—Куршумље—Преполац—Приштина; Ниш—Враћа—Куманово—Скопље; Враћа—Бујановци—Гиљане) али, како би требало бар једна војска од 400.000 војника да отвори себи тај пут, то би се, и ако врло мучан, морао предпоставити овај кроз санџак (Прибој—Нова Варош—Сеница—Нови Пазар—Косово; Плевље—Пријепоље—Сеница—Пештера—Рожај Пећ). По мишљењу ђенералштаба аустријскога „свако аустријско наступање на југоистоку носиће само карактер војно-политички.“ Ово последње мишљење имају и кабинети у Београду, Риму, Петрограду, Паризу и Лондону. Једновремена и спонтана узбуна штампе у овим престоницама, измена мисли и нота између респективних кабинета, један споразум и дипломатска радња њихова у Цариграду, томе је несумњив доказ.

Х. Железница кроз санџак новопазарски и чл. XXV. Берлинског Уговора

Питање о праву Аустро-угарске да подиже железничку пругу кроз санџак новопазарски није дискутовано од стране заинтересованих. Оно је признато без спора Аустро-угарској и ако је донета спорно да ли то право и данас постоји. Одредба чл. XXV. Берлинскога уговора регулише једно привремено стање, оно које је било пре 30 година, и то не оно у староме новопазарском санџаку него оно у Босни и Херцеговини. Да би се обезбедило ново политичко стање у Босни и Херцеговини, Аустро-угарска је себи резервисала право да има војнике и трговачке путеве по целој простору старог босанског вилајета, а не ради осигурања новог стања у новопазарскоме санџаку. Сем тога, где год је речи у Берлинскоме уговору о железничким путевима, изреком је речено *chemin de fer, voies ferrées*, — железнице — чл. X, чл. XXI, чл. XXXVIII —, а у члану XXV се помињу „*routes militaires et commerciales*“ — „војнички и трговачки путеви“. По конвенцији између Турске и Аустро-угарске од 1879 године није

измењен чл. XXV. Берлинског Уговора на корист Аустро-угарске; њена права нису проширена.

Године 1897 је дошло између Аустрије и Русије до споразума односно Балканскога полуострва. Споразум је утврђен на основи *statu quo-a*; оставити балканске народе да справљају мирним путем своје ствари, како се не би мешањем изазвали заплети који би пореметили мир европски.

После пет година морало је доћи до накнаднога споразумевања између Аустро-угарске и Русије о балканским словима који су све рђавије стојали. Овога пута је споразум и писмено утврђен; то је онај познати мирцштегски програм — споразум. Па и овај споразум је заснован на *statu quo-u*, на незаинтересованости материјалној две монархије.

Али 1904 године, када је било дискутовано питање између Русије и Аустро-угарске о реорганизацији жандармерије у реформним вилајетима, Аустро-угарска је настојавала да се реформа жандармерије не примењује на стари новопазарски санџак (на садање санџаке новопазарски и сјенички) ни на санџаке приштевски, призренски, пећки и дебарски, ни на казе тетовску и гостиварску. Њено настојавање је ишло до тврдоглавости. Кад је Русија остала при своме тражењу Аустро-угарска је изјавила да ће дати свој пристанак али под условима да у свима тим областима њени, аустро-угарски официри заводе и реорганизирају нову жандармерију. Аустро-угарски амбасадор је објашњавао тај захтев овако. По чл. XXV. Берлинскога уговора Аустро-угарска има право да њени официри у санџацима плеваљском и сеничком преустројавају жандармерију; што се тиче осталих делова косовскога вилајета и дебарскога санџака њеним официрима треба уступити преустројство турске жандармерије за то што се целокупна управа над реформном жандармеријом поверава једном Италијанцу. После овога, Русија је пристала да се одустане од намере да се уведе реформе у овим областима. Кад се прешло на деобу реформне области на жандармериске секторе Аустро-угарска је тражила скопаљски санџак за своје официре, а битољски сектор за све друге само не за талијанске официре. После дужега саветовања, и ако је Србија протествовала, Аустро-угарским официрима је дат сектор скопаљски, талијанским битољски, а руским солунски. И овде је Аустро-угарска имала свој лавовски део.

Овоме треба додати да је приликом претресања ових питања било речи између Русије и Аустро-угарске о чл. XX. Берлинскога уговора и тада је с Аустро-угарске стране дата изјава да се Аустро-угарска неће служити правом у колико јој га даје Берлински уговор. Сад се тек види да се та изјава типала само за ондашње време а не за сва времена као што се онда мислило.

Од 1904 године до данас у реформној области радљивост аустро-угарских официра у њиховоме сектору, састојала се у главном у подржавању ексархиста у борби противу присталица Патријаршије васељенске, т. ј. подржавању борбе Бугара противу Срба. Рад цивилних агената аустро-угарскога и рускога, сведен је био на рад референата. Главном Инспектору румелијских вилајета, Хилми-Паши. Не може се рећи да је за то била крива само Висока Порта. Пред крај 1907 године, када је Аустро-угарска видела да Енглеска, незадовољна досадањим радом Аустро-угарске и Русије, на реформисању управе у вилајетима солунскоме, битолскоме и делу косовскога, мисли узети иницијативу и предложити радикалне и искрене мере за реформисање управе турске, — она се почела повлачити, напустила је свој пројекат о судским реформама и готово свако старање о њему.

Данас из убаха, без повода о којему има помена у чл. XXV Берлинског уговора, Аустро-угарска тражи да гради железницу кроз санџак новопазарски. Треба нарочито истаћи да за овај посао није тражила концесију некаква приватна аустро-угарска дружина, већ званична Аустро-угарска. Њен амбасадор, Маркграф Палавичини, издејствовао је ираду да аустро-угарски инжињери могу изучавати железничку трасу, која би имала да свеже босанску жељезницу са турском код Митровице. Та будућа железница ће се градити оним истим средствима којима је грађена и железница Брод—Сарајево—Увац, државним средствима. Аустро-угарска хоће да везује Беч и Пешту са Солуном, Мисиром и Индијом, и то кроз санџак, те да оствари што бржу свезу Лондона са Индијом. Одједном сада то излази најкраћи пут за post-mail индијски. Тридесет година се то није знало. Италија сагради железницу до Бриндизија, једну врло скупу железницу, и ради ње потроши милијуне. Тога ради се направио највећи и најскупљи тунел на свету, тунел Симплонски. И данас се тек

пронашло да је за Индију кроз стари новопазарски санџак још бржи и још понајбољи пут. Аустро-угарска хоће да учини услуге и својој трговини, али и белосветскоме саобраћају. Енглези томе нису веровали; њихове капиталисте нису се ни мало заинтересовали за то будуће предузеће; а енглеска влада је нашла да није време тражити од Турске личне концесије кад се од ње тражи да пристане на шири реформни програм у румелијским вилајетима. Па и остали европски капитали до сад су остали равнодушни према томе будућем новоме светскоме путу.

Две године већ се појачава XV корпус аустро-угарске војске. Он је данас састављен од 35 батаљона пешадије које не треба мобилисати, јер су мобилисани, он има 11 брдских нових батерија. Међу овим батаљонима мало их је који нису већ гарнизорали у Плевљу, Прибоју и Пријепољу, и на Јабуци.

Јануара 12. о. г. Заједнички Министар Иностраних Дела барон Ерентал изјавио је у Делегацијама између осталог и ово... „свеза аустријских железница са Турским железницама код Митровице даће новог полета економскоме развићу маћедонских вилајета... Аустрија ће помагати тежње балканских народа колико оне буду у сагласности са принципима наше политике. Аустро-угарска монархија има за задатак да дејствује да се економски и културно сједине ти народи са народима чија је цивилизација старија...“ Другим речима речено је ово. Многе европске државе, под изговором мирнога продирања, наступају у земље које су културно слабије и економски неразвијене а богате, а налазе се на њиховим границама. Тако је радила Енглеска, тако данас Француска у Мароку, а Русија у Персији, па зашто да Аустро-угарска не може мирно продирати, него остати у својим границама. Само поступним економским продирањем у северну Маћедонију са временом ће се доћи до сношљивих прилика у њој, чета ће нестати, а становништво ће моћи на миру да помишља на своје послове. Па сем тих чисто хуманитарних разлога има и других, који засецају у битне интересе Аустро-угарске монархије. Све докле у Маћедонији тиња ватра све дотле у Далмацији и окупираним провинцијама Аустро-угарска мора бити на опрези. Ако какав политички ветар раздува изненада ватру у Маћедонији, варнице могу упасти и у нашу кућу и запалити је. И за то градња нове железнице значи

обезбеђење *statu quo*, значи умирење Старе Србије и Македоније, значи умирење духова у балканским државама, које подржавају то стање. Та железница неће имати за задатак да раздвоји Црну Гору и Србију, то неће бити препона да се обе те земље унутра мирно развијају. Та ће железница помирити Бугаре и Србе. И кад се сви помире, онда ће настати сједињење... Овакве је сличне говоре држао и заједнички Аустро-угарски Министар Иностранних Дела гроф Андраши пред окупацију Босне и Херцеговине.

XI. Аустријска жељезница кроз Црну Гору и чл. XXIX. Берлинскога уговора

Напред је виђено колику важност за Аустро-угарску, има жељезница која би свезала Сплет—Котор—Бар—Скадар—и Арбанију. Барон Ерентал је изјавио у делегацијама ове године: „Берлински уговор је дао Аустро-угарској право на несумњив начин да гради једну жељезницу по новом црногорскоме приморју — чије је вршење условљено само споразумом са Црном Гором. Од 1880. год. није се пропуштало заузимати се да се створе материјалне погодбе за вршење припадајућега права с обзиром на елементну важност коју за Монархију с политичкога и економскога гледишта таква свеза с иностранством мора имати. Чињени покушаји да се домаћи капитали заинтересују за ову железницу до сада су остали без успеха, те тако Монархија није могла вршити право од тако великога значаја за њен економски положај на Балкану. Црна Гора је примила понуду Италије да јој сагради железницу од Бара до Вирпазара. Аустро-угарска није могла утицати на Црну Гору да се ова концесија не да Италији; по гласу и духу Берлинскога Уговора, тако и по *споразуму у своје време с Црном Гором закљученом*, Аустро-угарској није обезбеђено право градње железнице од Бара и унутрашњост Црне Горе, него само од аустро-црногорске до црногорскетурске границе. То је право монархији још и данас у потпуноме обиму очувано“.

Да ли је после ове изјаве чињен какав корак од стране Аустро-угарске да се почне посао око железнице Котор—Бар, као што је чињен корак у Цариграду за железницу Увац—Митровица, тешко је рећи. Тек, Црна Гора је одговорила на

горњу изјаву: „чл. XXIX није дао право Аустро-угарској да гради железницу по новодобивеноме приморју Црне Горе, него је само оптеретио право Црне Горе да се она мора споразумети са Аустро-угарском кад би хтела туда градити пут или железницу. Што се тиче споразума са Црном Гором односно права Аустро-угарске да гради железницу од аустро-угарске до црногорско-турске границе *такав споразум не постоји*; а очевидно је да не би могао ни постојати противу јасне одредбе Берлинскога Уговора“.

Ове две изјаве казују да постоји једно спорно питање између Црне Горе и Аустро-угарске. И једна и друга страна су категоричне у њима. Блиска историја ће обелоданити да ли је и каква споразума било о питању градске железнице аустро-угарске кроз приморје црногорско између ове две државе, а овде ће се рећи још нешто о чл. XXIX Берлинскога Уговора, који се на ово питање односи.

Две последње алинеје чл. XXIX. Берлинскога уговора гласе: „Црна Гора ће се морати споразумети с Аустро-угарском односно права да се гради и одржава кроз нову црногорску територију један пут и једна железница. Потпуна слобода саобраћаја биће обезбеђена на тим путевима“. Из те диспозиције Аустро-угарска изводи да она има право да гради и тај пут и ту железницу. А Црна Гора јој то оспорава.

На Берлинском Конгресу, у комисији за разграничавање и редакцију самога текста, гроф Андраши је изјавио да Аустро-угарска хоће да свежу своју далматинску пругу црногорским приморјем са Скадром.

У чл. XXIX изречно се каже „*један* пут и *једна* железница на новодобивеној Црногорској територији“, а не више путова и више железница“.

У другим одредбама Берлинскога Уговора је речено или као у чл. XXV: „војни и трговачки путеви“, или „гвоздени путеви“ као у чл. X, чл. XXXVIII. Па онда све одредбе које се односе на Аустро-угарску у Берлинском уговору састављене су у њену искључиву корист, а њена главна брига је била да свуда може свезати своје железнице са Балканским (чл. X; чл. XIII, чл. XXXVIII) па, дакле, и с Црногорским. Да се на то није циљало, на што би се ограничавало право Црне Горе да гради железнице кроз новодобивено приморје, кад је то природно право у свакој сувереној држави. На што

би била она последња алинеја у чл. XXIX Берлинскога уговора „Потпуна слобода саобраћаја биће обезбеђена на тим путевима“ да се није тицало једне туђе железнице, овде аустро-угарске. Кад је реч о другим железницама нигде сличне одредбе у Берлинском Уговору нема. Кад су почели Талијани градити железницу од Бара на Вирпазар, Аустро-угарска није чинила никакве сметње, нити је то покушавала чинити само за то што је то једна унутрашња железница, а не приморска. Најзад, и то је најважније, Бар и његово приморје уступљени су Црној Гори под извесним погодбама, као што је горе речено, са правом службености у корист Аустро-угарске. (Гроф д' Аврил *op. cit.*).

Црна Гора би могла да наведе као јаки разлог противу овога то што није углављен никакав споразум између ње и Аустро-угарске, а то се у чл. XXIX изрично тражи. Да је мишљено на споразум несумњиво би Аустро-угарска чинила као и у чл. X и XXXVIII, где је речено да ће се нарочитим уговорима, конвенцијама, регулисати питање о железницама, као што је најзад и регулисано. Других разлога не може бити. Црној Гори је призната у чл. XXVI независност дакле господство на њеној територији, али у чл. XXIX то је ограничено извесним погодбама.

ХИИ.

Статистике њујоршкога „Статистичкога друштва“ утврђују, да је за последњих пет година из Европе дошло у Америку највише људи из Аустро-Угарске. Новине и брошуре у Аустро-Угарској о исељавању показују да би на простору који обухвата сада ова монархија могло живети не само 45,000.000 него и 90,000.000 становника. Исељавању није узрок густа насељеност, већ мамац за добити у Америци. Према томе аустро-угарској експанзивној политици није разлог у жељи да се спречи исељавање, којој су железнице кроз ново-пазарски санџак и кроз Далмацију ка Скадру само претече, има других разлога.

Најпре општа империјалистичка струја која је захватила цео свет у Европи, Азији и Америци. За овим силна експанзивност Немачке са севера; ширење, јачење и напредовање Италије са југа и запада; отпор за сада разједињених бал-

канских држава противу економскога завојевања, постају са дана на дан све веће погибао не само за традиционалну политику Аустрије (Источна царевина — Österreich) него и за њену будућност. Онај круг са севера, југа и запада биће све чвршћи, он све непријатније стеже, притискује монархију. Она једина у Европи нема колонија, да их тражи доцкан је, све је већ подељено и у Азији и у Африци, за то она мора за раније да, под уобичајеним изговором мирнога продирања, стварања hinterland-а, сиђе у долину вардарску и изађе на Солун. Ако то не уради може остати и без тога. Енглеска, Италија, Русија и Француска, а нарочито Енглеска и Русија, се сувише озбиљно интересују решењем македонскога проблема. Италија се врло брижљиво и успешно бави о учвршћивању и јачању свога положаја у Арбанији. Концентрација балканских народа може се данас-сутра извести. Све су то још нове погипли, које све озбиљније јачају. Она ће сад сићи у санцак, саградиће железницу, на њој ће бити аустро-угарско чиновништво, њу ће чувати аустро-угарски војници, појачаће се гарнизони у санцаку. Једном у Митровици, Косово је у њеним рукама њени су официри у скопљанскоме санцаку, а ту је кључ и од Македоније.

Ето, то ће бити најглавнији разлог активној политици Аустро-Угарске на Балкану. Не спорећи јој право градње железница кроз стари ново-пазарски санцак, све су европске силе признале важност и снагу чл. XXV Берлинскога Уговора, па, дакле, донекле је охрабриле да мисли на Солун као на једно будуће своје пристаниште. Кад јој то право нису спориле најзаинтересованије европске државе Русија и Италија, а у првоме реду Турска, то ће остале балканске државе узалуд чинити. Право је на страни балканских народа исто тако традиције историјске, религијске, етнографске и друге чињенице, али су исто тако и право јачега и слобода утакмице освештане историјом прошлом и садашњом — Аустро-угарска има право да тежи ширењу граница, а они којих се тиче да спречавају то, да се бране.

Ако је до сада и било некаквога двоумљења данас га не може бити — аустро-угарска т. зв. економска железница кроз санцак други је корак ступања Аустро-Угарске у Стару Србију и Македонију. То је почетак једне нове окупације. Њен силазак у Скопље постаје дакле, очигледна погипија за

све балканске народе. У првоме реду за Турску, па за Србију, па онда за Бугарску и Грчку.

Турска је показала невероватну равнодушност у питању о санџачкој железници. Вероватно је да сматра и будуће продирање Аустро-Угарске на југ, као нешто неизбежно. Кад је било питање о постављању гувернера за реформну област, она је претила ратом. Кад је Аустро-Угарска тражила концесију за железницу кроз санџак, Порта је показала чак и извесну журбу да то одобри. Да Турска, дакле, сама нешто уради, није ни мислити.

Опасана овако са три стране, немајући излаза ни на коју страну до кроз Бугарску и Дунавом на Црно Море, Србија би осуђена била да пропадне, да капитулира пред Аустро-Угарском.

За Србијом дошао би ред на Бугарску, која сада не осећа притисак једне велике силе и њену снагу економску и војну. Притиснута као данас Србија, и Бугарска ће морати да попусти и да пропадне.

Не треба се заваравати најпре, да ће и једна од горе пројектованих железница бити готова пре од оне кроз санџак. Она кроз стари новопазарски санџак ће бити готова најдуже за три године; за све друге требаће више времена. А за тим, не треба се надати да ће ма и једна од железница које су пројектоване самим тим што су саграђене моћи спречити наступање кроз санџак и Ст. Србију у Маћедонију. Нека би све биле једновремено готове са железницом Увац—Митровица, па ипак то неће бити довољно. Докле, свака од балканских држава ради засебно и за своје интересе, дотле се неће моћи сачувати од неминовне погибије. Али, ако би се балкански народи, на становишту „Балкан балканским народима“, нашли заједно, у једноме раду, онда би се могла спречити та погибија. Ово би било у толико сигурније, што су Русија и Италија, видевши несумњиве користи које ће из градње железнице кроз санџак Аустро-Угарска имати, узеле старање о интересима балканских народа у своје руке.

Једно зближење међу народима балканским под покровитељством њиховим, било би и могућно и сигурно, па би одатле могао понићи чак и један савез. Национална утакмица у Маћедонији не треба томе да буде сметња. Италија и Аустро-Угарска су у политичкоме савезу, па им то не смета да раде на

неутралноме терену једна противу друге. Главно је очувати Маћедонију од онога, који најмање историјскога и фактичкога права на њу има, а оставити времену да се Маћедонско Питање реши међу балканским народима.

За дунавско-јадранску железницу, противу које Аустро-Угарска не може не радити, ангажовале су се Русија, Италија и Француска. Оне су тим начином санкционисале ово што је горе речено о „мирноме продирању“ Аустро-Угарске. Од ове железнице неће имати подједнаке користи све балканске државе; несумњиво је да ће од ње имати нарочито користи Србија, али у њој је најбоље представљено за данас начело Балкан балканским народима. За то би требало да се око ње групишу сви балкански народи. За њено остварење требало је да раде сви. Радећи противу ње или нерадећи ништа за њу, оне ће дочекати да се Аустро-Угарска намести у Скопљу и у Солуну.

Један дипломата.

СРЕСТВА ЗА ЗАМЕНУ КРАТКОВРЕМЕНЕ КАЗНЕ ЛИШЕЊЕМ СЛОБОДЕ

— НАСТАВАК —

III. Средства за замену кратковремене казне лишењем слободе.

Једновремено са отварањем борбе противу кратковремене казне тражена су и средства којима се ова има заменити. О свима предлаганим средствима говорило се много у науци тако, да нека од њих имају више а нека мање присталица уза се. Нека су од њих чак ушла и у многа законодавства. Ради боље прегледности и разумевања целог питања, које је предмет ове расправе, нећу се ограничити само на излагању оних средстава, која су већ готово усвојена како у науци тако и у законодавствима, него ћу изнети сва средства, о којима је у науци говорено.

А. Б а т и м е.

У последње време чују се у разним земљама гласови за поновно завођење телесне казне. Браниоци њени веле, да има и таквих бруталних кривичних дела, као што је н. пр. пре свега силовање, противу којих се треба борити свима могућим средствима, па макар се она и не слагала са хуманим осећајима нашега времена. Кад се таква кривична дела не могу да сузбију казнама, које се налазе у данашњем казном систему, то се они надају, да ће се телесном казном све то моћи постићи. За доказ, да се телесном казном може то постићи, њени заступници наводе Енглеску, где се телесна казна, и ако није законски укинута, не примењује више према пунолетнима, али је ипак зато 1863 донет закон, по коме се она има примењивати према разбојничким четама, и отада се

она за та кривична дела доста често и примењује.³⁰ По једном извештају, поднетом енглеском парламенту 1894, на основу закона од 1863 батинано је 354 лица у времену од 1877—1893, од којих је пунолетних било 331.

Један од највећих заступника телесне казне у Немачкој јесте *О. Мителитет*, који је још 1879 својим познатим делом „Gegen die Freiheitsstrafen“ први започео борбу не само противу кратковремене казне, већ противу свих казни лишењем слободе.

Тражећи узрок растењу криминалитета, *Мителитет* тврди, да се тај узрок налази у хуманости нових казненх законика и у превеликој благодсти са којом се извршују казне. Он тражи да се из циљева казне избаци *поправљање*, које се толико жели постићи казном лишењем слободе. Он вели, да је непаметно мислити, да се злочинац у затвору може поправити. Лишењем слободе се, по њему, ништа не може постићи, и стога све затворе, који носе на себи васпитни карактер, треба укинути. У колико је год то могуће, место казне лишењем слободе, треба тражити друга казнена средства. Свака казна, па и казна лишењем слободе, у колико мора остати, треба да буде само зло, које сваки има као зло и да осети, и она се само као таква може замислити. Стога казна треба увек и свуда да застрашава, и на тај начин да уздржи свакога од вршења злочина. Стога се и казна лишењем слободе, у колико се задржава, има да састоји из великих строгости, трпљења и болова.

Схватајући овако казну, *Мителитет* препоручује завођење *батина*, и то као кривичну казну. Телесна казна је, вели он, тако исто паметно и правично казнено зло, као год и лишење слободе. Батине, као казна, имају нарочито да замене кратковремени затвор и имају се примењивати само у ограниченом броју случајева. Тако би н. пр. оне биле врло zgodна казна за злобне и пакосне повреде туђих ствари, за телесне повреде и за слична неваљалства недораслих и не-васпитаних младића. Према пунолетнима се, међутим, има применити телесна казна само онда, кад се из извршене радње јасно види велика морална поквареност кривчева.

³⁰ Motive z. Entwurf d. norwegischen Strafgesetzbuchs (1907) 53.

И П. Куи³¹ мисли, да телесне казне могу бити погодно средство, кад се употребе према извесним лицима, и ако је, како сам вели, далеко од тога да тражи њихов повраћај у казнени законик. Само је врло тешко општим правилом одредити кривице, према којима треба примењивати телесне казне. Несумњиво је, вели он, да има деце, с којом се може изићи на крај само помоћу телесне казне. Тако исто има и људи, чији морални појмови и осећај личног достојанства није више развијен него код неке деце. И за такве људе, као год и за распуштену децу, батине би биле згодна казна, разуме се, кад се њима не би тело онакажавало, већ кад би представљале само један пролазан бол. Од оцене појединог случаја зависило би, хоће ли судија заменити затвор или новчану казну батинама или не.

О томе, да ли су батине као казна корисне или не, разилазе се у мишљењима и сами управници казних завода и други стручњаци. На међународном конгресу за казнене заводе у Лондону 1872 и Штокхолму 1878 већина се изјаснила противу телесне казне. Тако исто је она са већином гласова одбачена и на састанку немачких чиновника казних завода у Штудгарту 1877.

На другом конгресу немачке групе Међународног Удружења за Кривично Право 1891 батине су биле одбачене чак и као средство за поштрење кратковремене казне. Најугледнији стручњаци као: *Кронекер*, *Липман*, *Франк*, *Апелмус*, *Кроне* и др. најодлучније су били на овом конгресу против завођење батина као поштравног средства кратковремене казне.

Несумњиво је тачно мишљење велике већине криминалиста, како теоретичара тако и практичара, да се телесном казном никако не може постићи сузбијање криминалитета. Браниоци њени, да би доказали њену корисност, наводили су за пример енглески закон, као да је у питању једно савим ново, дотле непознато средство, којим се тек сад чине покушаји. Међутим познато је, да су телесне казне читава столећа биле у свима земљама најважније казнено средство и да, према томе, никако нису ново и непознато средство. И поред најсуровије њихове примене криминалитет не само да није био сузбијен, него је из дана у дан све више растао.

³¹ *Paul Cuche*, loc. cit. 230.

Телесне казне су тако недавно укинуте скоро у свима законодавствима — око шесдесетих и седамдесетих година прошлога столећа — да њихово дејство никако није заборављено. Батине се још и данас примењују у Данској према мушкарцима испод 18, као и у Норвешкој испод 15 година; али нико више ни у Данској ни у Норвешкој не спори, да оне нису никакво средство за сузбијање поврата. Напротив, статистика тамо показује, да је број малолетних криваца поред телесне казне у току времена порастао, док је криминалитет пунолетних отприлике остао исти.³²

Многе су земље задржале батине као административну казну у казним заводима. И поред тога, што оне, примењене као административна казна, показују боље дејство, јер њихову примену наређује чиновник управе казног завода, који познаје осуђеног према коме треба да се примене, и што зна у којој мери треба да се примене, као и то што долазе одмах као последица за учињену погрешку — поред свега тога се ипак све више дижу протести противу њих и тражи се њихово избацавање.

Као врсти казне, међутим, у казном систему батинама нема никакво места, јер су оне нечовечно средство, које никаква посла нема са циљевима казне. Сем тога, оне се не смеју применити као казна ни стога, што је немогуће издвојити ни кривична дела ни лица, према којима би се оне имале применити, и што би због тога злоупотребе биле неизбежне. Чак кад би телесне казне и биле добро казнено средство, кад би се њима и могло постићи застрашавање, чиме се оне највише и бране, оне би могле показати добро дејство само тако, ако би се према виновнику примениле одмах по извршеном кривичном делу. Међутим то је немогуће. Јер свака врста казне може се извршити тек пошто пресуда постане извршном, а за ово је опет често потребно да прође доста времена од извршења кривичног дела. Према томе би телесна казна изгубила много од свога дејства, кад би се доцније извршила и представљала би варварство.

Закон, који би допустио телесне казне, створио би социјалну неједнакост међу људима, што се никако не сме допустити. Не смеју се оне ни према малолетницима примењивати.

³² Motive z. Entwurf d. norweg. Strafges. 54.

вати, јер поквареног младића, ради поправљења, не треба тући, већ на њега треба другим средствима утицати поправљајући. Достојанство слободног човека, грађанина, забрањује, да се и помислити може на поновно завођење телесне казне, па ма то и у најограничијем обиму било. Стога се она не може примити ни као средство за замену кратковременог затвора.

Б. Укор.

Укор (*avertissement, réprimande, admonition répressive, Verweis, Verwarnung, ammonizione, ripressione guidiziale*) је казна, која је управљена противу части виновниково. Овом се казном нарочито баш хоће да поштеди једно друго правно добро виновниково, слобода његова, и ради тога се и угрожава част. Укор се, дакле, јавља као средство којим се има да замени казна лишењем слободе. Законодавци овлашћују судију, да, са извесних нарочитих обзира и у неким, лакшим, случајевима, на место казне лишењем слободе, изриче укор, да, дакле, опрашта кривицу оптуженоме, укоравајући га. Како се укор примењује у лаким и незнатним кривичним случајевима, то се он јавља као средство за замену кратковременог затвора.

Мисао о опроштају кривице са укором врло је стара. Она је готово толико стара колико и човечанство, јер је укор прва породична казна. Као год у породици што отац опрашта деци прву кривицу, укоревајући их само, тако исто и законодавци извесним кривцима опраштају прву кривицу и, место сваке друге казне, само их укоревају.

Трагови укора као казне налазе се још у Римском и Канонском Праву.³³ Законодавства Средњег Века такође су знала за укор. Он је постојао у старом Француском Праву и то на основу ордонаансе од 1670, а укинут је тек 1789.³⁴ У Италији био је укор још познатији но у Француској. Он се налазио скоро у свима казним законцима италијанских држава све до уједињења Италије, па је прешао и у општи италијански казни законик.

³³ *Ernst Rosenfeld*, loc. cit. 194; *v. Liszt*, *Kriminalpolitische Aufgaben*, Aufs. u. Vortz. I 376; *Paul Cuche*, loc. cit. 233.

³⁴ *Revue pénitentiaire* (1902) 51.

Ако се погледа на законодавства XIX столећа, то се она могу поделити у две групе према томе, у ком се обиму и према којим се лицима има применити укор. — Прва група је мања, и у њу улазе она законодавства, која укор узимају као казнено средство само за малолетнике. У ову групу на првом месту долази немачки законодавац, који у § 57 т. 4 казног законика наређује: „Ако је окривљени у времену извршења кривичног дела имао више од дванаест а мање од осамнаест година, и исто извршио с разбором, то, ако је дело преступ или истуц, у нарочито лаким случајевима, може се изрећи укор“. Као што се види, немачки казнени законик зна за укор само код преступа или иступа недораслих, малолетника, па и ту само у особито лаким случајима. Овамо долази и казнени законик за кантон Апенцен на Рајни од 1878 године са својим § 37, по коме се укор може наредити за недорасле од 12—16 године.

Другу групу образују она законодавства, која укор као казну примењују не само према малолетницима него и према пунолетницима. Овамо су на првом месту долазили казнени законици неких немачких држава. Тако је олденбуршки казнени законик од 1814 предвиђао укор у чл. 25; тириншки казнени законик у чл. 17; саксонски казнени законик од 1855 у чл. 31; брауншвајшки казнени законик од 1840 у § 17; хановерански казнени законик од 1840 у чл. 18; хесенски казнени законик 1841 у чл. 7; баденски казнени законик од 1845 у § 49; алтенбуршки казнени законик од 1841 у § чл. 16 наређује: „Укор ће се досудити, кад је кривично дело које је предмет тужбе тако незнатно или кад су оптуженом признате тако важне олакшавне околности, да би свака друга казна била неправична“.

Данашњи аустријски казнени законик од 1852 допушта само изузетно примену укора. Ти изузетци тичу се злоупотребе очинске, старатељске и мужевљеве власти. Кад родитељ по други пут злоставља своје дете, онда он по § 414 има да добије укор с претњом да ће му се одузети очинска власт, ако се злоставља понови. Кад старатељ злоставља своју пупилу (§ 417) или муж своју жену (§ 419), онда се и код прве злоставе има да изрекне укор.

И нови италијански казнени законик од 1889 задржао је и даље укор као казну. Он у свом чл. 26 наређује, да ће

судија, у случају кад казна, одређена законом, не прелази месец дана затвора, три месеца забране удаљавања из једног одређеног места, или три стотине лира новчане казне, — моћи наредити да на место изречене казне дође укор, али и то само тада, ако има олакшавних околности и ако оптужени никад пре тога није био осуђиван због преступа, нити због иступа са више од месец дана затвора. Укор се састоји у опомени, која треба да се подеси према личности осуђеног и према осталим околностима, и њоме треба судија осуђеног у јавној седници да подсети на последице извршеног кривичног дела. Ако осуђени на заказану седницу, на којој има да добије укор, не дође или ако он тај укор не узме озбиљно, то се, место укора, има да изврши казна, која је пресудом одређена за то извршено кривично дело. Но, поред свега овога, укор ће по италијанском казненом законнику (чл. 27) вредети само тако, ако осуђени да јемство, да у извесном року, који се пресудом има одредити, неће извршити ниједно ново кривично дело. Јемство се састоји у извесној суми новаца, која има да пропадне, ако осуђени у остављеном му року учини које ново кривично дело. Ако осуђени не приведе јемце или ако су приведени јемци, по оцени суда, неспособни, то ће се опет извршити казна која је изречена за извршено кривично дело и коју је укор требао да замени. Укор у Италији је, дакле, везан за јемство, и у толико се разликује од укора у другим законодавствима. — Од држава, које су усвојиле укор ваља још поменути Шпанију и Португалију.

Опроштај са укором, као што је раније речено, био је познат старијем Француском Праву. И ако је он у Револуцији укинут, ипак су отада чињени многи покушаји, да се понова заведе. Од интереса је поменути последња два покушаја. Комисија за реформу казног законика 1893 унела је у пројекат и опроштај са укором и то у чл. 66 који је гласио: „У свима случајевима, у којима би судија или по одредбама самог закона или услед олакшавних околности имао изрећи само новчану казну, моћи ће он не изрицати осуду, ако само оптужени дотле није био осуђиван ни за злочин ни за преступ. Он ће известити оптуженог, да, у случају новог кривичног дела, неће моћи више рачунати на благодот закона. Овако

ослобођени оптужени осудиће се на плаћање трошкова као и на накнаду штете, ако ове има“.

Последњи покушај за завођење опроштаја са укором учињен је 1901. Парламентарна комисија за казнено законодавство предложила је, да се чл. 463 code pénal допуни овом одредбом: „Осим тога, и ако је утврђена кривица оптуженог, суд ће овоме, место заслужене казне, моћи досудити укор у случају, ако би се ова мера имала сматрати довољном, да обезбеди поправљање кривчево. Оптужени ће бити осуђен на плаћање трошкова, као и на накнаду штете ако ове буде“. Овај предлог поднео је парламенту *Морло—Морино (Morlot—Morinaud)* 14 новембра 1901, а све разлоге у корист овога закона (loi de pardon) развио је у петицији, упућеној парламенту, *М. Мањо (M. Magnaud)*, председник суда у Château-Thierry.³⁵

Ради потпуности питања о укору може се овде навести још један предлог *Беранжеров (Bérenger)*, који је поднео Сенату новембра 1901. Он је предложио, да се иследном судији да право укора обвиненог, али само тада, ако је утврђено да има довољно доказа за његову кривицу, и ако обвинени пре тога није био осуђиван на затвор за злочин или преступ, и ако казна, која би се имала изрећи за конкретно кривично дело, не би била већа од две године затвора или ако штета не прелази 300 динара. Одлука, којом је изречен укор има се сматрати као и да не постоји (comme non avenue), ако обвинени у року, остављеном одлуком иследниковом, који не сме бити краћи од три нити дужи од пет година, не изврши које ново кривично дело за које би био гођен и осуђен на затвор или на коју тежу казну за злочин или преступ. У противном случају донеће се пресуда и за прво дело, само се казне неће моћи мешати. — Као што се из овога види, *Беранжер* је отишао још даље у благиости, попустљивости и опраштању. Разлог, који га је руководио да предложи, да иследник још у истрази има права давања укора, јесте то, што се, вели он, на тај начин не само избегава казна, него што се обвинени, његова породица и његови ближњи не излажу понижењу доласком пред судију, који има јавно да му суди. И сам долазак суду ради суђења може често тако исто

³⁵ *Revue pénitentiaire* (1902) 51—53.

бити бешчастећи као и сама осуда, јер сећање остаје на то у околини, па макар обвињени био и ослобођен, и само то може му шкодити целог живота. Да би се, дакле, обвињени поштедео овога бешчашћа, треба истражити да може обуставити даљу истрагу давањем укора.³⁶

Као год што се законодавства међусобом разликују, тако исто и у науци постоје различита мишљења односно укора. Укор у науци има како својих бранилаца, тако и својих противника.

У старијој науци тражили су завођење укора они, који су били уверени у штетно дејство кратковременог затвора, а нису знали ни за једно боље средство којим би се овај имао заменити. Тако су *Шварце* још 1853, *Боневил де Марсањи* 1864, и *Холцендорф* 1864 тражили завођење или проширење обима примене укора тврдећи, да је он за незнатна кривична дела, нарочито за нехатна, врло добро и корисно казнено средство и да се од њега боље дејство има очекивати него ли од затвора.³⁷

На Римском конгресу за казнене заводе 1885 укор је био друго питање прве секције, и као заступници његови овде су се нарочито истакли *Тајхман* и *Ноцито (Nocito)*, који су износили све користи укора и све штетне последице затвора.

Париско Друштво за Казнене Заводе (*Société générale des prisons*) 1902 на два својим седницама претресало је питање о укору поводом предлога *loi de pardon*, који је била израдила парламентарна комисија. Заступници опроштаја казне са укором, међу којима је поглавито било теоретичара, бранили су овај предлог тиме, што су тврдили, да данашње кривично правосуђе у многоме личи на освету. У правосуђе треба унети и благице, и сасвим је оправдано, веле они, да судија у неким нарочитим случајевима може опростити онима, који му изгледају морално непокварени. Дајући право судији да у једном случају може опростити, њему се никако не одузима право да у другом случају буде строг. Кад судија има пред собом обвињеног који је скривио, али који се пре тога увек добро владао и никад ништа рђаво није учинио, онда треба дати право судији да оцењује његов ранији живот са

³⁶ *Revue pénitentiaire* (1902) 62.

³⁷ *E. Rosenfeld* loc. cit. 203 и даље.

овим што је сад урадио, и ако нађе, да му треба опростити кривицу, онда да то може и учинити, досуђујући само укор.

Сем тога, они веле, да и државном судији треба дати оно исто право, које има порота. Изрек пороте често гласи *некрив* и онда, кад је кривична одговорност оптуженог потпуно доказана, чак кад је оптужени своју кривицу и признао. Гласајући *некрив*, порота, дакле, отворено казује, да неће да казни оптуженог поред свега тога, што је по закону испуњено све, што је за осуду потребно. Исто тако и државни судија не треба да буде роб законског текста, па да мора увек осудити чим је кривица доказана, већ треба оставити судији, да може поједини случај слободно оцењивати. И њему, дакле, као год и поротнику, треба дати право, да, и поред утврђене одговорности, може не изрећи заслужену казну, него да ову може опростити.³⁸

Противници, међутим, као разлог противу укора, на првом месту, истичу то, како укор није кривична него само дисциплинска казна, и да је стога он без дејства у борби противу злочина. Тако су се на Римском конгресу изјаснили *Гарофало*, *Драјфус*, *Жакен*, *Фојницки* и др. *Фојницки* вели: У свакој казни има и прекоревача, прекоревача злочинца од стране друштва; али је казна нешто *више* од прекоревача, она је борбено средство; укор, међутим, јесте *само* прекореваче, и у томе и лежи његова слабост, његова неупотребљивост као борбеног средства.³⁹ Са истих разлога је противан укору и *Сонтаг*, па ма се он и у најмањем обиму налазио. Он вели: „Само оно казнино средство, које по свом садржају осетно задире у правна добра, може казни да да озбиљан значај, који је у интересу правног поретка неопходно потребан. Само правичност и неумољива строгост, не, наравно, нечовечност и претерана строгост или попустљивост и претеран хуманитет, могу задуго да обезбеде будућност правном животу.“⁴⁰

И на Бриселском конгресу Међународног Удружења за Кривично Право 1889 већина се изјаснила противу укора, од којих ваља поменути: *Гарофало*, *Лист*, *Бенедикт*, *Клајнфелер*. *Гарофало*, говорећи о укору, рекао је, да он судију излаже само подсмеху народа. *Бенедикт*, говорећи о улози коју

³⁸ *Revue pénitentiaire* (1902) 53, 54.

³⁹ *E. Rosenfeld*, loc. cit. 207.

⁴⁰ *Sontag*, Z I 499.

укор у Аустрији игра, рекао је, да је врло несрећна, јер је без икаквог дејства. *Клајнфелер* опет тврди, да је практична примена укора у Немачкој различита и држи, да би показивао боље резултате, кад би се примењивао уз које друго казнено средство.⁴¹

У Париском Друштву за казнене заводе противници предлога *de la loi de pardon*, којих је било више од бранилаца, тврдили су, да је и бескорисно и опасно заводити у законодавство такву новину. Они веле, да суд, који оптуженом има да суди, не мора бити строг, и да може, судећи баш по закону, увек да води рачуна о индивидуалности конкретног случаја. Усвајајући олакшавне околности, суд може спустити казну на неколико дана затвора или на неколико динара новчане казне. Сем тога, сви они нарочито ударају гласом на то, да суд у свима тим случајевима може условно осуђивати, што је много боље него ли само издавати укор, који је врло неподесан као замена кратковременом затвору, јер је он, као чисто морална казна, у највише случајева без икаквог дејства. Ово су мишљење нарочито заступали: *Пасе (Passez)*, *Жоли (P. Jolly)*, *Ларно (Larnaud)*, *Фејолеј (Feuilloley)*.⁴²

Кад се расмотре сви разлози како заступника тако и противника укора, онда се може извести ово.

Нетачно је тврђење противника укора, да он није кривична већ само административна казна. Напротив. Укор онакав, какав се налази у законодавствима и законским пројектима, не значи некажњивост, већ је казна и то кривична казна. Несумњиво је, да има кривица, које морални прекор, који се налази у казни, више дира од сваког физичког напада на њихову личност или на њихову имовину. И кад то стоји, онда се казна у извесним случајевима може свести само на морални елеменат, т. ј. може представљати казну, којом се напада само част виновника. Укор, дакле, значи изостављање материјалног елемента казне, али се задржава, па чак нарочито и истиче њен морални елеменат. Сем тога, кад се узме у обзир и то, да укор не прати друге казне, које изриче судија, онда је он, кад се сам за себе изрече, у то-

ANALI PFB | anali.rs

⁴¹ *Mitteilungen* (1889) 189, 190,

⁴² *Revue pénit.* (1902) 61, 165 и даље.

лико пре казна, која често боље може дејствовати и од затвора и од новчане казне.

Кад се узме, да је казна средство за одбрану друштва, онда је несумњиво, да и укор може бити у неким случајевима погодан средство за то. Има доста таквих случајева, у којима се, због индивидуалности случаја, може ићи до толике блакости, да се казна опрости. То је нарочито случај, кад је у питању лако и незнатно кривично дело, које је прво виновник извршио и за које се он озбиљно каје. И кад судија у таквом случају може спустити казну до једног дана затвора или неколико динара новчане казне, која нема ни застрашавајућег ни репресивног дејства, онда је несумњиво боље, место свега тога, казати виновнику јавно, пред светом, да се огрешио о закон, дакле, само укорети га. За њега је довољно и само то, што је утврђено дело, што је истрага вођена и што се морао појављивати пред суд; све ће га то уздржати да не падне у поврат.

Па кад је то тако, онда настаје питање: треба ли укор као казну заводити у законодавства?

Одговор на ово питање је негативан. И ако сви разлози друштвене корисности налажу, да се с виновником у извесним случајевима благо поступа, ипак зато укор не треба заводити у законодавства једино стога, што већ постоји боље средство, којим се може постићи оно исто, што се жели и укором постићи. То друго, боље средство јесте *условна осуда*. Последица и условне осуде може бити опроштај казне онако исто као и укора, само што се њоме све то може много боље постићи. Условна осуда је у толико боља од укора, што она у себи садржи санкцију за извршено дело, т. ј. садржи осуду на казну, а сем тога и претњу за дуже време, да се одлагање извршења казне може обуставити и наредити извршење. Осуђени, дакле, и код условне осуде нема да издржава казну, и само од њега и његовог будућег владања зависи, хоће ли му се изречена казна дефинитивно опростити, или ће је морати накнадно издржати. Код укора, међутим, није тако. Како је он чисто морална казна, то утврђење кривице и кривичне одговорности виновникове остаје без икакве материјалне санкције, т. ј. виновнику се казна, коју је заслужио, потпуно замењује укором, и не може се више натерати на издржавање казне, која му је опроштена. Стога ће укор често бити без

икаквог дејства на виновника, који га прима са осмехом на уснама, као што то лепо вели *П. Жолм*.⁴³

Укор би био добро средство за честите кривце; али како има много њих, који су према чисто моралној казни неосетљиви и за које она значи исто што и некажњивост, то се он показује непогодним средством, јер је у појединим случајевима судији врло тешко, да издваја кривце, за које би и укор био довољан. Условном се осудом постиже исто што и укором, и како је она јаче средство, јер, по својим последицама, може и примерно да утиче, то и ја држим, да је она сасвим довољна.

Овако исто гледиште је заузео и Париски конгрес за казнене заводе 1895, као и већина на седницама Париског Друштва за казнене заводе 1902. На Париском Конгресу и укор и условна осуда били су обухваћени шестим питањем прве секције, и конгрес је одлучио, да је условна осуда важнија и преча од укора, и да укор не треба заводити у законодавство, у коме већ постоји условна осуда. Та одлука гласи: „I. Законодавства, која допуштају судовима изрицање условних осуда кривцима, осуђеним на кратке казне, кад је у питању прво дело, садрже најбоље одредбе.

II. У кривичним стварима примена укора од стране судије и одлагања извршења казне после условне осуде воде готово истим резултатима: према томе, бескорисно је заводити систем укора тамо где већ постоји условна осуда“.⁴⁴

Кад, са наведених разлога, не треба допустити суду, да изриче укор место сваке друге казне, онда у толико пре не треба допустити иследнику то право. Разлог, са кога је *Беранжер* учинио овај предлог био је тај, што је тиме хтео обвињеног да поштеди свих непријатности, са којима је скопчан његов долазак суду. У дискусијама Париског Друштва за казнене заводе сви су били противни овом предлогу тврдећи, да би то било нелогично.

Иследнику се не може допустити право опрштаја и укора поглавито стога, што, као што вели и *П. Жолм*, одлука, којом се неком прашта или којом се укорева, претпоставља претходно утврђење како дела тако и кривичне одго-

⁴³ *Revue pénit.* (1902) 166.

⁴⁴ *Actes du V Congrès*, VI 258.

ворности. Очевидно је, да се може укорети само онај који је крив, и како се у истрази још не зна, је ли оптужени крив, то се њему не може праштати, а још мање се може он укоревати. То би се још и могло замислити у случају, кад обвињени признаје кривицу, али ако он не признаје, онда је то апсолутно немогуће допустити. Оптуженом, који пориче и који тврди да је невин, нити се може опраштати, нити се он може укоревати, јер ће он увек протестовати противу такве одлуке. Таква би одлука била и бесмислена и неправична. Сем тога, иследник не може никад за обвињеног казати да је крив, јер то тек суд има да утврди. Иследник може рећи само то, да ли противу обвињеног има довољно основа или не, да му се може судити, а између *довољно основа* и *потпуног доказа* има разлике. Најзад, то се право иследнику не може дати ни стога, што би то било противно основним начелима Кривичног Поступка, по којима 1) пресуду треба да доноси колегијум а не један судија и 2) пресуда треба да буде донета на основу јавног претреса а не у тајној истрази.

Др. Б. Марковић.

— НАСТАВИТЕ СЕ —

ГРЧКО-РИМСКО ЗАКОНОДАВСТВО

О ЦРКВЕНОЈ ИМОВИНИ.

— НАСТАВАК —

3. Одредивши начине којима се при потреби може отуђити нешто од имовине црквене, грчко-римско законодавство прописује и то, шта се од те имовине не може отуђити. Опћим је правилом за ово служило, да између црквених ствари, ако је потреба што отуђити, да то треба чинити најприје са *покретним* стварима, и кад оваквих не би никако било које би могле бити отуђене, тек тада се смјело приступити отуђењу непокретних ствари.

Између покретних ствари разликују се оне, које се тичу непосредно вршења евхаристичне тајне, од ствари које се тога не тичу непосредно, и без којих при потреби може се ипак та света тајна обавити. За једне и друге од ових ствари постојао је још од цара Анастасија закон, да се морају свето чувати и не отуђивати.¹⁶ Ово је потврдио и цар Јустинијан конституцијом својом 528. године: *nemini licere, sacratissima atque arcana vasa, vel vestes, caeteraque donaria, quae ad divinam religionem necessaria sunt, vel ad venditionem, vel hypothecam vel pignus trahere.*¹⁷ Затијем је ово поновио исти цар у својој једној новели 535. године: *de non alienandis sacris vasis.*¹⁸ Уопће важило је правило, да се не смију отуђивати никада оне ствари, без којих се не може света евхаристија обавити. За све остале ствари допуштало се да при

¹⁶ Cod. I. 2, 17.

¹⁷ Cod. I. 2, 21.

¹⁸ Nov. 7. c. 8.

великој потреби може бити изузетак. А тај изузетак бива само, кад треба откупити ратне заробљенике од непријатеља. У оваквом случају није било грјешно продати чак ни свети путир, и то се правдало наводом, да је бесмислено цијенити већма црквене судове и црквена одијела него ли људске душе (*quoniam non absurdum est animas hominum quibuscunque vasis vel vestimentis praeferri*).¹⁹ Допуштено је било ово и кад би глад (*fames*) завладала у дотичном мјесту.²⁰ Пазило се само да такве ствари на првом мјесту буду другој којој цркви или манастиру продане; није ли се могло то учинити, него су се морале те ствари уступити приватним лицима или нецрквеним заводима, тада је требало металне ствари прије отуђења претопити, да би изгубиле свој пређашњи облик.²¹ Због разних злоупотреба, које су се последице догађале у овоме погледу, цар Александар I Комнен издао је 1082. једну новелу, којом забрањује за свагда да се црквени судови (*sacra vasa*) уступају којим било начином на нецрквену употребу;²² док пређашњи закон, да се то може продати слободно, кад је глад или кад треба откупити ратне заробљенике, остао је и даље на снази.

За *непокретна* црквена добра важи закон, да се она не смију уопће отуђивати. Случајеви, када се то може догодити, исти су, који и за покретне црквене ствар. Секуларизација цркава, у којима је и само један пут служена литургија, забрањена је; исто тако и манастира.²³ У XII вијеку, по свједоци Теодора Валсамона, од ове строге забране се попустило. Канонско наређење, да се никада не смије секуларизовати манастир и његова непокретна имовина, схватило се у томе вијеку у смислу само великог опреза и пажње (*magna custodia et summa diligentia*), а не у апсолутном смислу неотуђивости.²⁴ И ово има своје потпуно оправдање, које смо ми већ на другом мјесту истакли.²⁵ Манастир или манастирска имовина не смије бити отуђено цркви и претворити се у

¹⁹ Cod. I. 2, 21. Nov. 7. c. 8. Nov. 120. c. 10.

²⁰ Cod. I. 2, 21: *excepta causa famis in locis his, in quibus hoc contigerit.*

²¹ Nov. 120. c. 10: *superflua vasa conflare et similiter vendere.*

²² Zachariae, Op. cit. 355—358.

²³ Nov. 120. c. 7. §. 1. Cf. Nov. 65.

²⁴ Balsamonis com. in can. 24. concilii Chalcedonensis. Bevereg. I, 140.

²⁵ Правила I, 382—383. Црквено право. Стр. 713. бил. 5.

приватни иметак. Али ако један манастир и његова имовина према приликама времена и мјеста може више користи цркви донијети, кад би се претворио у завод за васпитање младежи, из којег би излазили добро спремљени кандидати свештенства, гаљани учитељи народа, или добро извјежбани људи у лијепим вјештинама или бољим занатима и слично, и такав би завод стајао под управом црквене власти, у оваквим случајевима ту не би било никаква апсолутна секуларизација манастира, нити би то ико могао осудити, тијем мање пак, што нема никаквог канонског наређења које би говорило о оваквој промјени манастира, и које би ово осуђивало, него канони забрањују само, да се манастири претварају у свјетовна обиталишта, *secularia habitacula*, то јест, да изгубе свој црквени карактер и да постану свјетовном кућом, у којој би могла бити и оскврњена њихова првобитна намјена, павши у руке можда и невјерника или употребивши ту кућу на какву неморалну сврху. Јер колико је племенита по установи својој сврха манастира, толико исто племенита је и света сврха једног васпитног завода у хришћанском духу, и с тога, при оваквој секуларизацији једног манастира, опћа хришћанска сврха не би се премашила, а на дјелу постигла би се мјесто једне друга сврха, толико исто света као и прва. Оваква промјена манастира у васпитни или учевни завод морала би наравно бити само приволом црквене власти, која с обзиром на сада наведене мотиве не би се могла таквој промјени противити.

Ово о манастирима и њиховим добрима. А као никада неутуђиве морале су, по одредби једне Јустинијанове новеле, сматрати се оне ствари, било непокретне или покретне, које су дароване биле или које би се у будуће даровале којој цркви, манастиру или којем добротворном заводу од царске куће (*âb imperiali domo*), и те ствари нијесу се смјеле уступати чак ни другој којој цркви, манастиру или добротворном заводу, него су на свагда морале остати оном јуристичком лицу, којему су у почетку намијењене биле.²⁶

4. Одредивши какве се црквене ствари могу отуђивати, грчко-римско законодавство одређује уједно и када и ради каквих се узрока смије то учинити.

²⁶ Nov. 120. cap. 7. pr.

Главни узроци, ради којих се може отуђити нешто од имовине, која припада црквама, добротворним заводима и манастирима, наведени су још у конституцији цара Анастасија, о којој смо споменули, а наиме, кад од дотичне врсте отуђења *pretium profuturum est ad liberationem debiti ex successione contracti, aut ad usus alios necessarios loco venerabili impendentes, aut ad aliam magis necessariam rem redimendam, aut ad imminentem venerabilis domus restaurationem*, дакле кад треба платити неке дугове, кад се морају набавити неке потребите ствари и друге ствари уредити, и кад треба односне зграде поправити.²⁷ На основу ове конституције и и других каснијих, теорија је и класификовала оправдане узроке (*justae causae*), ради којих изрично смије бити отуђење црквене имовине, и то с обзиром на хришћанско милосрђе на првом мјесту, затијем на очиту потребу цркве, даље на корист за цркву и на послјетку обзиром на државне потребе.²⁸

На првоме мјесту и као први узрок, којим се правда отуђење црквене имовине, спомиње се ослобођење хришћанских ратника, који су пали у ропство непријатеља, и затијем помагање сиромасима. У институцијама забрањује се свако отуђење црквене имовине, *excepta causa redemptionis captivorum*.²⁹ Ово исто читамо у Јустинијановој конституцији 528. године, у којој поред *redemptionem captivorum*, спомиње се још и глад, *fames*, која може завладати неким мјестом,³⁰ а новела једна истога цара од 536. године издана је била нарочито, *ut terrulae aut domus aut vineae sanctissimae ecclesiae (Mysiae) in redemptionem captivorum aut alimoniam pauperum relictae, possint alienari*.³¹ Да је пак допуштена била продаја чак и светих судова за ослобођење заробљеника, видјели смо.

Неопходна нека потреба цркве оправдава такође отуђење имовине. Такве су потребе, кад треба набавити за богослужење односне судове,³² кад треба саградити нову или попра-

²⁷ Cod. I, 2, 17. §. 1.

²⁸ Ралли сп. књ. 27—54.

²⁹ Instit II, 1, §. 8.

³⁰ Cod. I, 2, 21.

³¹ Nov. 65. cap. un. Cf. Nov. 120. c. 9.

³² Cod. I, 2, 17. §. 1.

вити стару цркву³³ и кад треба платити држави данак или исплатити црквене дугове.³⁴

Допуштено је отуђење неког црквеног добра, ако од тога добра црква нема никакве користи, а у изгледу је да ће се отуђењем имати корист. У поменутој Анастасијевој конституцији допушта се да се могу отуђити све оне земље црквене, које су штетне за цркву ob sterilitatem.³⁵ У другим потоњим законима допушта се, осим овога, отуђење, кад ће се продајом неке ствари добити више него што је она врједила,³⁶ или кад се не може ради удаљености поправити нека зграда или се не може згодно обрађивати нека земља.³⁷

На посљетку допуштено је отуђење, кад треба помоћи држави у њеној потреби. Изричног закона о томе нема у грчко-римском законодавству, али ово показује новела цара Јустинијана 535. године, у којој се истиче заједница између цркве и државе, и право државе да јој црква у потреби помогне својом имовином обзиром на дарове, што је црква добијала увијек од државне власти, и што ће држава опет за то компенсовати цркву у мирно доба.³⁸

5. Кад наступи потреба отуђења неког црквеног добра, морало се пазити на то, коме ће се то уступити. Уз очување свих односних законских прописа о отуђивању уопће, слободно је било сваком православном лицу црквено добро купити или другим уговором прибавити, ако није то могла да учини друга црква, или који манастир, или који црквени завод, који су у овом увијек морали имати првенство, нарочито кад се тичало отуђења покретних црквених ствари.³⁹ Забрањено је само било отуђивати ишта од црквене имовине јеретицима.⁴⁰

³³ Cod. I. 2, 17. §. 1: ad imminentem venerabilis domus restaurationem. Nov. 7. c. 3. §. 2.

³⁴ Cod. I. 2, 21. Nov. 46. c. 1. Nov. 120. c. 6. 7. 10.

³⁵ Cod. I. 2, 17. §. 1.

³⁶ Nov. 7. c. 6. §. 1. Nov. 120. c. 7. §. 1.

³⁷ Nov. 65. Nov. 131. c. 12.

³⁸ Nov. 7. c. 2. §. 1. Испор. Ралли сп. књ. 48 и сл.

³⁹ Nov. 120. c. 10.

⁴⁰ Nov. 131. c. 14: Jubemus autem nullum haereticorum, neque per conductionem, neque per emphyteusim, neque per emptionem, aut alio quolibet modo res immobiles accipere a qualibet sancta ecclesia, aut alio venerabili loco. Cf. Constit. Anastasii imperatoris a. 511: Si qui orthodoxae religionis emptione vera, vel fictitia, aut quocunque alio jure, vel titulo praedia, vel possessiones, resque

Исто тако је било забрањено уступати црквена добра управитељима црквене имовине, било да то добро припада посебној цркви или манастиру или каквом добротворном заводу.⁴¹

6. Отуђење црквене имовине, ма каквим се начином оно имало да изведе, морало је бити обављено строго по прописима закона и уз очување односних формалности. Ово је потанко одређено у Јустинијановој новели 544. године. По одређењима те новеле мора бити претходно свестрано испитана потреба отуђења односне ствари, и то морају заједнички да са надлежним епископом учине управитељи дотичне цркве, или добротворног завода, а за манастире старјешина манастирски са старијим калуђерима и са одобрењем епископа. Кад се доказала потреба отуђења, тада управитељи и сви остали који су у томе заинтересовани, морају заклетвом на записнику засвједочити, да од односног отуђења не ће бити никакве штете за дотичну свету кућу: *jurantibus ordinatoribus in praesentia Deo amabilis episcopi, quod nihil ad laesionem aut praescriptionem ipsarum venerabilium domorum de hujusmodi contractu efficitur*. Послије тога морају бити за двадесет дана објављена сва добра, која се намјеравају отуђити: *in publico civitatis loco proponantur per 20 dies*, а кад наступи дан отуђења мора се између оних, који желе имати та добра, дати првенство ономе, који највише понуди: *ut qui plus praebet, aliis praerogatur*. Кад је све то учињено, и када то све одобри надлежна црквена и државна власт, тада се склапа формални писмени уговор, који се има чувати у односној ризници.⁴²

Свако отуђење које није извршено уз сада наведене законске формалности, ништаво је. У истој Јустинијановој новели, коју смо горе споменули, у нарочитој глави спомињу се казне, *quibus subjaceant qui alienationes ecclesiasticarum rerum fece-*

immobiles, in quibus orthodoxae fidei ecclesiae vel oratoria constituta sunt, in haereticae sectae et contrariae orthodoxae fidei sentientem quamcunque personam transferre voluerint: nullam hujusmodi vel inter vivos habitam vel secreto judicio compositam valere volumus voluntatem, etiamsi ab orthodoxae fidei venditore vel quocunque modo alienatore commentitio sub qualibet occasione fuerint adsignata: sed irrita omnia hujusmodi documenta et tanquam nec penitus scripta esse censemus. Cod. I. 5, 10.

⁴¹ Cod. I. 2, 24. §. 2. Nov. 123. c. 6.

⁴² Nov. 46. Nov. 54. Nov. 120. c. 6 et 7.

rint, протирно законским прописима; и оне исте казне које су прописали за незаконито отуђење црквених ствари цареви Лав I и Антемије, Јустинијан потврђује, наводећи осим *venditiones* још и *donationes, permutationes, perpetuas emphyteuses et pignorum dationes*. У конституцији поменутих царева одређује се, да дотични управитељи, који на своју руку и без прописаних формалности отуђе што од црквене имовине, морају платити од свога сву штету, коју су црквеној имовини нанијели, а ако сами ово не могу да учине, обвезани су на то наслеђници њихови, и осим тога исти управитељи морају бити свргнути са управе, дотични *tabelliones*, који су незаконити уговор саставили, морају се подврћи *irrevocabili exilio*, а судије, који су то одобрили, лишавају се *propriae dignitatis et honorum omnium*, дакле и достојанства и свега својег имања.⁴³ Дотични пак који је на незаконит начин дошао у посјед црквене ствари, губи не само ту ствар, него и сав евентуални прираштај, осим случаја да је он то у доброј вјери чинио и дакле био је преварен, у којем случају дотични управитељ подвргава се тада криминалном закону.⁴⁴

Др. Никодим Милаш.

— Свршиће се —

ANALI PFB | anali.rs

⁴³ Cod. I. 2, 14. §. 2. 3. 4.

⁴⁴ Nov. 7. c. 5 et 7. Nov. 120. c. 11.

О ОБАВЕЗИ ЗАШТИТЕ У СЛУЧАЈУ ЕВИКЦИЈЕ

КОД УГОВОРА О ПРОДАЈИ И КУПОВИНИ

од

Живојина М. Перића,
проф. права на Универзитету.¹

ГЛАВА ДРУГА.

(11)

На првом месту рећи ћемо да ни код нас природне и законске стварне службености не подлеже упису, и ако би се могло мислити противно по оној генералности и апсолутности са којом је редигован §. 342. који вели: „Службености прибављају се оним начином, као што се у опште сопствености различних ствари или добара прибављају.“ Ми знамо да се својина прибавља предајом или убаштињем, из чега би излазило, да се и *све* службености, такође, стичу уводом у баштинске књиге, дакле и службености законске и такозване природне. Али, а на основу разлога изнесених раније, код сличнога питања у француском законодавству, несумњиво је да службености ових двеју врсти не подлеже нити могу подлежати упису. Отуда и у нашем праву купац мора за њих знати по самом закону, услед чега не би могао од продавца тражити никакву заштиту због постојања, на купљеном добру, једне такве службености.

Што се, пак, тиче осталих службености, то јест службености вољних, оне морају по §. 342. бити све уписане, дакле и оне које су тестаментом установљене.

¹ *Примедба уредништва.* Овај рад г. Перића није могао, због нагомиланог материјала, бити завршен у овој свесци „Архива“, као што је то у прошлој свесци било напоменуто. Он ће бити свршен у идућој свесци (за Август).

Тестаменат је само *titulus acquirendi* (§. 340. грађ. зак.), на основу кога се легатар може убаптивити, али, пре него је учинио употребу од овога законскога *modus-a acquirendi*, он нема службеност, и то је нема, као што нам је то познато, не само у својим односима с трећим лицима, већ је нема ни у својим односима са наследником. (§. 342. грађ. зак. у вези са решењем од 16. IV. 1850. код §§. 292. и 298. грађ. зак.). Међутим у француском законодавству, као што смо видели, службености тестаментом конституисане постоје и без уписа, како у односима легатара и наследника, тако и у погледу трећих лица. Наш систем је узет из аустрискога грађанскога законика, који тражи упис свију вољних службености.¹

Отуда ако службеност није уписана, она се не може истаћи купцу, она у опште није креирана, због чега се ту не може ни говорити о заштити.

Али *quid* ако је службеност била уписана? Да ли ће тада купац имати право на заштиту?

Што је сигурно, то је да ће та службеност постојати, будући је уписана, и у погледу купца. Овде, дакле, није реч о односима купца и власника службености, чије је право, пошто је било убаштињено, постојало *erga omnes* и није се могло уништити уговором о продаји, који је за њега *res inter alios acta*, већ је овде питање о односима продавца и купца. Тешкоћа долази отуда што ово питање код нас није расправио грађански законик, као ни његов изворник, законик аустриски, док је, као што смо видели, француско право овде

¹ Исто је тако, код нас, и са тестаменталном хипотеком. Тач. VIII. (став четврти) Интаб. Уредбе вели само ово: „Ако ли је писмена исправа на последњој вољи господара основана, у IV. под 2. назначена: то је она безусловно предмет интабулације, ако се по грађ. зак. §-у 482. против исте нико није за 8 дана после саопштена му тестаменту или кодицила код суда изјаснио, или ако су после таквог протестирања тестаменат или кодицил судски за пуноважне проглашени.“ Из овога се може једино то извести, да је тестаментална хипотека *законска* хипотека, то јест да њу онај који има што по тестаменту тражити као легатар (тач. IV. 2. Интаб. Уредбе) може ставити на непокретна добра заоставштине и без пристања дужника (наследника), при свем том што тестватор није за легат везао и хипотеку као гаранџију његовога извршења (*arg. из речи*: „... то је она *безусловно* предмет интабулације...“ у тач. VIII. ставу четвртом). Али, наведени пропис Интаб. Уредбе никако не значи то: да ова хипотека постоји и без уписа, већ се и она, као и вољне хипотеке, мора завести у хипотекарне књиге.

прилично исцрпно. Специално, код нас, не постоји одредба, прецизна и јасна, као у француском грађ. законнику (чл. 1638.) по којој је продавац дужан објавити невидљиве службености, па ма оне биле и уписане (в. објашњење Planiol-ово, II. р. 464), а није то дужан учинити са службеностима видљивим.

Да ли ћемо и код нас правити разлику, код питања о заштити, између тих двеју врста службености, између оних које се не виде и оних које се виде? Или ћемо, за све уписане службености, усвојити једну солуцију?

Најпре ћемо апстраховати случај који не може бити ни мало сумњив, а то је овај: продавац је изјавио купцу да на његовом добру постоји службеност, и купац је, и поред тога, добро купио и цену дао. Ту купац не би могао казати: да сам знао да има службености, ја добро не би купио био, односно не би за њега онолику суму положио. Дакле, ту не може бити говора о евикцији, па ни о заштити.

Али *quid* ако је продавац прећутао службеност, ако је купцу није објавио? Да ли ће тада овај имати право на заштиту?

Нама је познат §. 555. који између осталог вели и то: да уговорач који би „особите недостатке код ствари једне прећутао и прикривао“, одговара за штету која би отуда за другога уговорача проистекла. Стварна службеност је несумњиво један такав недостатак: непокретно добро оптерећено службеношћу нема, за купца, ону вредност коју би оно имало, када службености не би било. Да ли се према томе може рећи: продавац који не објави купцу службеност налази се у погрешци коју цитирани став §-а 555. предвиђа, због чега он мора одговарати купцу за штету коју овај трпи услед службености?

У вези са одговором на ово питање имамо и §. 556. који се, као што знамо, овако изражава: „За недостатке, који свакоме у очи падају, није дужан нико јемствовати, осим ако је нарочито у уговору назначено, да ствар баш никаква недостатка ни бремена нема“. Овај пропис чини тешким горње питање. И заиста, зар се не може рећи да је уписана службеност, која је реални терет (*Reallast*), недостатак *видљив*, тако да по §. 556. продавац није дужан и такве службености декларирати купцу. Он би био дужан објавити овоме службености које су неуписане, јер се збиља такве службености

могу сматрати као невидљиви недостаци (бар ово би било тачно за службености невидљиве), али, као што смо казали, таквих вољних службености које би постојале и без уписа, па чак и *erga omnes*, у нашем законодавству нема.

Ми мислимо да можемо, као несумњив, апстраховати и овај случај предвиђен у другом делу §-а 556.: ако је продавац у уговору казао, да ствар нема никаква бремена, тада он одговара за све службености стварне које се појаве на продатом добру, а које је продавац конституисао. Овде је сам продавац узео на себе да обавести купца, тако да се овоме не може приписати ни у какву погрешку, што није претходно отишао да у баштинским књигама извиди да ли на продатом добру нема какве службености. Дакле баш и ако би се узело да службеност уписана долази међу видљиве недостатке ствари, опет купац, у случају којим се овде бавимо, има право на заштиту.

Али, тешкоћа постоји онда, ако је службеност била уписана у време закључења уговора, а продавац није учинио горњу изјаву купцу, то јест он нити је казао да има нити да нема службености. Да ли ће тада купац имати право на заштиту?

Овде се може усвојити једна од ових двеју солуција: 1^о. Продавац има за дужност да објави сваку службеност купцу. Упис службености тога га неослобођава. Отуда купац коме продавац није службеност изречно објавио има право на заштиту. Претпоставка је да купац није знао за недекларирану му службеност, и да је због тога онолику цену и понудио. Иначе, да му је службеност била позната, он би мање за добро дао, или, чак, не би, можда, уговор ни закључио. Продавац би, пак, имао право обарати ову претпоставку и доказивати да је купцу службеност била позната и у одсуству његове, продавчеве, декларације; на пр. купац је ишао суду, од кога је узео уверење о теретима на дотичном добру, у коме уверењу била је означена и службеност.

Ако би се ова солуција усвојила, онда би се поставило ово питање: да ли би продавац био дужан објавити и такву уписану службеност, која је, по начину њенога вршења, видљива или би ту дужност он имао само односно невидљивих уписаних службености? Требало би ствар решити у корист продавца, и рећи, по §. 556., да овај није дужан деклари-

рати такву службеност која се самим својим вршењем обело-дањује. Наравно, да би то било фактичко питање: да ли је службеност била видљива или не. Да додамо да, по нашем законодавству као и по француском, купац не би имао право обарати презумпцију да му је видљива службеност била непозната, и доказивати да он за њу фактички, и ако је она иначе видљива, није знао. Ми смо, говорећи о физичким махнама ствари код продаје и куповине, видели, да се, по тексту §-а 556., такво право не може признати купцу, систем који смо критиковали.

Остало би, дакле, да би продавац био дужан објавити само службености невидљиве. Али и на ову меру сведена, солуција ова изазива ову сумњу: да ли купац не би имао право на заштиту и онда, када је он, и у одсуству декларације продавчеве, сазнао фактички за службеност? Другим речима, да ли та околност што купац зна за службеност има да се тумачи у томе смислу да је он пристао да добро, по уговорену цену, прими и са службеношћу? Јер, ако се у случају, да продавац изјави купцу, како добро које му продаје има службеност, мора узети да је купац пристао, по уговорену цену, примити добро под теретом службености, не мора таква интенција купчева бити и онда када је продавац прегутао службеност. Зар тај факат што купац зна за службеност не може друкчије бити протумачен, него тако да купац купује добро, за цену коју је дао, под ограничењем службености? Продавац који не изјављује да је својина његова на добру ограничена, продаје купцу *потпуну својину*, о томе са њим уговара. Купац, пак, коме је службеност позната мисли, тумачећи ћутање продавчево односно службености у том смислу да му он продаје неокрњену својину, да ће се продавац постарати да службеност са продатог добра скине, односно да ће му, у противном случају, дати накнаду за претрпљену евикцију. 2^о. Друга солуција би била оваква: продавац не мора да објављује службеност купцу, јер је ову једном власник њен публикувао кроз баштинске књиге. Постоји презумпција, дакле, да трећа лица знају за све терете објављене у судским књигама, а да таква законска презумпција постоји, види се из тога што се власник укњиженога права може наспрам трећих лица позвати тим самим што је право укњижено; презумпција необорива, јер трећа лица нису овлашћена

доказивати, како им фактички укњижено право није било познато. Па када законодавац тако претпоставља да су уписана права позната трећим лицима, како би онда купац могао, у погледу продавца, бити у положају лица коме службеност, ако је о таквом праву реч, није била позната? То би значило да законодавац једновремено презумира да трећа лица знају и не знају за уписану службеност!

Наравно да би требало купцу признати право на то, да ту презумпцију обара и да докаже, како фактички он није знао за службеност, и ако је она била уписана, дакле, мислио је да нема службености.

Само ваља приметити овде ово: да би купац, по садашњем бар законодавству, тешко могао добити заштиту, по том основу што му службеност није била позната. Истина је да на важност уговора има дејства заблуда, и то и сама заблуда односно битних особина ствари, а не само заблуда односно природе, основа (causa) или предмета уговора. Али, по §. 537. грађ. зак., који је, као што знамо, усвојио и ту систем законика аустрискога, заблуда односно битних особина ствари (или личности код уговора *intuitu personae* закључених) не чини уговор рушљивим у сваком случају, као што је то у праву француском, већ она има такву последицу само тада, ако је њу изазвала противна страна, или бар ако је ова приметила код друге стране заблуду, па ову опет није из заблуде извела. Из чега излази да, када такав случај није, уговор се не може поништити. Али може ли се тражити бар заштита? И то је ствар сумњива, пошто је дух §-а 555. тај да, када се тиче недостатака ствари, треба да буде код продавца извесне одговорности, па да би купац имао право на заштиту („који би особите недостатке код ствари једне прећутао и прикривао, или који би лажно издавао да је ствар за какву потребу способна, а није, или наводио да ни обичних недостатака и бремена нема“). Дакле, ако је купац у заблуди био односно службености, — био је у њој зато што није расмотрио баштинске књиге у којима је службеност била уписана — продавац не би био одговоран наспрам купца, само ако код њега нема кривице, што је купац био у заблуди, односно ако он није, смотривши заблуду купчеву, овога у заблуди одржавао.

Укратко, да би купац имао право на заштиту, није довољно да он каже да, и поред тога што је службеност била упи-

сана, он за њу знао није, већ је, за то, још потребно доказати било активну било негативну кривицу код продавца за ову купчеву заблуду.

Наш законик требало би овде реформисати и једном лицу, које је било у заблуди код уговора, дати извесно правно средство, било право на поништај уговора, било право на накнаду штете, без обзира на то, да ли за ту заблуду има какве одговорности код продавца, или је, пак, купац, дошао својом само погрешком у заблуду: чим је купац био у заблуди, код њега или нема *никако* пристанка (заблуда о природи, основу, предмету уговора) или нема *пуноважног* пристанка (заблуда односно битних недостатака ствари или односно личности, код уговора закључених *intuitu personae*).

Овде ћемо у кратко оценити мишљење аутора француских, да купац има право на заштиту чак и онда, ако је за службеност фактички из књига сазнао, — под условом само да се *не* утврди да је он добро хтео купити и под теретом службености као и да је за њега, и ако је оно тим правом било, оптерећено, хтео онолику суму дати колику је уговорио. Planiol, који то мишљење дели, вели, да, ако би сама та околност: да је купац знао за увод службености у књиге овоме одузела право на гарантiju, онда би требало исту солуцију усвојити и за уписане хипотеке за које је купац из књига знао, а међутим нико још није тврдио, да купац нема права на заштиту у овом случају.

Нама се чини да овај аргуменат није тачан, јер други карактер има службеност а други хипотека, да би се могле ове две ситуације изједначити. Сасвим је појмљиво, да купац, када купљено добро терете хипотеке, има право на заштиту и ако је он знао за њих. Хипотека није никакво стварно право које би, као што је то случај са службеношћу, ограничавало дужничково право својине: хипотека је само једна обезбеда дуга која не крњи својину господара заложенога добра. То је једно супсидиерно право које се гаси, престаје, када се дуг исплати. Отуда, када једно лице купује хипотековано добро, оно купује целокупну својину, коју, у осталом, продавац и има; тај факат што оно зна за хипотеку ни најмање не може значити да је купац одустао од заштите, јер да ово буде, требало би претпоставити да је он пристао да плати дуг продавчев, претпоставка која би била апсолутно неосно-

вана. Дуг плаћа дужник, а не неко други. Међутим, када неко купује добро оптерећено неком службеношћу, тај зна да та службеност долази да у већој или мањој мери окрњи својину власника послужнога добра, зна да је, дакле, својина овога ограничена и да му овај не продаје — нити, по §. 29. грађ. зак., може што друго продати — до својину у оном обиму у коме је и сам има. Због чега ако купац који зна за службеност, плати извесну суму, то се онда сасвим може претпоставити да је он толико дао за *оно* што продавац има, т. ј. дао је за добро оптерећено службеношћу, — резоновање које му одузима право на заштиту.

Хипотека и ручна залога. а) Хипотека. Мало час смо видели да хипотека даје купцу право на заштиту. Наравно ово ће бити, ако продавац не плати дуг, те дође до продаје имања. Ако се све купљено добро прода, тада купац трпи тоталну евикцију и има право на све оне накнаде о којима смо говорили раније. Плати ли, пак, купац хипотековани дуг, да би избегао евикцију у форми плаћања продавчевога дуга, који не мора, јер он није дужник, платити, у том случају купац има, наравно, право на повраћај свега онога што је платио за продавца, као и право на накнаду све оне штете коју је могао претрпети услед тога.

Да приметимо да она разлика између францускога и германскога права односно момента кога се стичу стварне службености, овде код хипотеке не постоји: и у француском праву, као и у германском, хипотека постоји тек од уписа, како у погледу трећих лица, тако и у погледу самих странака.¹

б) Ручна залога. Како се може десити да купац претрпи евикцију због ручне налоге? Јер од две ствари једна: или је купац добио ствар од дужника, *dominus*-а — и у том случају он не може трпети никакву евикцију, пошто покретне залогне нема без предаје заложенога предмета повериоцу (§. 307. грађ. зак.) —; или је залога већ конституисана, т. ј. предана у детенцију повериочеву, и тада је купац купио од *non dominus*-а, то јест повериоца, због чега ће он претрпети евикцију, ако се прави господар, дужник, јави, не зато, што је купио ствар под залогом, већ за то што купио ствар а *non-domino*.

¹ Да приметимо да у француском праву има хипотека које постоје и без уписа.

На првом месту да приметимо да дужник може своју ствар покретну продати и онда када је она у залози; право залогe не одузима дужнику *ins abutendi*. У том случају ако купац, да би дошао до купљене ствари, исплати заложног повериоца, он ће имати право на заштиту, т. ј. имаће право на накнеду свега онога што буде платио за рачун дужника, продавца. И овде важи исто правило као и код хипотеке: факат да је купац знао за залогу не лишава га права заштите. Дакле, положај је купчев исти као и онда када не би знао за залогу, на пр. продавац му је неистинито представио да је ствар коју му је продао код *Primus*-а у комодату, због чега је купац мислио да ствар може одмах добити [комодат као што знамо престаје, чим се ствар од комодатора заште натраг (§. 585. грађ. зак.), осим ако не би друкчије било изречно или прећутно уговорено] — док је, међутим, продавац ствар дао у залогу.

Али има у нашем законодавству случајева, да залога покретна може постојати и без предаје ствари повериоцу. Ми мислимо овде на попис покретних ствари. По §. 466. в. грађ. суд. пост., пописана покретност предаје се одређеном староцу на чување, који има положај повериоца који има покретну залогу у својим рукама (на пр. и старалац као и заложни поверилац врши *ius retentionis* — наравно и ту власт, као и осталу коју има као старалац, не врши он у своје име већ у име повериоца). Али поверилац може пристати да пописане покретне ствари остану код дужника на чувању, под законом одговорношћу до продаје. У овом случају, као што видимо, дужник држи извесна своја покретна добра која су залогом оптерећена.

Шта ће бити, ако дужник прода ствари под пописом, а специално какав ће бити положај купца? Ако је купац био *bona fide*, ако није знао да је ствар коју купује оптерећена пописом, он стиче својину неоптерећену залогом, због чега он не може ту претрпети никакву евикцију, па, дакле, ни правила о заштити не могу ту наћи примене. Покретна залога не повлачи за собом, као хипотека, право следовања, да би се повериоци који су ствари пописали могли из ових наплатити, и ако је њих дужник отуђио у корист једног купца *bona fide*. У римском праву покретна залога повлачила је за собом и право следовања, због чега је у томе праву залога

могла постојати и без предаје заложенога предмета пове-риоцу, што значи да је у римском праву хипотека могла имати за објекат како непокретне тако и покретне ствари. Али данас ни у једном законодавству нема установе хипотеке на покретним добрима, изузев хипотеке на бродове која постоји у француском праву.

У осталом, овде се можемо позвати и на аргуменат који нам пружа §. 221. грађ. зак.. По томе пропису онај који на законит и савестан начин купи једну ствар од онога коме је она поверена и добије је у државину, постаје одмах, дакле и без икакве узукапије, сопственик. Случај којим се овде бавимо, т. ј. када дужник отуђи ствари испод пописа исти је, ту продавац отуђује оно што му је било поверено. Да приметимо да законодавац, у §. 221. грађ. зак., не тражи да је продавац био *non-dominus*, он тражи само то, да је овоме ствар „под каквим год видом поверена била тако, да купац није о њима могао зло помислити, или о поштењу њиховом посумњати“. Напослетку, када по овом §-у купац *bona fide* може да стекне својину при свем том што продавац, коме је ствар била поверена, није био чак ни власник, тим пре може он ову стећи, у предвиђеном случају, ако је продавац био сопственик, па је само продата ствар била оптерећена пописом. Онај који може више може и мање: а то је, свакако, више, стећи својину на ствари која није никако продавчева, него стећи ову на ствари која је продавчева, али која је само у залози.

Ако је, пак, купац био *mala fide*, ако је он знао за попис, он и тада задобија својину, само повериоцима остаје право, да у своју корист униште отуђење. Али уништај отуђења овде бива не по неком праву следовања (у осталом право следовања, тамо где постоји, т. ј. код хипотеке, не ништи отуђење, већ само омогућава повериоцима да се из отуђенога добра, као из своје залогe, наплате), већ по основу акције Паулијане, што значи да повериоци морају доказати све услове потребне за подизање те тужбе. Међу условима је и тај да су повериоци отуђењем пописаних ствари општењени (да је дужник услед њега или дошао у презадужено стање или да је своју презадуженост увећао), што ће већином и бити случај. Ако се продаја уништи, тада купац трпи евикцију. Видећемо мало доцније да ли и такав купац има право на заштиту.

Личне службености. — Личне службености су, са гледишта објекта свога, двојачке: једне могу имати за предмет и покретне и непокретне ствари, а то су *ususfructus* и *usus*; другима може бити подлога само непокретно добро; а то је право становања или обитавања (*habitatio*).

а. Непокретне ствари. — Личне службености на непокретним добрима морају, да би постојале, бити уписане у баштинске књиге (§. 342. грађ. зак.). Иначе оне не постоје, те, према томе, купац не може ни бити изложен каквој евикцији због неуписаних службености. Али *quid* ако је службеност лична била уписана? Овде се истичу оне исте тешкоће на које смо наишли код службености стварних. То јест постављају се ова питања: 1^о, Да ли купац има право на заштиту, ако је добро купио не знајући за службеност, у случају да за заблуду његову нема никакве кривице продавчеве? 2^о, Да ли би требало купца лишити заштите само зато што је знао за уписану службеност? На пр. купац зна да на кући коју купује има *Primus* право ужитка. Да ли сада из тога само ваља извести, да је он пристао да добро, за уговорену цену, прими под теретом службености? Ми се на дискусију ових питања нећемо враћати; само ћемо додати, за ово друго питање, да онај разлог наведен код стварних службености за одбрану мишљења да сам факат сазнања службености од стране купца не мора баш да значи, да је купац пристао на то, да добро прими под теретом службености, још се са већом јачином истиче код личних службености: ове службености, а нарочито *ususfructus*, толико крње својину продавчеву, да је тешко претпоставити да је купац пристао на тај терет, ако се у том погледу није изречно изјаснио.

б. Покретне ствари. — Службеност лична на покретним стварима (ужитак и послуга) стиче се, онако исто као и својина, традицијом онеме који задобија службеност. Отуда не може се појавити случај да купац, коме је ствар власник предао, буде узнемирен каквом личном службеношћу: чим ствар није продавац био предао онеме у чију је корист службеност постојала, то ова није била ни креирана.

Законске личне службености. — Код нас имамо ове две законске личне службености ужитка: удовички ужитак

(§. 413. грађ. зак.) и ужитак мужа на миразним добрима његове жене (§. 767. грађ. зак.).¹

Што се тиче удовичкога ужитка, он, по једном решењу од 17. априла 1858. год., не мора бити уписан у баштинске књиге, у колико се тиче непокретних добара. Отуда питање о заштити овде се упрошћава и своди се на то, да ли је или не купац знао, да на добру које му је наследник мужа продао, било службености. Ако он није за то знао, онда ће, наравно, имати право на заштиту, а ако је, пак, знао, тада се поставља оно исто питање, које и код стварних и личних уписаних службености, а то је: да ли ће се тај факат што је купац добро купио и ако је знао за службеност, тумачити у смислу, да је купац пристао да добро прими под теретом службености, или се, пак, има узети, да је купац, чим продавац није, изјавом да је добро службеношћу оптерећено, скинуо са себе одговорност, купио добро са том мишљу, да ће га продавац ослободити службености, односно, ако у томе успео не би, да ће му дати заштиту.

Мужевљев ужитак не даје, наравно, мужу власт располагања добрима своје жене на којима он има ужитак; а ако би ипак муж, прелазећи преко граница свога права, добро женино отуђио, та продаја, за жену, не би вредела, и купац би био овде у правном положају купца који је добро прибавио а *non-domino*. Ово значи да се, у колико се тиче питања о заштити у случају мужевљевога ужитка, може говорити само о продаји, од стране жене, добра миразнога, ужитком мужевљевим оптерећенога. Пре свега оваква продаја не би, у погледу продавца (жене) вредела, јер жена није способна своје добро отуђити нити задужити без мужевљевога одобрења, одобрење коме је извор у мужевљевој власти (*Ehegewalt*). Али могу се муж и жена сложити, да не траже поништај уговора, и овај ће тада бити пуноважан, јер купац нема права да га од своје стране ништи: горњи узрок уништаја постојао је само у корист жене,² а не и у његову корист. У овом случају, купац, коме је, по претпоставци, било непознато мужевљево право ужитка, имаће право на заштиту, то

¹ Право очево у погледу личних добара његове малолетне деце, о коме говори §. 122. грађ. зак., слично је само праву ужитка: између њих има разлика које не можемо овде излагати.

јест имаће право на добро чисто без ужитка мужевљевога. Ако је он, пак, знајући да је добро миразно, и, према томе, да је мужевљевим ужитком оптерећено, ипак то добро купио, онда се поставља питање, да ли он има право на заштиту. Треба одговорити афирмативно, јер купац није, на сваки начин, хтео добро купити под теретом мужевљевога ужитка и себе на тај начин ставити у неку руку у положај жене на чијим добрима њен муж има право ужитка.¹

Купац који је купио туђу ствар, знајући да је она туђа. — Остаје нам сада да извидимо последњи случај, а то је овај: да ли, по нашем грађанском закону, има право на заштиту онај купац који је купио туђу ствар, знајући да је туђа.

§. 929. аустр. грађ. зак. вели о томе овако: „Ко туђу ствар, знајући да је туђа, себи прибави, нема права захтевати јемчење...“² У томе је смислу и §. 557. грађ. зак. нашега који је још категоричкији. Он вели у своме првом ставу овако: „Ко туђу ствар уговором на себе прими знајући да је туђа, онај нема права јемства или накнаде искати.“ Да купац у овом случају нема права на накнаду штете, то је ствар сигурна. Али питање је, шта је са ценом? Да ли ће њу продавац задржати и поред тога што је купац добро изгубио? Коментаристи аустр. грађ. законика (*Stubenrauch, Commentar*, II, S. 275.; *Rušnov, Tumač*, II, Str. 385.) не одговарају изречно на то питање, а то је исто и са Ђ. Павловићем (*О обвез-*

¹ Питање о заштити у случају службености упрошћено је у аустријском праву. И заиста у §. 928. налазимо овакву одредбу: „...ако се терети који на ствари леже, могу видети из јавних књига, онда нема места јемчењу (§. 443.), осим случаја ако се изречно обећа, да ствар нема никаквих терета. За дугове и остатке, који леже на ствари, мора се увек одговарати.“ (По преводу Др-а Драг. Аранђеловића). Под теретима („die haftenden Lasten“) имају се разумети, на првом месту, службености, што се види и из завршетка наведенога прописа по коме је за дугове и остатке („Schulden und Rückstände“) усвојен систем друкчији од онога који је усвојен за терете. Дакле, за разлику од франц. законодавства, у коме, као што смо видели, купац има право на заштиту у случају невидљивих службености, па ма ове биле *уписане*, у аустријском праву, купац, када су терети били *у књижени*, нема права на заштиту, изузев случаја нарочите клаузуле у противном смислу.

² По преводу Др-а Драг. Аранђеловића.

ностима и уговорима у опште, стр. 432. и даље; друго издање).

Ми смо, говорећи о овом случају у француском праву, видели да тамо и купац *mala fide* има право на повраћај цене. Он се само у томе разликује од купца *bona fide*, што не може тражити накнаду штете.

Питање је тешко, с једне стране зато што је §. 557. редигован на један апсолутан начин, тако да би се по њему могло судити, да купац који је знао да је ствар туђа нема права чак ни на повраћај цене. С друге стране, пак, то се противи оном општем начелу, да се нико не може богатити неправично на штету трећег. И заиста, зар би било правично да продавац може, и ако је купац ствар изгубио, задржати цену само зато што је купац знао да ствар није продавчева? По ком основу може он задржати новац који служи као *contre-partie* обавези његовој, продавчевој, да купца начини сопствеником, обавеза која је пуноважна и ако је купац знао да је продавац *non-dominus*? Решити друкчије овај случај, то би значило узети да на продавцу горња обавеза не лежи, а то би дефинитивно значило, да нема уговора о продаји и куповини онда, ако је продавац продао туђу ствар са знањем купчевим. Међутим уговор о продаји и куповини туђе ствари, код нас вреди увек, па дакле, и онда када је купац знао да је ствар туђа. §. 557. такав уговор не ништи, већ вели само то, да купац неће имати право на заштиту. Ми разумемо, најзад, да купац *mala fide* буде кажњен, али не разумемо да га казни продавац задржањем цене: казна *mala fidei* треба да буде ствар општа а не приватна; прошло је време када је казна имала овај последњи карактер.

И друге одредбе грађанскога законика нису о томе јасне. Тако §. 204. грађ. зак., који говори о разлици између поштенога и непоштенога држаоца у случају враћања ствари, вели, између осталог, за поштенога држаоца, да он има право и цену коју је за ствар дао натраг захтевати. Питање је, на кога се односи овај став? Да ли он хоће да каже, да савестан држалац има право обратити се своме претходнику (н. пр. продавцу) *non dominus*-у, и од њега тражити повраћај цене, или, пак, смисао је његов такав да савестан држалац има право на повраћај цене баш од самога власника? Ако је онај први случај, онда се поставља питање: а шта ће бити

са несавесним држаоцем, то јест да ли ће и он имати право да од свога претходника (од продавца), non-dominus-a, тражи натраг свој новац? Питање се поставља зато што §. 204. вели, прелазећи на непоштенога држаоца, овако: „Овога свега призрења, бесавесни притежалац лишавана се“. Из овога би излазило да непоштени држалац (купац) не би имао право на повраћај цене од продавца. Али ово мишљење постаје сумњиво због даљег става §-а 204. у коме законодавац развија своју мисао, садржану у мало час наведеноме пасусу. Поименце у томе даљем ставу стоји ово: „... јер он не само све изгубљено покрај ствари накнадити, но и ону корист, коју би преи притежалац имати могао, поупнити мора по обичној процени вештака“. Дакле, из овога наређења не види се да би купац mala fide губио право на повраћај цене од продавца.¹

Мишљење, пак, по коме се одредба: „Преко тога он има право и ону цену коју је за ствар дао натраг захтевати“ у §. 204. грађ. зак. тиче не онога од кога је савесни држалац ствар добио већ правог господара коме држалац има ствар да врати, то мишљење, велимо, може се бранити тиме што аустр. грађ. законик садржи у §. 333. ово наређење: „Ни сам поштен држалац не може захтевати да му се даде цена, коју је он дао своме претходнику за уступљену му ствар“.² Ово наређење није пренесено у наш законик. Напротив, у §. 204. унесена је мало час наведена одредба које нема у §§. 329., 330., 331. и 332. аустр. грађ. зак., параграфи од којих је начињен §. 204. нашега грађ. законика. Није, дакле, неосновано тврдити да су наши кодификатори хтели овде одступити од свога изворника и установити за поштенога држаоца право, да може од господара ствари тражити натраг цену коју је он дао лицу од кога ствар држи.

У том смислу могли бисмо, даље, навести и §. 220. грађ. зак. (Измена од 5. маја 1864. год. Зб. XVII. стр. 228.). По овоме §-у савестан купац дужан је ствар правом господару „но само тако повратити, ако би му овај накнадио оно што је за њу дао и на њу потрошио“, док несавесни купац — а за таквог

¹ Да напоменемо да се на §. 204. поштен држалац који је ствар добио поклоном не би могао позвати чак ни према поклонодавцу. Поклонодавац не дугује заштиту. То се види како из §. 554. грађ. зак. тако и из §. 341. грађ. суд. пост..

² По преводу Д-ра Драг. Аранђеловића.

се има сматрати не само купац који је знао да купује туђу ствар, већ и купац који је ствар прибавио у околностима предвиђеним у првом ставу §-а 220., и ако се не може позитивно утврдити, да је њему баш било познато да је ствар била туђа — такву привилегију нема.

Ова измена укинула је пређутно решење од 24. јула 1849. год., којим је био објашњен §. 218. грађ. зак., и по коме је поштен купац стоке или каквог производа могао се, за повраћај цене, обратити само ономе ко му је стоку или производ туђ продао, односно ономе, „на чије јемствовање да је продавац властан ствар продати, он је њу од овога купио“; дакле, није могао повраћај цене тражити од правог господара. Данас и купац стоке или производа земаљских могао би се позвати на други став §. 220. грађ. зак., само ако би испуњавао услове у томе ставу предвиђене.¹

Из свих ових одредаба не може се извести да ли бесавестан купац, ако већ нема права, као што има купац савестан, тражити повраћај цене од правог господара, има право бар ову тражити од онога коме ју је дао, од продавца?

Франц. грађ. законик вели, истина, у чл. 1629., да купац *malà fide* нема права ни на повраћај цене, али то је само онда, ако је уговорено да продавац неће бити дужан дати заштиту купцу, а тај услов није овде испуњен.

Ми мислимо да је боље ствар расправити у томе смислу да ће купац имати право на повраћај цене, и ако је знао да је ствар коју купује туђа. Било би противно правилу да нико не треба да се неправично обогати на штету трећега, ако би

¹ Примена §§-а 218. и 220. грађ. зак. на продају стоке стоји у вези и са установом сточних пасоша, али се на овој установи не можемо овде, због оскудице простора, задржавати.

Морамо приметити само ово још: да решење од 24. Јула 1849., које је објаснило §§. 218. и 219. грађ. зак., постављајући правило (*in fine*) да купац, који има ствар да врати правом господару по §§-има 218. и 219., нема права, према ономе, на повраћај цене (па, дакле, ни онда ако би био и поштен), иде против мишљења да је §. 204. грађ. зак. такво право био купцу загарантовао, или, ако би се ово последње узело, онда би решење од 1849., бар у колико је реч о прибављању куповином, укидало у тој тачки (и у овој мери) §. 204.. Према томе, како се решење од 1849. год. схвати (да ли као закон који објашњава §. 204. и објашњава га у корист правог господара, или као закон који овај параграф у корист овога само ублажава), и измена од 5. Маја 1864. имаће шири или ужа значај. И на овом питању не можемо се дуже задржавати, јер томе овде није место.

продавац могао не вратити купцу примљену суму само зато што је купац знао, да он, продавац, није власник. Исто тако ће купац имати право на повраћај цене, ако се уговор уништи, од стране хирограферних поверилаца, акцијом Паулианом, и ако је он био *mala fide*.¹

¹ Ми смо раније (*Архив*, св. за Март од ове год., стр. 141., прим. под 1.) обећали да ћемо, када будемо говорили о праву на заштиту у случају да је купац био *mala fidei*, додати извесне примедбе у вези са §-ом 331. аустр. и §-ом 204. нашега грађ. законика. Да ово и учинимо.

По §. 331. аустр. грађ. зак.: „Ако је поштен држалац учинио за ствар издатке, који су или ради даљег одржања суштине ствари потребни, или по увећање трајних користи корисни, онда му припада накнада по садашњој вредности, у колико ова не прелази доиста учињене трошкове“. Као што видимо, овај пропис ставио је на равну ногу, у колико је реч о њиховој накнади, и *нужне* (потребне) и *корисне* трошкове: у случају и једних и других прави господар дужан је платити држаоцу *bona fide* онај вишак у вредности (*la plus-value*) који је ствар добила услед тих издатака, али „само у толико, у колико ова (— садашња вредност, *la plus-value* —) не прелази доиста учињене трошкове“. То значи да, у случају да је ствар, због тих трошкова, добила више у вредности него што трошкови износе, држалац *bona fide* имаће право само на повраћај учињених издатака: диференција између ових и вишка вредности користиће правом господару. Ако је, пак, вишак вредности испод учињених трошкова, „*tad će imati, veli Rušnov, vlastnik naknaditi samo onoliko iznos po posjedniku učinjenih troškova, koji dostiže do prave obćenite sadašnje vrijednosti stvari*“ (*Тумаџ*, I., Str. 475.).

§. 204. нашега грађ. зак. друкчије је овде редигован. У њему стоји овако: „...шта више њему (— поштеном држаоцу —) припада и накнада за трошак поради одржавања и веће плодородности учињени, у колико је с тим цена исте ствари порасла“. Као што се види, §. 204. не предвиђа тај случај, као што то чини §. 331. аустр. грађ. зак., да је вишак вредности изнад учињених трошкова, откуда питање, да ли ће држалац *bona fide* имати право, у погледу власника, и на накнаду те диференције или ће се овом, слично систему аустр. грађ. законика, користити господар ствари? Што нам изгледа, пак, сигурно то је да ће држалац, онда када су трошкови изнад вишка вредности, имати право наплатити само онолико од тих трошкова колико то одговара фактичком вишку вредности. Јер, ако би, и тада, држалац могао све трошкове повратити, то се не би слагало са законским наређењем по коме држаоцу *bona fide* припада накнада за учињене трошкове само у толико „у колико је с тим цена исте ствари порасла“.

Што се тиче онога првога случаја, то јест када је трошак мањи од вишка вредности, ми не видимо разлога да се том диференцијом користи прави господар. Зар није право да он држаоцу, који има заслуге за тај факат да је ствар добила у вредности (јер да он није на њу трошио, не

III. Када купац нема права на заштиту. — Ми овде не мислимо на случајеве, законом предвиђене, у којима је купац лишен заштите. Ми смо те случајеве до сада доста детаљно прешли. Овде је реч о таквом купцу, који би, по закону, имао право на заштиту, па ипак је ове лишен.

Купац нема право на заштиту онда, ако је тако уговорено (§ 557. нашега и §. 929. аустр. грађ. зак.). Право на заштиту није такво право кога се његов титулар не може одрећи. §. 134. аустр. зак. допушта приватно-правне погодбе којима би се одступало од диспозитивних одредаба грађ. законика. О чему се не може, противно закону, уговарати, то је о одредбама императивнога карактера, или о одредбама које би се тичале јавнога морала и јавнога поретка.

На првом месту треба приметити да продавац може, одржавајући у начелу право купчево на заштиту, ово право у своју корист ограничити. У таквом случају мора се, када се

би било ни вишка у вредности ни оне диференције)? Зар је правичније да речена диференција иде правом господару који за то нема никакве заслуге? Ми разумемо да господар не мора дати држаоцу накнаду за вишак у вредности који је ствар добила без учешћа држаоца (н. пр. због веће насељености у вароши у којој се налази кућа у питању), али оваква солуција, као што рекосмо, не би се схватила онда када *la plus-value* долази од устаоштва држаоца, па ма ово устаоштво дало већу *la plus-value* него што су трошкови.

Али, баш и да и код нас пренесемо, за овај случај, систем §. 331. аустр. грађ. зак., ипак остаје, мислимо, сасвим тачно оно што смо казали раније: да купац *bona fide* има право тражити од продавца сав вишак вредности, па, дакле, и онда када би тај вишак био већи од трошкова. Јер, ако се узме да ову диференцију не мора платити купцу (држаоцу) господар, који га је евинцирао, продавац се не може ослободити обавезе да он *ту диференцију* купцу накнади: продавац мора купцу *bona fide* накнадити сву штету који он евикцијом трпи, и та штета износи овде *сав вишак* у вредности који је ствар у рукама купчевим добила. §. 204. грађ. зак., који расправља однос између држаоца и власника ствари, не може се, дакле, употребити као аргуменат против горње солуције која се тиче других приватно-правних односа, односа између купца и продавца.

По истом резонавању, ми мислимо да ни §. 331. аустр. грађ. зак. не смета да се иста солуција примени и у томе праву. По прописима који се тичу јемчења (§§. 922. à 933.) купац *bona fide* има право, у случају евикције, на накнаду штете од продавца, а купац коме би продавац био дужан платити вишак у вредности само до цифре трошкова, а не и онај део вишка који би ишао преко тих трошкова, не би се могао сматрати за потпуно обештећенога од стране продавца.

буде судило о обиму заштите, водити рачуна о уговору, који је закон за странке.

Али најобичнија клаузула биће, ако већ странке уговорнице хоће да мењају закон, та: да продавац неће дуговати купцу гаранџију — la clause de non-garantie, као што вели франц. грађ. зак., који је и овде потпунији од аустрискога и нашега, јер док ова два последња законика садрже о томе један врло кратак став у §. 929. односно у §. 557., дотле франц. грађ. зак. има о таквој клаузули два, доста дугачка, члана, 1628. и 1629..

По чл. 1629. с. с. продавац, и ако је статуирано да он неће дуговати заштиту купцу за случај да овај буде евикциран, ипак неће бити разрешен свих обавеза у случају евикције наспрам купца; поименце продавац ће бити дужан вратити купцу цену. Само у ова два случаја таква стипулација не ставља на терет продавца чак ни повраћај цене: 1^о, ако је купац знао да је продато добро било туђе, или 2^о, ако се је, у уговору, изјаснио да добро купује „à ses risques et périls“ т. ј. да га купује на свој ризик. У ова два случаја може се узети да су странке сматрале уговор као алеаторну погодбу (на срећу), и да су с обзиром на то и цену одредиле, због чега није неправично да купац изгуби и оно што је за добро дао.

Ни наш ни аустриски законик не изјашњавају се о томе: какво је, у погледу њенога правнога дејства, пространство клаузуле да продавац неће дуговати заштиту. Отуда питање: да ли продавац тада није дужан платити само накнаду штете, као што је то у француском праву, или, пак, он не мора чак ни цену вратити?

Изгледа по апсолутности са којом су §§. 929. и 557. редиговани, да ту продавац не мора ни цену вратити, без обзира на то што, можда, није утврђено да је купац знао да продавац није dominus, онако исто као што изгледа, да по тим прописима не мора, у случају евикције, купцу вратити цену ни онда, ако је купац знао да је продавац non dominus, ма да није било уговорено да се заштита неће дуговати.¹

¹ У случају §-а 557. грађ. зак., купац нема право на накнаду штете па баш да би и сам продавац био mala fide. (Rušnov, *Тумаџ*, II., Str. 385.; Stubenrauch, *Commentar*, II, S. 276.; Winiwarter, IV, S. 98.).

§ II

Формално право.

Ми смо видели да обавеза заштите обухвата две дужности: прво продавац је дужан умешати се у спор против купца поведени, или, тачније, у спор који се води односно процате ствари и у коме парничар купчев сасвим или делимично негира право продавчево, на купца пренесено, и купца у том спору бранити; друго, продавац, ако у својој одбрани купца не успе, дужан је да купцу накнади штету за претрпљену евикцију.

Ове две дужности продавчеве нису једна од друге независне, тако да купцу стоји на вољу не позвати, у току спора продавца у заштиту, већ га тужити само, ако буде евинциран, за накнаду штете. Ова друга дужност продавчева тесно је везана за ону прву, тако да ако купац пропусти позвати продавца у заштиту за време вођења спора, он губи право на накнаду штете због претрпљене евикције, што ће рећи да, у том случају, обавеза заштите сасвим се гаси.

Да је овако, то се види из § 339. грађ. суд. пост, који се налази у гл. XIX., која говори „О заштити“ (§§. 336. à 341.). Тај пропис, који се тиче свих случајева заштите а не само заштите о којој је овде реч, гласи овако: „Ко не тражећи заштите упусти се у парницу, па ову изгуби, нема право тражити накнаду штете од заштитника.“ Поред, дакле, материјалних услова за постојање права на накнаду штете за претрпљену евикцију, услова које смо ми већ прегледали, има још један врло важан услов, услов *формални*, постављен, као што мало час видесмо, у §. 339. грађ. суд. пост., а тај је: *позивање* продавца, од стране купца, да испуни ону прву дужност коју обухвата обавеза заштите, то јест дужност брањења купца у течају парнице. Ако купац пропусти тражити од продавца испуњење те прве дужности садржане у обавези заштите, он је тим самим изгубио право и на тражење, да продавац ону другу половину своје обавезе заштите изврши, т. ј. да му плати накнаду штете за претрпљену евикцију.

Како, пак, сваки титулар једног права, који хоће овим да се користи према неком трећем лицу, мора доказати све реквизите законом прописане за постојање тога права, јер *actori incumbit probatio*, то је купац, који је претрпео било

тоталну било делимичну евикцију, и који се, ради накнаде штете, обраћа продавцу, дужан, поред осталих услова потребних за то његово право на накнаду штете, доказати и тај услов: да се је он у спору, који је водио и изгубио, био позвао на продавца. Продавац је овде *reus*, и као такав он нема дужност да доказује, како њега купац није у спор позвао. И ако купац тај формални услов не докаже, тада се продавац ослобађа, по оном правилу *actore non probante reus absolvitur*, ма да су, можда, сви материјални услови за постојање права на накнаду штете испуњени.

Што је, у осталом, довољно, то је да је купац позвао продавца у заштиту; није нужно да се је продавац заштите примио и дошао, да, у спору, купца брани. Купац нема права да продавца, чија је обавеза овде *in faciendo*, примора да се у спор умеша, нити би, у осталом, имао за то физичке могућности. Од продавчеве воље, дакле, зависи, да ли ће се он позиву купчевом одазвати или не, нити се, против продавца који не би хтео у спор умешати се могу употребити ма какве коерцитивне мере. Али, као што смо већ горе нагласили, тај факат што продавац није одговорио позиву купчевом, не лишава овога ни најмање права да продавца, ако би он, купац, парницу изгубио, тужи за накнаду штете због претрпљене евикције. Да је ово овако, види се, најпре, из §. 338. грађ. суд. пост., који вели: „Ако заштитник неће своју дужност (§. 336.) да испуни, одговара за штету“ — а за тим, и још боље, из §. 340. истога законика, чији први став овако гласи: „Ако позвани заштитник одрече заштиту или на рочиште не дође, заштитник, ако оће, може сам водити и свршити парницу; ако сам узводи парницу, па је изгуби, може после те парнице тражити накнаду штете од заштитника.“

Као што видимо, заштитник, кога је заштићеник позвао у заштиту, не ослобађа се обавезе накнаде штете за претрпљену евикцију од стране заштитника, тиме што он не би, по позиву овога, у спор се умешао. Јер, како би то могло бити да се неко од својих обавеза разреши зато што их неће да испуни? У пракси заштитници често пута одричу се заштите, мислећи да ће тиме своју одговорност према заштићенику умањити, односно мисле да би, примањем заштите, ту одговорност увећали. Међутим, као што смо видели, тај факат, да ли је заштитник на позив заштићеников одговорио или

не, ни најмање не утиче на правни однос између њих: нити се заштитник, ако се заштићениковом позиву не одазове, ослобађа своје обавезе да заштићенику накнади штету коју он трпи услед евикције, односно та његова обавеза се ни у колико, у том случају, не умађава, нити се пак ситуација заштитникова погоршава због тога што се је он заштите примио и у спор се умешао, само ако он у опште заштићенику одговара за заштиту.

Има само ова корист за заштитника који се није позиву заштићениковом одазвао. Ако се је заштитник примио заштите и дошао да, у спору, брани заштитника, он не може после, ако заштићеник претрпи евикцију, тврдити да он не дугује овоме заштиту: тај факат да је он позиву заштићениковом одговорио, значи, и мора значити, да је он признао да овоме дугује заштиту. Јер зашто би се иначе заштите примио? Он се може ослободити само тако, ако би то своје прећутно признање уништио, доказавши да је било заблуде (§§. 180. и 182. грађ. суд. пост. у вези са §. 902. грађ. зак.). Међутим друкчији је положај онога заштитника који је заштиту одрекао: њему се не може рећи да је признао купчево право на заштиту и он сасвим може, када га купац тужи за накнаду штете, доказивати како он њему заштиту у опште не дугује.

С друге стране опет може да положај баш онога заштитника буде бољи који се је заштите примио. Специално, ако је заштитник, да се је у спор био умешао, могао овај добити, он ће бити на штети што се је заштите одрекао: да се је ове примио био, он би купца одбранио био и не би имао сада овоме никакву накнаду штете да плаћа. Дакле, заштитник може, као што видимо, и добити и изгубити у томе што се је заштите примио, и од његове увиђавности зависиће да ли ће он, када га купац у заштиту позове, ове примити се или не.

Купац је дужан, ако хоће да своје право на заштиту очува, продавца позвати у заштиту у оној форми каква је прописана у формалном праву, то јест у грађ. суд. поступку. Ако је он њега позвао у заштиту на други који начин, било усмено било и писмено, али не онако како је законом прописано, сматра се као да продавац никако и није био у заштиту позван, због чега купац, ако би спор изгубио и евикцију претрпео, не би могао продавца тужити за накнаду штете: пошто

није испуњен услов из §. 339. грађ. суд. пост., то је право купчево на накнаду штете престало. Такав би на пр. случај био, ако би купац позвао продавца у заштиту једним приватним писмом. Продавац би сасвим могао признати да је писмо примио па опет да не буде обавезан штитити купца: није овде реч о *доказу* једног правног факта него о његовом *постојању*; правни факат који се није збио у форми коју закон тражи сматра се да се никако није ни десио, онако исто као што нема формалнога или свечаног уговора, ако он није закључен на начин како то закон наређује.

Систем францускога законодавства је другчији него наш у толико што тамо купац не мора позвати продавца у заштиту па да има, према њему, право на накнаду штете у случају евикције. У овом законодавству купац може поступити на један од ова два начина: 1^о, Он може одмах позвати у заштиту продавца, који је дужан доћи и заштитити купца. У том случају, ако купац изгуби спор и претрпи евикцију, продавац ће одмах у истој парници бити осуђен да купцу плати накнаду штете. Овај случај заштите зове се *la garantie incidente*. 2^о, Купац може да сам води спор, да не зове у заштиту продавца, тако да ако парницу изгуби и еквицију претрпи, он ће повести засебну парницу против продавца, који ће бити осуђен да купцу плати накнаду штете. Само овај пут је за купца опасан, јер ако продавац утврди да је купац први спор неумешно водио и због тога га изгубио, или пак докаже да је купац погрешно што га није у том првом спору, у заштиту позвао, јер је он, продавац, имао такве одбране помоћу којих би противника купчевога одбио, тада ће купац, и ако је било евикције, остати без заштите: продавац не може одговарати за евикцију за коју је сам купац крив. Овакав случај гаранције зове се *la garantie principale* (В. чл. 1640. франц. грађ. зак. В. и чл. 175. à 186. франц. грађ. суд. пост., као и Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, t. I., p. 419. et suiv.; Planiol, *op. cit.*, t. II, p. 466.).

Исти је, у главном, и систем аустр. грађ. законика. Он је консакриран у §. 931., по коме купац, и уопште онај који има право на заштиту, мора, у случају правнога узнемирења, о томе известити свога претходника, а то је оно лице које дугује заштиту, и, по прописима грађанскога судскога поступка, захтевати да он, претходник дође, и да га заступа.

Али ако би штићеник ово пропустио учинити, онда он, само зато, не губи право на заштиту. Заштићеник, пошто спор изгуби и еквицију претрпи, може тражити од заштитника да му плати штету коју је због еквиције имао. Али у овом случају, вели §. 931., „претходник може се према њему (т. ј. према заштићенику) користити свима приговорима, који су према трећем били неупотребљени, и тиме се ослободити од накнаде у оној мери, у колико се одлучи, да би ови приговори према трећем другачију одлуку проузроковали, да су они као што треба употребљени.“¹ (B. Stubeurgach, *op. cit.*, II, S. 276. und ff.; Rušnov, *op. cit.*, II, S. 386. и даље.).

Као што видимо, наше законодавство код питања о заштити разликује се у многоне и од францускога и од аустријскога, пошто у њему има само један начин тражења заштите, а то је онај из §. 339. грађ. суд. пост.

Да ли је овај пропис апсолутан, тако да купац нема права на накнаду штетете, чим се није позвао у заштиту у првом спору, без обзира на то што би било утврђено да, баш и да је то урадио, ништа се не би успело: продавац не би могао узнемиравача одбити? Другим речима, питање је: зашто је прописано да купац мора претходно продавца у заштиту позвати? Ако је тој одредби разлог у томе да купац не треба да води сам спор, како га не би, непотпомогнут продавцем, који, можда, против купчевога парничара има пресудне доказе, изгубио на штету продавчеву, онда би ваљало допустити да купац, који је сам спор водио и изгубио, може од продавца тражити накнаду за штету евикцијом претрпљену, кад год се утврди да би спор био изгубљен и да се је у њега био умешао продавац. На тај начин наш систем био би исти какав и аустријски, односно француски, и пропис §. 339. имао би само општи значај и био би само од општега интереса: добро би било да купац увек позове у заштиту продавца, како би се могло одмах свршити и питање о накнади штете, ако би купац евентуално претрпео евикцију. И заиста у оваквом случају суд би, оном истом пресудом којом би купца осудио наспрам трећега лица, његовога парничара, осудио и продавца на плаћање накнаде купцу; док ако би купац сам водио спор, не тражећи заштите, и овај изгубио, онда би се

¹ По преводу Др-а Драг. Аранђеловића.

морала водити нова парница између њега и продавца за накнаду штете.

Ми мислимо да се §. 339. грађ. суд. пост. не може овако схватити, јер он категорички вели, да онај који се без тражења заштите упусти у спор па овај изгуби, нема права тражити накнаду штете од заштитника. Овде се не додаје и то: да би купац, ако би доказао да би спор био изгубљен и у случају интервенције продавчеве, имао према продавцу право на накнаду, што значи да сâм тај факат што продавац није био зват у заштиту лишава заштићеника права на накнаду штете, без обзира на то да ли је овај спор изгубио зато што га је сам, без заштитника, водио, или зато што се је он неминовно, у сваком случају, морао изгубити, па дакле и онда да се је продавац био у спор умешао.

Наш законодавац хоће, дакле, да се то питање: да ли заштитник може или нештићеника одбранити, расправи одмах у току првога спора, онога који се противштићеника води. Он не допушта, као што то чини законодавство аустриско и француско, да купац може по вољи расправу тога питања истаћи кад он хоће, то јест не допушта да се то питање реши било одмах у току спора, било доцније, када овај изгубљен буде. И да би се његова, законодавчева, воља извршила овде на један несумњив начин, т. ј. да би се, код заштите, то питање: да ли је продавац могао или не купца одбранити, одмах расправило, законодавац купца који по његовој наредби не би поступио кажњава губитком права на накнаду штете и тиме је осигурао ефикасност одредбе из §. 339. грађ. суд. пост..

И ми налазимо да је систем наш бољи од аустрискога односно од францускога, јер питање о могућности одбране купца од стране продавца не може се тако лако ни тако сигурно расправити у спору који ће купац, по претрпљеној евикцији, повести против продавца. Оно се најбоље расправља у првој парници: ту се на то питање одговара простим исходом тога спора. Ако је овај спор купац добио, онда то значи да је продавац био у стању одбранити га, ако је, пак, спор тај изгубљен, онда је то доказ да продавац није био у могућности купца од штете сачувати.

Истина, и поред одредбе §-а 339., остаће под питањем да ли је продавац могао купца одбранити, ако се продавац

није примио заштите. Али тада се претпоставља да би купац, и да је продавац интервенисао, парницу изгубио: продавац јамачно за то није се ни трудио да се у спор умеша. У осталом, ако је купац спор изгубио, ма да би он био добијен да га је са њим продавац водио, одговорност за то носи продавац: што се, на позив купчев, није у спор умешао и добитак овога омогућио?

Зато што, у француском и аустријском систему, заштићеник, и ако је сам спор водио и изгубио, има право тужити заштитника за накнаду штете, треба овоме допустити, ако га у првome спору заштићеник није у заштиту позвао, да се у тај спор може умешати; лакше ће, можда, заштитнику бити да одбије купчевога парничара и да тако од себе отклони обавезу накнаде штете, него ли, у другом спору који ће против њега купац повести, доказати да би он спор добио био, само да га је купац позвао у заштиту. Наравно да је ово интервенисање продавчево само једно његово право, од кога он не мора учинити употребу, нити зато што није, и без позива купчевога, интервенисао у првом спору, он губи право доказивати, у другом, да би спор био добијен да га је купац позвао у заштиту.

Код нас, међутим, где продавац кога купца није у заштиту позвао нема више да страхује од купчево тужбе, јер је овај изгубио право на заштиту, продавац нема потребе да сам у првом спору интервенише.

Када је тако купац, у нашем законодавству, дужан да позове, још у првом спору, продавца у заштиту, ако жели очувати своје право на накнаду штете, онда купац мора добро пазити кога ће у заштиту позвати.

Јер ако он погрешно па се позове у заштиту на неког који му ову не дугује, он тада ову губи сасвим: онај кога је у заштиту позвао није био у таквој обавези наспрам њега, а онај који га је имао штитити није био у заштиту позван, због чега није, по §. 339. грађ. суд. пост., дужан купцу дати накнаду за претрпљену евикцију.

ПРАВО ТРГОВАЊА У ОБНОВЉЕНОЈ СРБИЈИ ДО 1835 ГОДИНЕ

РАСПРАВА

Андре С. Филиповића
председника трговачког суда.

— СВРШЕТАК —

Рекао сам да су Срби били искључиво извозници. Трговина са стоком а нарочито са свињама била је за време устанка искључиво у рукама Срба. Извозна трговина изгледа као да је у самом почетку хтела да одреди правац политичког кретања устанка. Баталака у својој *Историји Српског Устанка*, говорећи о избору депутације 1804. год., која је имала да путује у Петроград да моли Русију за покровитељство, напомиње, да су се међу старешинама у логору на Врачару појавила два мишљења о томе: да ли да се тражи покровитељство Аустрије или Русије. Процењујући и једно и друго Баталака напомиње, да су они, који су били за то да се тражи покровитељство Аустрије, наводили поред осталих разлога и тај, што је Србија трговином била искључиво упућена на Аустрију.

За време турске управе или бар за време устанка ко је хтео бити трговац извозник и трговати по пашалуку, морао је имати допуштење — изун — бујрунџију од муселима. Тај изун мора се тражити од сваког муселима, који би дошао, дакле, приликом промене муселима морао се мењати и изун. Из тога изводим, да је овај приход од изуна — бујрунџија — био уступљен муселимима као њихова награда за рад на званичним пословима. М. Вукићевић у своме *Карађорџу*, по меоаристима, наводи, да су дахије крагујевачког муселима

Мехмед-агу смениле и на његово место поставиле Кучук-Хусејина само за то, да би трговци морали доћи да траже нове изуне, те да их том приликом похватају и посеку. Тада су и посечени Мата буљубаша из Липовца и кнез Јовица из Кнића, који су се трговином занимали. Опет се тврди, да је Младен Миловановић, онда трговац из Ботуња, одазивајући се позиву Карађорђа да на Турке устане рекао: да има бујрунџију од везира и од ага да слободно тргује. Овај начин давања права на трговање од политичких власти, јер су муселими вршили полициску службу и били као извршиоци уз кадије, задржао се и после устанка. Први доказ о овоме нашао сам у *Свидетелству*, које је у Смедереву 2. јуна 1806. год. издао Карађорђе. Он гласи: „Овде обзнањујем како именовати Миливој Вулићевић прима к себи за клауза, који ће њему у његовој трговини помагати то јест именом Милоша Чибужића из села Плавне смедеревске нахије, којег свакоме препоручујем, да му не би нико на пут стао, којим ја од мене писмено дајем и мојим печатом потврђујем бољшаго верованија ради.“¹⁴ Као што се види, ово је сведетелство издао и потписао сам Карађорђе. Нешто после овога времена налазимо, да је то право давања изуна — трговачких пасоша — прешло на Совет Народни. Ево једног доказа за то. Совет Народни 3. фебруара 1808. год. издао је овај *трговачки пасош*: „Показатељ овога листа Милош из Плавне, клауз г. Миливоја Вулићевића из Азање, може слободно куд-год га његов Господар пошље, да стоку купи безпретјаствено ићи, да га нико не има задевати. Влада до 1. јануара 1809. год.“¹⁵ Из овога примера видимо, да су се ови пасоши давали годишње, јер се само тако могу да разуму оне речи на крају „влада до 1. јануара 1809. год.“. Ово што вреди за калаузе без сумње је вредело и за трговце. Давање годишњих пасоша трговцима извозницима и онима што су по унутрашњости Србије од места до места трговали путујући продужило се до краја владавине Карађорђево. За ово наводим два-три примера. У једном писму, које је Карађорђе 27. августа 1812. год. писао Проти Ненадовићу и у коме Карађорђе даје Проти упуства, како ће говорити са Аци Бегом, кад се

¹⁴ Голубица V стр. 146. и 147.

¹⁵ Ibid. стр. 152.

састане, има ово место: „... и покажи му, вели Карађорђе, како за сада трговину хоћемо да отворимо на Секирићу и на Бадовинци са ове стране наши и његови трговци онде са еспапом и са стоком да долазе са изузима.“ На другом једном месту нашао сам, да је Карађорђе 4. септембра 1812. год. Бр. 942 Деловодног Протокола наредио капетану Ђорђу Симићу „да недозвољава трговцима купити стоку без изуна советског.“ Кад је у пролеће 1813. год. Карађорђе видео да са Турцима не може после свих преговарања ни до каквог споразума доћи, но да ће се рат наставити, он је 12. марта наредио граничним војводама Петронију Шиши, Станоју Пучару и Кара Марку Васићу „да забране сваке састанке, мешање и трговину на граници са турском страном.“ Ову наредбу Карађорђеву као да су хтели трговци обићи на тај начин, што су за скупљену стоку за извоз тражили и добили пасош од магистрата. Карађорђе, сазнавши за то, на све стране пошље своје момке, који нађу пет трговаца, где су стоку скупили за извоз и код њих пасоше за извоз од магистрата издате. Они стоку одузму и у Тополу је дотерају а тако исто одузму од трговаца и пасоше. Карађорђе је због овога писао Совету 15. априла 1813. год Бр. 1331: „да призове све оне магистрате, који су пасоше за стоку давали и да их питају, ко им је дао ту власт, да они такве пасоше дају, или су им они (советници) заповедили или ми, или су сами од своје памети и после да им по делу суде и препоруче, да у напред боље поступају.“ Ове наведене речи из деловодног протокола Карађорђевог јасно показују, да је само Совет имао право на давање трговачких изуна и на давање допуштења, да се што и колико од стоке и преко које границе може извести. Према овоме за време Карађорђевог владавине изуне, који су били исправе за право на трговање, издавао је Совет, а докле Совет није на себе узео ту дужност, Карађорђе је сам давао трговцима изуне. Са сигурношћу можемо рећи, да се извозницима нису стављали никакви други услови за задобијање права на трговање. Они су морали нешто таксе платити Совету за ово право и то је било све, а сем овога за сваки извоз морали су се обраћати Совету и тражити допуштење — пасоше — што је опет, без сваке сумње, било оптерећено неком таксом. Турска државна система у овом погледу није ништа измењена, изузев што

је муселим, чије је бављење у једној нахији могло бити кратко и изазвати мењање изуна и ако му година дана није истекла — замењен прво Карађорђевог а по том Советом као сталним управним телом, чији су узунци вредили за годину дана. Напомињем ради потпуности, да је трговац морао бити човек поштен и поверења достојан, јер је њему предавата стока најчешће на веру, па је он плаћао пошто стоку прода по цени, коју је раније одредио или он или његов калауз. Бивало је, да се неки трговац огрешио о ова правила, али су судови земаљски прилазили општећеноме у помоћ. Такав случај налазимо у Протоколу Шабач. Магистрата од 17. јуна 1808. год. Бр. 245 где се вели: „Дошла је суду Јованка Марковић и тужила Гају трговца сас митровачке скеле, што јој марву шћердао још у бежанију од Турака. Данас пресудили да Гаја Јовановић мора једног вочића и једну краву са телетом купити и јој у руке дати до Петрова дна“.

Кнез Милош је оно власти што му је 1815. год. при закључењу мира са Турцима на део дошло, држао при себи. Он је у први мах поставио само управне чиновнике и завео строг централистички систем. Сената Карађорђевог у Милоша није у овом времену било. Установљена је Народна Канцеларија у Београду више за одржавање везе са Турцима београдским. Неизвестан положај који је Србија заузимала, борба Милошева са супарницима и противницима испунила је прве године његове владавине, те из тога времена и мало је докумената о питању којим се бавим. Зна се толико, да је кнез Милош захтевао, да му се све новости јаве, па и то ко путује и куда. Он је тако исто наредио, да се ни на једној скели не сме извести стока без његовог допуштења. У Државној Архиви има једно писмо војводе Филипа Вуковића из Д. Сабанте, који се, пошто су минули ратни дани, извозном трговином занимао. Војвода Филип је 1819. год. у околини Видина одвојио свиње, па их онда дотерао у Левачке шуме те их ту задржао. На путу га са свињама сретне кнез Милош и затражи да му неколико комада одвоји за домазлук, што му Филип обећа. Кад су свиње за извоз биле стигле, онда се војвода Филип са братом по фамилији Илијом Вукомановићем, онда кнезом левачким, обрате писмом на кнеза Милоша молећи га за исправу, да може свиње на скелу превести, па се том приликом Филип извињава кнезу што му

свиње није одвојио за домаздук а сада, вели, нису ни добре, јер су се угојиле“. Ово је леп пример патријархалних одношаја онога времена.

Нешто после тога времена кнез Милош стигао је да питање о извозној трговини регулише како је за оно време најбоље знао и могао. Он је 3. октобра 1820. год. Бр. 1322 издао овај распис свима кнезовима београдског пашалука :

„Познато је вама, да је обично на сваку годину трговцима који са живом стоком тргују, особито с цесарском страном, бујрунтију нову имати, и сада је оно време приспело, за настојапчу годину бујрунтије да се узимају. Но дошло је мене до знања, да ту неки полутрговци, или сасвим пропалице и лаже по досадашњем обичају зачели давати људима за стоку капару по 2 гроша и по 3 и сотим народу постављају препону другоме непродати заблаговремено своју стоку, а ови зовоми зуљам-трговци или нигда није био трговац, немогући исплатити, а себе постави у беду изгуби своју капару. Зато вама кнезовом налаже се, да сваки у својој кнежини закажете, онима који мисле трговати да сами дођу к мени у Крагујевац и поведу са собом своје калаузе, које изберу себе за спомоћника, да се овде упишу, који ће трговац бити који ће калауз, и с мојим писмом добиће бујрунтију од ч. везира. Који не би по овој заповести дошао и своје калаузе довео, а нашао се у вилајету да тргује с великом штетом својом биће жестоко кажњен“.¹⁶

У овом распису налази се јасно и одређено, да трговци извозници морају сваке године нову бујрунтију узимати а оне речи „обично на сваку годину“ значе, да је тако било и пре ове 1820. год. — дакле, може се рећи, од самог почетка Милошеве владавине. Али у овоме распису има речи, које значе да Милош није био властан да сам право на трговање издаје, већ да је то право за се задржао београдски везир, јер се друкчије не би могле протумачити оне речи на крају расписа: „с мојим писмом добиће бујрунтију од ч. везира“.

Све до 1822. год. нисам могао наћи никакву уредбу о трговцима. Те године 22. октобра Бр. 2097 кнез Милош је издао ову објаву, чији текст ради потпуности ових студија доносим.¹⁷

¹⁶ Грађа књ. I стр. 344.

¹⁷ Грађа књ. II стр. 490. и др.

Објавленије

за трговце којима дозвољава се трговати са живом стоком.

Којим известно творим свакому како ја сматрајући велики напредак међу трговцима којим штета трговини причињава се, због које и сиротиња велику штету трпи; то за привести колико је можно трговце и трговину у поредак, за добро судио сам отмене и имућне трговце изабрати у овом пашалуку, који се обвезу тврдо да могу и хоће од сиротиње марву за готове новце а не на вересију куповати, и да никад догле упустити се неће да сиротиња због неплатежа трговачког у будуће с тужбама својима мени досађују.

Свврх тога заповедам, да само трговци од кумпаније могу долазити на скелу и погодбу чинити с оностраним трговцима а ни један други од кумпаније. Строжајше запрешчавам, да не би ови главни трговци један другом стоке покудио, нити муштерију другог отвратио од пазара, да би истом купцу своју стоку боље продао. Ако би се које од горе назначени преступленија при којем трговцу нашло, доћи ће под строжајшу казн и за свагда из реда трговачког искључиће се.

Обзнањујем к тому: ако би се који ортак од кумпаније овде назначених главних трговаца у трговини овој кумпанијској задужио, то кумпанија дужна је, без сваког изговора, платити дуг за свога компањона или калауза оних.

По прочитанију и добром истолкованију овог објавленија согласи се по свему содржанију његову на ови уговор драговољно (како буде име трговца) с обећањем, да ће га драговољно и точно исполњавати и за своје ортаке свагда одговарати. По чему ја признајем њега (Н.Н.) за трговца и дозвољавам јему трговину са сваком марвом водити и из Србије у Цесарију на свакој скели продавати где за себе приличније нађе без сваког препјаствија. Дано и прочитаја
..... Верховни Србији Књаз Милош Обреновић“.

Одмах по овоме сутра дан 30. октобра 1822. год. Бр. 2110 кнез Милош је издао *Наставленије консулима свију скела*.¹⁸ То наставленије такође доносим у целини:

„Позивајући се на лањска вапа и прочи трговаца пи-смена обвезателства имени вапи потврђена, да би моћи по-

¹⁸ Грађа књ. II стр. 492. и др.

ставити бољи поредак међу трговцима и повисити цену марве у вилајету, додајем јошт и ово к мојему објавленију од 29. т. м. под Бр. 2097. т. г. 1) Ниједан трговац да се усудио не би марву у вилајету на вересију узимати, за које биће жестоко наказан у новцу и на телу; и за које издао сам већ заповест кнезовима да добро мотре. 2) Да ни један трговац развје у присуству опредељеног консула марву своју с муштеријом годити не може. 3) Да се ни један трговац неби усудио муштерију другога трговца одвратити од пазара, покудивши марву онога или наишавши на муштерију његову, да би оном трговцу своју марву боље продати могао. 4) Ни један трговац марву своју у Цесарију нити на срећу да даје, нити који од наши трговаца може прећи у Цесарију и марву своју на вашари цесарски продавати, нити ортака у оној страни имати може, нити пак стоку иностраним трговцима под калауштину давати. 5) Опредељени консул да прима новце сваког трговца за продату марву из Цесарије по овдашњем обнародованом течају новаца, при којем и новци да не буду фалични и јексик, ибо он ће, опредељени консул, за то одговарати. 6) Ниједан трговац из наше стране не може имати у Цесарији ортака у марви. 7) Од овог уређења не изузимају се ни трговци из други пашалука; но овде сматрати је и на обстојателства. 8) Назначени консул да објави свим трговцима који су до сад трговали и сад тргују, да све пређашње изуне, које године они били, њима у руке предаду а они да их мени пошљу; к тому да попишу имена свију оних који су трговци главни или ортаци њини за калаузе своје примили, на које воспоследоваће, по лањскоме, моје потврђење. Оне пак које дознају да без мог изуна или по калаузи тргују, без сваког изговора имена њина да назначе, који ће заиста жестоку казну претрпети. 9) Када калауз марву погоди, трговац да не може погодбе побијати нити пак марве сиротињи враћати. 10) Од платежа превоза по 16 пара изузимају се главни трговци, који изуне на своје име изваћене имају и с Цесаријом погодбу чинити могу. 11) Само главни трговци могу погодбу чинити с иностранима а њиним ортацима не допушта се. За награду точног набљудавања овог поретка дужни су сви трговци опредељеном консулу Н. Н. за труд његов платити од пара говеда по 20 пара, од пара свиња 5 пара и од пара оваца и коза по 4 паре.

Више писано заповедам консулу и прочим трговцима у свему набљудавати а сверху тога и моје издане нове тарифе точно придржавати се. Који ово набљудавао неби, доћи ће к мени под одговор.“

У *објави* својој од 29. октобра кнез Милош прво утврђује, да у трговини нема доброг реда и да сиротиња због тога трпи штету, јер јој се често продата стока не плати. За то је кнез Милош, како се у *објави* вели, образовао као једну компанију од свију трговаца извозника, па су они били солидарно одговорни за штету. У *Наставленију* забрањен је дотадашњи начин трговања са стоком, која је од народа купована по одређеној цени, али на вересију. Тај се начин показао врло штетан, јер је народ много штетио а и трговцима је и народу много пропадало од несавесних купаца из Аустрије, који су опет српским трговцима давали као менице или упутнице за одређени дан и место. Трговина на вересију датира се још из давнашњих времена. Њу као такву за време устанка под Карађорђем помиње и прота Матија у својим *мемоарима*. Така се трговина, и ако са штетом, одржавала тако дуго времена због тога, што у наших трговаца није било капитала, није било довољно новца, којим би они имали да исплате купљену стоку. Па и ова наредба кнеза Милоша да се стока не купује на вересију наишла је на велике сметње.

Из тач. 8 пом. настављења видимо, да су и пре овога времена трговци морали имати узуне као исправе да могу трговати, али мисао о томе, да су ти изуну давати на годину дана или на више није јасно истакнута. Закључујем да су изуни давати вредили за годину дана као што је у Србији и под Карађорђем било а тако је било тих времена и у Босни.

Карактеристично је, да се ни у објави ни у настављењу нигде не помиње везир београдски нити се право на трговање условљава његовим одобрењем, но се шта више у пом. тач. 8 нарочито истиче, да ће бити кажњени они, који без кнез Милошевог изуна тргују. Дакле, у овом времену кнез Милош је то право давања изуна за себе присвојио без сумње одмах по смрти Марашли-Али-паше, који је 1821. год. 21. августа умро у Београду.

Кад се прегледају догађаји из прве владавине кнеза Милоша, кад се добро проуче установе, записи, акта и све што даје слику онога времена, онда се мора доћи до за-

кључка, да је кнез Милош мимо свега осталог особиту пажњу обраћао на приходе и државне и своје, а због тога морао је обраћати велику пажњу и на трговину. За честитост трговаца он се толико старао, да је наређивао, да се трговци бирају. Изгледа невероватно, али је то било за ондашње прилике објашњиво. У једном акту суда нахије јагодинске читамо, да је наређено, да се кметови из појединих кнежина позову те да одреде — изберу — трговца за своју кнежину. Тај је акт кнезова суда јагодинског од 27. новембра 1827. год. Бр. 520 а упућен је Народном Суду. Акт гласи: „Не пропуштамо вашему благородију јавити како смо прочитали објавленије од 26. октобра издато у призрењу трговаца пред кметова нахије јагодинске на које одговорили су левачки кметови, да оћеју Филипа из Сабанте, да је трговац.“ Овај акт јасно тврди, да је Суд Народни издао наредбу да се кметови по кнежини питају кога хоће да им је трговац, коме има да верује кнежина кад буде куповао стоку и давао цене и све то исплаћивао, па су се Цевчани споразумели, да им буде трговац Филип из Сабанте а то је већ помињати војвода Филип Вуковић из Д. Сабанте, који је у мирно доба оставио оружје и трговином се занимао. Ово бирање трговаца преко кметова личи по свему на бирање посланика преко повереника што је до устава од 1888. год. практиковано. Према овоме даје се закључити, да су трговци под Милошем змужимали леп и угледан положај у друштву, а да нису били само „средњи људи“, као што су то били у средњем веку.

Нешто после овога времена о коме смо говорили кнез Милош ради прихода државних, нашао је разлога да све трговце подели у три класе: у прву класу долазили су они трговци, који су само трговали по унутрашњости Србије, у другу класу они што су трговали са Аустријом. Калаузи су особено објаве добијали. Трговачке објаве издавао је Народни Суд а на њима се попотписивао и кнез Милош. У прво време кнез Милош је тражио, да му сваки трговац лично предстане, те да га он види, оцени, позна, ако га дотле није познавао, па га онда упућивао Народном Суду, да му изда објаву и у списак да га уведе. Доцније то кнез Милош није тражио, но су нахијски судови слали само спискове лица која желе занимати се трговином с назначењем: да ли трговац жели трговати само по Србији, по Турској и Босни или и Аустрији,

па је Суд Народни уводио те трговце у списак и слао им објаве. Кнез Милош потврђивао је својим потписом и печатом трговачке објаве све до 18. јануара 1832. год. а тога дана под Бр. 93. дао је упуство Суду Народном како ће се у будуће издавати објаве трговачке, па је на крају тог акта додао: „да иста објавленија мојој канцеларији ради потврђења и снабдевања мојим печатом не шаљете.“ На овај је начин кнез Милош ову власт од себе пренео на Народни Суд. Од тога времена Народни Суд је потврђивао већи број трговачких објава, па их је слао нахијском суду и овај их је попуњавао именом и презименом трговца, наплаћивао од њега таксу и предавао му објаву. Ево тих објава:

1). За трговце који тргују само по унутрашњости Србије:

Објавленије

Којим се свакој нашој власти јавља, да је трговцу Н. Н. из нахије допуштено, да он за целу ову 1832. годину може у Књажевству нашем свакога рода стоку трговине ради куповати и коме оће и може у Књажевству нашем препродавати.

Препоручује се нашој области да би реченом трговцу свуда по Књажевству нашем одити и свакога рода стоку куповати допустиле.

Трговцу више именованоме пак најстрожије налаже се, да он стоку, коју од народа у Књажевству нашем куповао буде, чистим новцима исплаћује.

Дано у 1832.

2). За трговце који су трговали по другим папалуцима Турске:

Објавленије

Којим се свакој нашој власти јавља, да је трговцу Н. Н. из нахије допуштено, да он за целу ову 183..... годину може у Књажевству нашем свакога рода стоку трговине ради куповати и у друге пределе Високе Отоманске Порте прогонити.

Препоручује се, како свакој нашој области воопште, да би реченому трговцу Н. Н. свуда по Књажевству нашем одити, и свакога рода стоку куповати не препјастовале; тако и пограничним ђумрукцијама нашим особито, да би преднаведеноме трговцу стоку његову, коју би он у друге пределе Ви-

соке Отоманске Порте прегонити тео, наплативши на ову обичан ђумрук, прегонити допустили.

Трговцу вишениареченоме пак најстрожије налаже се, да он стоку, коју од народа у Књажевству нашем куповао буде, чистим новцем наплаћује.

Дано у 183.....

з). За трговце који су трговали са Аустријом:

Објавленије

Којим се свакој нашој власти јавља, да је трговац Н. Н. из нахије допуштено, да он за целу ову 183..... годину може у Књажевству нашем свакога рода стоку трговине ради куповати и на свакој скели нашој, савској и дунавској, плативши на ону обичан ђумрук, у цесаро-краљевску државу прегонити.

Препоручује се, како свакој нашој области воопште, да би реченоме трговцу Н. Н. свуда по Књажевству нашем одити и свакога рода стоку куповати не препјастовале; тако и скељецијама нашим савским и дунавским, особито, да би преднаведеноме трговцу стоку његову, коју би он у Цесаро-краљеву државу прегонити тео, наплативши на ону обични ђумрук, превозити допустили.

Трговцу вишеименованоме пак најстрожије налаже се, да он стоку, коју од народа у Књажевству нашем куповао буде, чистим новцем исплаћује.

Дано у 183.....

Слична је била и за калаузе.

Према овоме у обновљеној Србији под Карађорђем и Милошем трговцима, који су се извозом занимали, нису стављани никакви услови за добијање права на трговање. Немам примера, да је Карађорђе лично посматрао трговце, и на тај начин да се уверавао о њиховој подобности за трговање, али се за Милоша зна, да је једно време морало и тога бити. Изгледа да је због тога трговина постала као нека врста занимања привилегисаних личности. Право на трговање под Карађорђем могао је добити свако пошто је платио извесну таксу, па и под Милошем је то било већим делом изузев случаја, где он некоме није хтео дати да тргује, и случаја кад некога, који је хтео трговати, нису изабрали кметови кнежински. Да је право на трговање могао добити свако налазимо

доказа у протоколу магистрата крагујевачког од 15. II 1827. год. Бр. 71 где се види, да је магистрат, по наређењу Суда Народног, писао кнезовима нахије крагујевачке да пазе на трговце: да ли имају изуне трговачке и на крају додаје, „и који год жели у будуће трговати може у свако доба добити изун“ (подразумева се пошто плати одређену таксу).

Налази се трагова, да је у Србији било и Турака трговаца. Њих је видео Ото Дубислав 1829. год. кад је кроз Србију пропутовао, да продају прерађевине а сем овога има докумената да су се они, нарочито у Београду, занимали магацијским пословима. Радећи те послове они су од Абдурахман-паше израдили једну бујрунтију, да они само могу куповати со и препродавати. Овакав рад изазове протест српске владе и та се бујрунтија обеснажи. По речима, које су употребљене, кад се помињу турски трговци, изгледа, да су они у Београду имали своје еснафе али да је значај тих установа бивао све мањи, јер су се турски трговци из Србије почели склањати још од самог устанка а већ тридесетих година са свим их нестаје. Кнез Милош имао је много разлога, да Турке никако не пушта кроз Србију да му пролазе, а нарочито то није допуштено турским трговцима. Народни Суд двоумио се, да ли да пушта турске трговце, да по Србији купују стоку, па се за објашњење обратио кнезу Милошу, али је овај Турцима забранио куповање стоке по Србији. Народни Суд 2. јула 1831. год. извешћујући о томе суд нахије и вароши Београда вели: „На питање више од 27. јуна тек. год. Бр. 449, оћете ли давати пасоше Турцима, који захтевају да стоку по пределу вашем купују и у Београд дотерују, преставили смо ствар ту Његовој Светлости Милостивјејшем Господару и Кнезу нашем, на које смо височајши налог добили да вам јавимо, да им се то дати неће и ово нека вам за правило служи.“

Још само неколико напомена, па да завршимо ову расправу.

Трговце смо поделили у две групе: прву групу, коју су чинили трговци стални по градовима где су имали радње — дућане и другу групу, покретни трговци, где су се подразумевали у главном увозници, извозници и они, што су по кпезевини од места до места идући трговали. Али кад се добро у ондашње друштво загледа види се, да је било још

једне врсте *трговаца торбара*. Торбарење је у Србији било допуштено. Њему налазимо трага још пре устанка. Торбарски трговци снабдевали су становнике Србије робом на саборима, вапарима и другим скуповима. Торбарење не само да није забрањивано, но је, шта више, одобравано. Торбари су били или сензали оних трговаца, што су робу увозили, дакле Грци, или су били сензали оних наших трговаца, који су по градовима имали своје радње, па су ради боље прође слали робу, те су је по Србији други у малим количинама носили и продавали. Што више идемо времену Карађорђевог устанка, све више налазимо Грке да по Србији торбаре, а што смо даље од тога времена налазимо Србе. Објаве торбарима издавали су кнезови у магистратима. Тако имам и износим једну објаву кнезова магистрата нахије шабачке од 25. априла 1830. год. Бр. 1067 која гласи: Објавленије. С којим дозвољава се Новаку Савићу овдашњем, да може по овој и ваљевској нахији ходити и хеспап торбарски продавати; препоручује се дакле свакој српској власти да би му до Митрова дана ове 1830. год. како горе гласи одити и хеспап продавати не препрјастовала. Дано у Шапцу 25. априла 1830. год.“ Дакле и ова је објава вредела за неко одређено време.

Са овим трговцима торбарима има везе и установа сеоских дућана. Нећемо претерати ако кажемо, да су сеоски дућани у Србији стари колико и обновљена Србија. Још у самом устанку под Карађорђем помиње се, да је хајдук Ђурчија љутит на Јаковџу Ненадовића отишао из логора српске војске, која је била на Врачару, прошао кроз ваљевску нахију и у селу Грабовцу опљачкао дућан неког сеоског трговца. Сеоски дућани помињу се и под свом владавином Карађорђевог, па и Милошевог. Нисам ништа о сеоским дућанима могао наћи пре 1831. год. сем забране постојања ових дућана из 1820. год. а те год. 12. фебруара кнез Милош је једним актом Суду Народном одобрио, да сваки, који се обећа, за један дућан у селу сваке године у азну народну 50 талира орлаша плаћати, — дућан слободно отварати и ситнице продавати може.“ По овоме акту Народни Суд је отпочео давати објаве сеоским дућанцијама, али изгледа да је прекорачио дану му власт. У пом. акту кнез Милош одобрава суду, да се по селима могу отварати дућани „и ситнице продавати“ а Суд Народни давао је, да сеоски дућанција може у дућану „сваког рода

робу продавати“. Имам такве две објаве од којих једна издана Радичу Петровићу из Грабовца, нахије крагујевачке а друга је Арси Николићу трг. из Пожаревца. У 1832. год. број ових сеоских дућана био је 14, али се по том јако умножио. Сеоски дућаницја, како се из самога текста кнез Милошевог акта види, могао је бити сваки, који плати 50 талира орлаша у народну касу, те отуда као извесно узимам, да никаквих других услова није било а добијање овог права трговања са сеоским дућаном. Са сеоским дућаницјама исцрпљујемо листу оних, који су могли бити трговци и расматрања о условима за добијање права на трговање.

О ПОЛИЦИЈСКИМ ПОТЕРНИЦАМА

Као год што је дужност сваке полиције, да употреби сва превентивна средства, ради спречавања и сузбијања кривичних дела у друштву, исто је тако на њој и да настојава да по извршеном каквом кривичном делу ни један од криваца не избегне законску казну, нити омете њено извршење. Вршењем ове друге дужности у многome се излази на сусрет и првој, јер се превентивне мере са свим природно имају у првом реду да употребе према оним лицима, која су већ својим ранијим делима доказала, да су опасна по заједницу, па тек много доцније према осталим исправним лицима, која у своме животу никада нису долазила у какав сукоб са властима.

Свима нам је познато, да се учиниоци великог броја кривичних дела обично проналазе; али исто тако и то, да није мали проценат и таквих дела, код којих се не зна извршилац, што је нарочито случај код полиција оскудних у способним радним снагама. Међу првим виновницима, пак, а о тим ће овом приликом бити нарочито говора, има и таквих, који се, крај свега тога што је истражна власт за њих дознала, старају да ма на који начин омету своје притварање, прикривајући своје место пребивања и небројено другим средствима, која им стоје на расположењу. Да би паралисала ту њихову намеру, мора се опет са своје стране полиција старати свима средствима, да их пронађе, како би се њиховим кажњавањем задовољила правда, а друштво за извесно време спасло таквих опасних чланова.

Ради проналажења таквих лица служе се полиције разним помоћним средствима, међу којима су најважнија: издавање потерничких листова, штампање разноврсних потер-

ничких регистара и књига, расписивање потерница полицијским властима, а код неких, као што је то н. пр. у Немаца, још и нарочито за то организоване контроле за потернице, које стоје у нераздвојној вези са опште обавезним пријављивањем становништва.

Овим редовима биће циљ, да изложе ову грану полицијских послова у неколико страних полиција и у нас, а сем тога, да се изнесу и погледи на могуће измене у нашем досадањем раду, јер ће се изношењем уређења оваквих установа у страним полицијама, знатно припомоћи, да сестекне правилно становиште при решавању овога питања у нас.

Ми ћемо се задржати само на излагању таквих установа у немачким полицијама у опште, пошто оне код њих имају општи карактер, и у полицијама: бечкој, пептанској и загревачкој, где смо имали прилике да се и лично упознамо са начином њиховог уређења и функционисања. Пошто ван сваке сумње, немачка полиција долази у први ред како по савршености и потпуности уређења потерница, тако и по организацији потерничких контрола, то ћемо наша излагања и отпочети њоме.

* * *

И данас су у Немачкој полицијски листови један од главних помоћних средстава, којима се служе при гањању прикривених криваца. Истражне судије и полиције имају на расположењу неколико полицијских листова, у којима објављују потернице од којих су три листа, у којима се објављују потернице, које важе за сву Немачку и иностранство, а доста је њих, који служе само за поједине крајеве или места.

Један од најстаријих листова ове врсте, у коме се штампају потернице за лицима из целе Немачке за тежа кривична дела, а који већ 90 година излази свакога уторника и петка, јесте „Kgl Preuss. Central-Polizeiblatt“. За хитније случајеве установљен је поред њега пре 10 година и један свакодневни потернички лист „Deutsches Pfandungsblatt“. А као приватно издање једног полицијског саветника у истој сврси излази у Франкфурту на Мајни (пређе у Мајнцу) сваког четвртка већ 19 година лист под именом: „Internationales Criminal. Polizeiblatt“. Овај лист штампа све потернице једновремено на немачком, француском и енглеском је-

зику, а некад износи и слике појединих криваца, но под условом, да појединци или власти пошљу редакцији и одређену таксу за објављивање потерница. Pfandungsblatt издаје крајем сваке године и азбучним редом уређен регистар својих потерница које су објављене у њему у току године, а још нису пронађене. Та књига служи истој сврси као и раније наведени регистри. Овај лист и годишњи регистар берлинска полиција шаље редовно и београдској полицији.

То су осталом и најглавнији потернички листови о којима свака полиција и сви полицијски органи морају да воде рачуна, а поред њих, као што смо напоменули, и сваки округ има свој лист (Берлин свој засебни), а у највише прилика и срезови за чисто своје локалне потребе.

До 1898. год. ови су листови служили готово као једина помоћна средства за сазнавање, да ли је против неког лица издата потерница или не, а поред њих су се, како где, водили и неки спискови по полицијама или забелешке од полицијских органа. Но то све није било довољно, да у томе правцу покажу жељене резултате, већ су имали, више да захвале ревности својих чиновника, но листовима и списковима.

Од те се године већ јављају извесни покушаји неких полицијских чиновника, да томе послу даду друкчији правац и карактер, а и да неким практичнијим путевима дођу до повољнијих резултата у проналажењу криваца. У тој години појавио се први са предлогом полицијски секретар Геон из Швета, који је предложио *потерничку контролу* као нову установу и допуну полицијским листовима. И ако је његов покушај имао многе непотпуности и непрактичних страна, не сме му се оспорити заслуга, да је он учинио први корак у томе правцу. Он је за ту сврху израдио и издао једну књигу потерница у којој су била поређана имена свих криваца, која се траже, са најпотребнијим описом. Имена њихова и описи били су исписани на купонима величине наших таксених марака, који су с крајева били перфорисани као државне марке. Купони лица, која би била ухваћена, били би исечени из књиге, а ако би око једног купона били сви суседни избачени, па он остао без везе, лепили би га уз први до њега парчетом хартије, пошто је на наличју свакога од њих био превучен по један ред гуме-арабике. Сваки је купон садр-

жавао 10 тачака за одговор, а на челу сваке стране ове књиге било је општампано објашњење, шта се у којој тачци на купону има да исписује и како се врше поједина скраћивања.

Оваква једна књига имала је важности годину дана, а сваке друге године општампавана нова.

На две године доцније јавио се са новим покушајем полицијски комесар у Билефелду г. Леман, који је за ту сврху израдио и издао једну нову потерничку књигу, згоднију и практичнију од прве. Он је по штампаним потерницама у „централном полицијском листу“ прибележио имена свих непронађених лица од 1. јула 1899. године па до дана издања књиге; та је имена исписао азбучним редом, а поред њих је стављао: датум рођења, узроке тражења, име надлежства, које је издало потерницу, број по коме се дотично лице тражи у централном листу и број дотичног броја тога листа.

Ове је књиге он издавао сваких 15 дана тако, да је у години дана издавао 24 свеске по цену од 18 марака. Немачки криминални чиновници, куповали су их радо, што су по својој практичности у многоме одговарале њиховој потреби. Но, и ако изгледа, да је овај потернички регистар имао доста добрих одлика, ипак је пруски министар унутр. дела својим расписом од 16/VII—904. год. II а 5748, известио све полицијске власти, да га не може препоручити за општу употребу. Као разлог је поменуо, што описи тражених лица нису садржавали потребне податке, да би се могла констатовати идентичност свакога од њих, а затим, и што је она излазила сваких 15 дана, у којем се међувремену просечно расписују потере за 6--700 лица, а за толико исто и престане потреба за тражењем, те би наступила бојазан, да би према њему неки полицијски чиновници могли привремено притворити неко лице, за кога је престала потреба, да се лишава слободе, или, за то сразмерно дуго време не би знали, да се тражи неко лице, које је учинило какво кривично дело. Но и ако ова књига није натурана властима, да је обавезно примају, њена су јој добра својства осигурала излажење, и Леманова потерничка књига и данас служи многим властима и полицијским чиновницима као ручна књига за сазнавање лица, која су због својих ранијих кривица потребна ма којој

власти.¹ Ту потребу она намирује нарочито у мањим местима, где нема никаквих стварних разлога, да се води нарочита *потерничка контрола* о којој ће мало доцније бити речи.

Колико су њихови полицијски чиновници предани послу по овој ствари, може послужити као најбољи пример, и та појава, што је у септембру месецу 1902. године полицијски поднаредник — сержан — по имену Рудолф из Битерфелда, у најлепшој намери, да и он са своје стране помогне што бољем решењу тога питања, исто тако саставио регистар потерница, сличан Лемановом, који је годишње имао 26 издања.

У децембру месецу 1904. године један полицијски секретар из Губена издао је такође свој регистар који се разликовао од осталих тиме, што су у њ унесена имена тражених лица и из остала два главна потерничка листа.

Сви ови поменути регистри поред својих недостатака, пружали су лепе услуге полицији у њеној борби противу рђавог социјалног елемента, па ту услугу и сада у знатној мери уживају нарочито мање полиције, али поред свих користи од оваквих новина, то питање није скинуто са дневног реда. Требало је поред њих наћи још какав други начин, којим би се поред регистара и постојећих потерничких листова, допунио и усавршио овај начин рада.

Ту доцуну постигли су они установом једне нарочите *опште и сталне потерничке контроле*, којом би се већа полицијска надлежства у свима варошима од преко 5000 становника имала да служе, као веома поузданим средством за проналажење тражених лица. Контролу су ову везале власти са одељењем за пријаву становништва и хотелских гостију, а исто тако и са именима свију оних лица, која би ма на који начин долазила у додир са полицијском влашћу. На тај начин је постигнут врло добар резултат, јер је, захваљујући овој

¹ Код њих постоји пракса, да се за сваку новину, коју би министарство хтело да уведе у живот, преко полицијских власти тражи мишљење од свих полицијских чиновника о умесности и практичности њеној за службу. Шефови мањих одељења као што су н. пр. чланови квартова дају своја мишљења своме шефу — управнику —, а овај према њиховом шаље и своје властито мишљење својем претпостављеном старешини, који опет реферирше министру, као што је био случај и са Лемановом потерничком књигом. Корисне напомене из таквих извештаја примају се пре, но што је дотична новина ступила у живот, а од колике је то вредности знаће да цени сваки полицијски чиновник.

установи, од тога времена најмање 50% тражених лица предавано у руке власти, тако рећи, без икаквих тешкоћа и напора.

Да наведемо прво у чему се састоји та контрола :

За сва лица, која се траже по „*Centr. Polizeiblatt-y*“ и „*Pfandungsblatt-y*“, дотичне редакције, које се налазе у префектури берлинске полиције, штампају истовремено и нарочите мале картоне у дужини 1-ог дециметра, а у ширини нешто мањој са најважнијим подацима о дотичноме лицу, и ти се картони заједно са листом експедирају полицијским надлештвима по целој Немачкој. Ове картоне свака полиција поверава једноме од својих органа, да их по у напред утврђеним правилима разреди у нарочито за то направљеним кутијама или фијокама према азбучном реду презимена тражених лица. Тако распоређени картони остају на местима недирнути све дотле, док у истом листу под рубриком „*Erledigungen*“ — Свршене ствари — не изађе, да је престала потреба за њихово тражење.

На таквом једном картону бележи се *већим словима* одозго презиме дотичног лица, а испод тога име и занимање; за тим се редом, једно испод другога, бележи година, месец и дан рођења његовог, у колико су познати, број листа, у коме је потерница штампана и редни број, под којим је та потерница у листу изнесена.

Поред ових сталних података, бележи се обично и година, када тај картон у важности својој застарева, а некад и други подаци, ако би било потребно, да се што нарочито нагласи. То је све тако исписано, да је веома прегледно и полицијским органима лако могућно, да при руковању њима одмах нађу што буду тражили.

Код ових картона постоји јака разлика у боји и у писменима, да ли су готицом или латиницом исписана, и то понајчешће ради лакшег распознавања картона за мушке и женске личности а и ради другог разликовања, које ћемо мало доцније поменути. Обично су картони мушких лица издвојени од женских, али има и уређених контрола, где то није случај.

Распоређивање картона врши се не само по презименима, већ и по именима на која гласе, и по времену њиховог рођења за лица, за која се не зна тачан датум рођења, картони се као непотпуни стављају испред осталих.

Има лица, која су оптужена код полиције, да се представљају под више имена, или да притежавају легитимационе хартије које гласе на разна имена. У таквим случајевима редакције испуњавају картоне за свако такво име понаособ са кратком напоменом, која назначује везу међу њима. У великим варошима, нарочито, дешавају се врло често такви случајеви, и то најчешће од лица, које чине преваре по становима, пријављујући се под разним измишљеним именима, и напуштајући стан без знања сопственика после краткога становања или какве учињене преваре. Доставе, које њихове газде учине полицијским властима о таквим случајевима са описом несталих личности, шаљу се у централу и тамо се према сличности описа закључује, да ли је једно лице извршило више таквих превара, те ако се нађе да је то врло вероватно, при објављивању потернице за њим исписују се картони за свако име, којим се он престадио код појединих газда, понаособ са напоменама, да је један са другим у вези. И сада, ако се они ма по коме картону буду пронашли, стоји им да одговарају за сва друга дела, која су учинила под са свим другим именима.

Картони, који означавају имена тражених лица са лажним папирима обојени су другојачије, да би лакше пали у очи.

Ако би се, пак, за једно лице објавила потерница у два или више потерничка листа, чиновник, који рукује потерничком контролом, дужан је да на првом картону забележи и бројеве новог потерничког листа, како би се знало, да је и у њему штампан, а поновни картон уништава.

Овде смо само навели примере са распоређивањем картона за лица, која се траже по потерничким листовима. Но сем њих у ту контролу се стављају и распоређују и други картони, који имају специалне сврхе.

Тако се н. пр. ту стављају и картони свих познатих *анархиста* у дотичном месту, на које полиција по правилу обраћа особито велику пажњу. Ове картоне испуњава политичко одељење, у полицији, коме је дужност, да о тим личностима води рачуна, и да се брзо извештава о сваком њиховом кретању. Картон се њихов чува у реду до одељења из те вароши, и ако тај случај наступи, картон се извуче из реда и пошаље политичкој полицији са извештајем, те се даље

чува са свима осталим прикупљеним актима и подацима о тој личности.

За анархисте, који су сакрили свој траг од полиције, расписује се потерница и по потерничким листовима, а шаљу се и картони, као да су учинили какво кривично дело. Њихове се потернице штампају под рубриком: „Анархисте“, што је знак, да их у случају проналаска не треба притварати. Изузетака и у томе често има, али то бива када се нарочито нагласи.

Даље се распоређују и картони свих оних лица, за која је објављено у потерничком листу под рубриком „Протерани“, да су на свагда протерани из немачке царевине. Такви се картони чувају 10 година у реду, а после тога времена се избацују као застарели и непотребни. Они служе за контролу, да се протерана лица не настане поново у ма коме делу царевине у томе међувремену, те ако неки и покушају да то учине, да се ухвате и поново прогнају. За лица, пак, прогната за извесно време, ставља се и време докле то траје. Њихово се распоређивање врши заједно с првима по истоме правилу.

Колико ми имамо горкога искуства у питању о прогонствима и у изигравању тих полицијских одлука, излишно је да поменемо, јер смо потпуно убеђени, да је сваки полицијски чиновник могао опасити од првих дана својега службовања, како се у томе погледу код нас узалудно врши један огроман и тежак посао без икаквих практичних резултата.

Потребно је напоменути, да се и једни и други картони извлаче и раније из реда, ако је то назначено у листу, где су раније објављена имена поменутих лица.

Поједине полиције стављају у те контроле и више других картона за лица, која су од локалног интереса, као што су: женске сумњиве моралности, људи сумњиве прошлости и који су раније били осуђивани, па су сада опасни за ред и безбедност, јавне женске које стоје под санитетском контролом и т. д. како би у свако доба могли имати тачне податке о променама њиховог становања, те да на тај начин буду стално под њиховом контролом.

Ред је, да сада изнесемо и примену ове контроле у појединим случајевима као и да се упознамо са добрим стра-

нама њеним, у колико су оне за полицију од користи на пракси.

Контрола ова има своје примене у овим случајевима: чиновнику, који њоме рукује доносе се свакога дана све пријавне и одјавне листе појединих грађана, које су тога или прошлога дана предате квартовима, ради тачног и прецизног констатовања, да ли се не тражи које од тих лица по потерничкој контроли. Ако буде такав случај, дужност је тога чиновника, да одмах извуче картон из реда, да га затим прилепи на један нарочито за то спремљени егземплар и пошаље кривичном одељку са потребним објашњењем, како би се дотично лице у стану ухватило. За случајеве, пак, где је потребно, да се само прати кретање извесне личности, чиновник извештава потребно полицијско одељење (понајчешће кривично) по нарочитом формулару, да се дотична личност иселила из старог стана у други који у истој вароши или у друго које место. У таквим се случајевима ретко када извлаче картони, пошто су потребни, да се помоћу њих и даље врши ово контролисање.

На исти се начин врши и контролисање имена свих допутовалих и по хотелима пријављених путника; а сем тих пријава кроз ту контролу пролазе и имена беспосличара и других лица, која су тога дана или ноћи притворена од полиције, како би се и за њих могло дознати да не одговарају за какво дело и код друге које власти; као и имена свих грађана, који би тражили пасоше или друге какве легитимације и дозволе.

Постоје и други случајеви, када се служе овом контролом, али су они ређи и спореднијег значаја, те нису вредни нарочите пажње.

Већ се на први поглед види, да код ових контрола ишчежавају оне слабе стране, које смо видели код потерничких књига, јер док се тамо имају нови потернички подаци са времена на време, дотле се овде они добијају из прве руке скоро када и редакције листова, како за оне који се траже тако и за лица, за која је престала потреба њиховог тражења. После тога њена практичност, огледа се и у томе, што она служи и за друге сврхе, које са потерницама имају извесне везе, а које су такође од велике користи полицији. А највећа је њена заслуга, што се *стално* простире на сва лица,

која са полицијом дођу ма у какав додир било пријављивањем, било на ма који други начин.

Оваквом контролом чини се криминалној полицији неизмерна услуга и Немци нарочито њој и добро уређеном пријавном одељењу имају да захвале, што им је криминалитет сразмерно мали, а безбедност тако добро зајемчена противу разбојничког света. Њој имају они по великим варошима да захвале за многа и многа успешна открића, која би иначе и поред најбоље пажње остала неосветљена и непронађена у колосалној маси непознатих лица.

Помоћу ове контроле расветљава се и она загонетка за наш свет, да се неки одбегли кривац из са свим неке друге државе брзо проналази у варошима, које броје на стотине хиљада и милионе становника.

Да би се пак и бројевима утврдило, од какве је користи ова установа, наводимо овде неколико статистичких података о томе. Из извештаја Хановеранске полиције лично смо се уверили, да они таквом контролом проналазе месечно по 20—30 тражених лица; а из тих извештаја сазнали смо и то, да је у децембру месецу 1904. год. било расписано тражења:

а) У Централном полиц. листу за	705	лица
б) „ Pfandungsblatt-у	538	„
в) „ Интернац. полиц. листу	54	„
г) „ Oeffentl. Anzeiger-у	92	„

Свега 1389 лица

Истога месеца престала је потреба за тражењем, дакле, значи да је похватано, захваљујући највише оваквим потерницама:

а) По централном полиц. листу	1428	лица
б) „ Pfandungsblatt-у	653	„
в) „ Интерн. полиц. листу	64	„
г) „ Oeffentl. Anzeiger-у	140	„

Свега 2329 лица

Што је број похватаних већи од броја тражених лица, има се без сумње приписати тој околности, што се беспосличари и разбојници зими свагда досељавају у вароши те су том приликом многи принуђени и да пријаве свој стан.

Не стоји у директној вези са потерничком контролом, али се на исто питање односи и рад појединих тамошњих полиција око проналажења непријављених и полицији непознатих грађана, по каквом било предмету. Тиче се, дакле, начина, како оне сазнају адресе људи, који живе у дотичном месту, а нису пријављени и за које је несумњиво потребно, да полиција сазна где су, било да је та потреба административне или кривичне природе.

Начин на који они то раде, веома је практичан, и за нас особито поучан с погледом на силну и скоро невероватну неуредност и немарност, која у том погледу влада код нас.

Сваки предмет, који се пошаље на извршење полицијској власти, пре но што се да на рад ма коме чиновнику у централи, или пошаље у квартал, прође кроз одељење за пријаву становништва, да оно означи тачну адресу лица, на које се односи тај предмет. Са таквом адресом предмет се шаље непосредно надлежном кварту или чиновнику. Ако би се догодио случај, да то лице више не станује у томе стану, а квартал није могао сазнати, куда се иселило или је то баш и сазнао, он враћа предмет централи, са напоменом где станује или да не станује више у старом стану. Дужност је централе тада, да га по новој адреси пошаље надлежном кварту, или ако њу не зна, да прво сазна његову адресу, па тек по том предмет пошаље коме треба.

Никад се не дешава случај, да се предмет за тако непозната лица шаље „на даље тражење“ као што то код нас бива, јер када би они усвојили ту праксу, ваљда никад друго неби имали да раде, до то, нарочито у великим варошима где полицијских одељака (н. пр. у Берлину 106 квартава) има одвећ много.

Код њих, као што напоменусмо централа води рачуна о свему томе, и она н. пр. у Хановеранској полицији извади на пресу свакога дана један извештај о лицима, која се траже, а чије адресе нису познате са назначењем нумере акта по коме се траже. За лица, пак, која би по судској наредби или иначе по наредби које друге надлежне власти имала да буду притворена, наглашује се нарочито у извештају. Сем тога се у тај извештај редовно исписују имена лица, о којима у будуће треба водити рачуна, као што су на пр.: имена нових проституткиња, из затвора пуштених осуђеника, који мисле

да стално живе у томе месту, имена и других сумњивих личности, које је тек тада открила полиција и т. д. На крају извештаја свагда се објављују и имена лица за која је престала потреба тражења. Ове извештаје добијају редовно сви квартави у потребном броју а тако исто и сви криминални чиновници. Ови последњи бележе, обично, из тих извештаја имена тражених лица, у своју нарочито за то удешену књигу „Бележник“, који је снабдевен са регистром слова. Бележење врше према презименима, а имена свих оних лица за које је престало тражење, дужни су да одмах прецртају у бележнику. На тај су начин они учинили, да је тражење обиталишта једнога лица повереном великом броју полицијских органа *истовремено* и по свима крајевима дотичнога места, а тим су без сваке сумње знатно огарантовали и успех на томе послу, а да не говоримо у уштеди у времену тражења и о знатно упрошћеној администрацији.

Берлин има за ту сврху нарочити лист, који се издаје свакодневно и раздаје квартовима и чиновницима, нарочито онима, којима је поверена спољна служба.

Васа Лазаревић.

— СВРШИЋЕ СЕ —

Р Е В Е Р С

1. Кривична одговорност за дуг. — 2. Осуда против убеђења судије. — 3. Некажњивост кривичног дела противно његовој кажњивости по казненом закону. — 4. Искоришћавање нужде пред судом. — 5. Изигравање тач. 4. § 471. грађ. суд. пост. — 6. Поротни суд.

1.

Некада се за дуг одгорарало не само грађански, имањем, већ и целом личношћу: слободом, телом и животом дужника. Још код старих Грка важила је пословица: Дуг је зао друг. А из римског права су добро познати *nexum*, *nexus* и *manu iniestio*.

У средњем веку дужник, који није могао платити свој дуг, падао је у ропство повериоцу. И ритери су за дуг ишли у приватни или и јавни затвор.

Одговорност за дуг личном слободом простире се и у модерним државама до у другу половину XIX века: нпр. у Аустрији и Француској до 1867. год., у Немачкој до 1868. год.

У нашем законодавству опште је правило, да се за грађанске обавезе одговара само имањем, а не и слободом, телом и животом; за грађанске обавезе одговара се само грађански, а не и кривично.

Од овог општег правила налазе се и два изузетка, као слаби трагови некадашње кривичне одговорности. То су § 411. грађ. суд. пост. и § 131. стец. пост.

По првome поверилац, „који испуни што се у § 377. прописује, може захтевати, да се дужник стави у притвор, кад докаже да овај нема никаквог имања, или кад основану

сумњу покаже, да се дужник крије, или спрема да бега, или да је већ почео бегати, да би осујетио испуњење обвезности“. Притвор дужника трајаће, док пресуда или решење о осуди не буде извршено (§ 417. грађ. суд. пост.).

По другом изузетку „суд ће дужника под затвор ставити и у следећим случајима:

1. Ако он као трговац нема никаквих или нема уредно вођених трговачких књига;

2. Ако не би могао на суду показати, да је без своје кривице пострадао;

3. Ако се на њега подозрева да ће побећи;

4. Ако суд, испитујући узроке због којих је пропао, дозна, да је ишао на то, да превари своје поверенике“. (§ 131. степ. пост.).

Заједничко обележје обеју ових изузетака, ако се узме, да за притвор дужника по § 411. грађ. суд. пост. није довољно само то што дужник нема никаква имања, јесте претпоставка: да дужник бегством, невођењем никаквих или не уредних трговачких књига и немогућношћу да покаже, да није без своје кривице пострадао, иде или је ишао на то, да своје повериоце *намерно* оштети, и да тиме већ чини неку кривицу. Сем та два случаја, наше законодавство не познаје кривичну одговорност за грађанске обавезе.

Али што не познаје законодавство, или, боље рећи, што је законодавство укинуло, то познаје и одржава друштвени живот. У колико, с једне стране, правна наука и законодавство теже да у законе, правила којима се одређује граница кретања појединаца према појединима и према друштву, унесу правду и правицу, у толико, с друге стране, појединци, подложни суровој борби за опстанак и крајњем егоизму, теже да изиграју одредбе, које се не слажу са њиховим схватањем о ономе што је право, о правном поретку и моралу, или које се противе тренутним потребама.

Многобројни су примери из историје права, који показују изигравање закона али опет под видом закона. Под маском закона врло често се вршила и врши очита незаконитост. Само један пример из средњег века.

Под утицајем католичке цркве било је забрањено узимање интереса на позајмљени новац. Мислило се, новац је мртва ствар, и, као таква, не може доносити приход. Како

је од најстаријих времена уређеног друштвеног живота било људи, који су притежавали и више но што им треба, и других, који нису имали ни толико колико им треба, узимање у зајам и давање у зајам је природни закон економског живота. — Нико није хтео дати свој новац у зајам без интереса. Интерес се није смео наплаћивати. Оскуднима у новцу био је новац потребан. Забрана интереса није могла отклонити потребу за зајмом, а није створила повољне прилике за зајам без интереса. И сад су и богати и оскудни у новцу тражили излаза из ових граница, које имаоцу новца не даду да дође до прихода без даљег свог рада, сиромашу не даду да дође до новца потребног за рад, а кад што и за одржање егзистенције. И нашли су начин познат под именом *actum mohatrae*. Зајмопримац би зајмодавцу продао неку своју ствар и продајну цену одмах наплатио. Одмах за тим купац би исту ствар продао продавцу, но скупље од прве цене. Овај купац (зајмопримац) куповну цену не би платио продавцу (зајмодавцу), већ би остао дужан. Разлика у цени између прве продаје и куповине и друге продаје и куповине представљала би интерес. Само сад зајмопримац не дугује из уговора о зајму, већ из уговора о продаји и куповини. Ето, на тај се начин најобичније изигравала забрана интереса у средњем веку.

Слична овоме примеру је код нас у новије време *појава реверса*, који доводи у веома критичан положај дужника, и чини илузорним неке законске одредбе приватног и јавног карактера.

Кредитне установе нису још толико развијене, да би могле подмирити свеколику тражњу зајма. Сем тога сваки кредитни завод даје зајам под извесним условима, које свако лице, коме је потребан зајам, из разних узрока не може да испуни. С тога код нас улогу кредитора врше још у врло великој мери појединци, познати обично под именом *интерешције*.¹ За њих је законом дозвољени интерес 12% (§ 601.

¹ Под именом „интерешција“ познати су људи, који се баве давањем новца под интерес. Овај израз представља и неку врсту презирања од стране осталих, нечасности и грабљивости од стране „интерешције“. Али се заборавања, да је новац роба као и свака друга роба, а претерано наплаћивање интереса као и претерано наплаћивање друге робе. Апотекари вели се да „зарађују“ 100/100 и више. Многи трговци и занатлије гледају, ако

грађ. зак.) мали. И они га врло често, урачунавањем унапред у главну суму и т. д., наплаћују много скупље. Ако би се доказало, да је зајмодавац наплатио већи интерес од 12%, премда не би ни ишло баш тако лако са доказивањем, зајмодавац нити би морао више од 12% наплаћеног интереса вратити, нити у опште за скупље наплаћивање интереса подлежи ма каквој казни. Већи интерес од 12% *не досуђује се* (§ 601. грађ. зак.), али се нигде не вели, шта ће бити, ако зајмодавац наплати већи интерес. Зајмопримац се не би могао послужити тужбом *condictio indebiti* по § 902. грађ. зак. Казнени законик прети казном само ономе „који са недораслима или под старатељство стављенима без саизвољења њихових родитеља или старатеља претеране интересе или друге користи прикривено себи осигура и њих заиста оштети“ и онога „који да би другу страну преварио и себи веће користи него што је законом дозвољено прибавио, уговор тако начини, да друга страна право одношење између давања и примања није познавала нити је по стању њеног знања и увиђавности познати могла“ (§ 284. казн. зак.).

Познато је, да људи често долазе у нужну и у таквом положају да продају ствари у бесцење или издају обвезе на много већу суму но што су примили. Казнени законик не говори ништа о искоришћавању туђе нужде, туђег тешког положаја. Грађански законик предвидео је само оштећење преко половине (§ 559.).

И преко свега тога понеким приватним кредиторима није довољно што могу добити интерес већи од 12%, што могу искористити туђу нужду. Они често хоће да узимљу и више, „све до голе душе“. Прибегли су *реверсу*.

Лице, коме такав кредитор даје новац на зајам, издаје овоме реверс, од прилике ове садржине:

Р е в е р с .

Примио сам данас од Н. Н. х суму динара, да их од данас за три месеца предам М. М.

Датум.

Л. Л. (Потпис)

само могу, да такође „зараде“ 100/000 и више. Људи либералних позива, адвокати, инжињери, лекари, свештеници, такође гледају да зараде што више, т. ј. да што скупље наплате свој капитал — знање и употребу истог.

Према томе под појам „интерезије“ ваљало би да дођу сви, који из посла са другима или према другима за себе вуку претерану корист.

Ако Л. Л. као зајмопримац суму означену у реверсу не врати зајмодавцу Н. Н., *јер је у ствари Л. Л. суму х узео на зајам*, за одређено време, зајмодавац у својим рукама има реверс, опасно средство. Тако својеручно написани и потписани реверс од зајмопримца служи зајмодавцу као доказ о аманету или остави (§ 569. грађ. зак. у вези § 706. грађ. зак. у наведеном примеру; но „реверс“ може бити и потврда просто уговора о аманету, нпр. Примео сам данас од Н. Н. х суму динара, да је чувам и да му је вратим за три месеца, или кад је Н. Н. буде потражио). А „онај, који туђу покретну ствар, која му је на сахрањење, руковање или управљање, или другу какву цел предана с обвезателством, да је у своје време поврати, или коме преда, или изда, на штету господара, притежатеља или држаоца, прода, потроши, или је где год склони да се не зна где је, и шта је с њом урађено или противу свог уверења одриче да ју је примио, у намери да је без накнаде присвоји, *сматра се као утајатељ*“ (§ 229. казн. зак.).

И сад поверилац место да дужника тужи за повраћај дуга, место да заснује грађански спор за своје тражење грађанског права, он дужника тужи као утајатеља. Спор, који треба да је грађански, преноси на поље казног законика и казног судског поступка. Дужника тужи кривичном тужбом као утајатеља. За доказ подноси реверс. Дужник признаје, да је реверс написао и потписао. Његово признање, а мора признати, јер „ко би од себе дано обвезателство сасвим или од чести порицао, а на суду би се сасвим противно доказало“ казни се као варалица (тач. 3. § 253. каз. зак.). служи као потпун доказ о његовој кривици (§ 225. казн. суд. пост.), *и он за чисто грађански дуг овим обилазним путем долази под суд и у притвор (§§ 131., 158. и 164. казн. суд. пост.), да отуда оде у затвор од једног месеца до четири године, „а по опстојателствима“ и на робију до 5 година, и да изгуби грађанску част (§ 231. казн. зак.)*.

Своју одбрану: да је аманет или остава симулирана, т. ј. да у ствари није закључен уговор о аманету или остави већ о зајму, дужник неће бити у стању да докаже код доказне законске теорије усвојене у законнику о казном судском поступку, или ће му то и веома тешко и веома ретко поћи за руком.

2.

Дужник се брани, да са повериоцем није закључио уговор о аманету или остави, већ уговор о зајму, као што стварно и јесте. Позива се на лице, коме је требало предати аманет. Ово под заклетвом сведочи, да са приватним тужиоцем (повериоцем) није стајало ни у каквом правном послу, да приватни тужилац није имао узрока да му шаље новац, па ни преко оптуженога. Н. пр. и оптужени и адресат по реверсу су из Вишњице, а приватни тужилац из Београда. Оптужени је још и сиромашан. Не бави се преносом аманета. Може се десити случај, да су и сва тројица из једног места. Зна се, да је тужилац интересија, и то од оних, који од дужника хоће да узму „све до голе душе“.

По томе и по свима осталим околностима судије стичу потпуно убеђење, да је између приватног тужиоца и оптуженог стварно закључен уговор о зајму, а не о аманету или остави. Па ипак, благодарећи законској доказној теорији у казненем поступку, морају, противно своме потпуном убеђењу, да осуде простог зајмопримца као утајатеља....

3.

Да би дело утаје било потпуно доказано, приватни тужилац морао се заклетити²: да је са оптуженим заиста закључио уговор о аманету или остави, а не уговор о зајму. И он се заклео.

Судије су стекле потпуно убеђење, да не постоји представљено дело утаје, већ проста грађанска обавеза из уговора о зајму. И оптуженога су осудили на затвор или робију, а уз то још и на губитак грађанске части.

У исто време из тога истиче и потпуно убеђење судија, да се је приватни тужилац криво заклео, и то на штету оптуженога. Али нема начина да се то кривоклетство докаже, опет благодарећи несавршености казног судског поступка. Док је оптужени невино осуђен, приватни тужилац, противно § 207. казн. зак., за своје кривоклетство остаје некажњен. И то сад треба да се зове правосуђе!

² Наш законик о поступку судском у кривичним делима није усвојио све основне принципе реформираног казног судског поступка, а нарочито не принцип једнаких средстава за напад и за одбрану. Тако н. пр. приватни тужилац неке околности може доказивати својом заклетвом (§ 230. казн. суд. пост.), док оптужени своју заклетву као одбрандбено средство не може ни у једној прилици употребити.

4.

Утаја као кривично дело кажњава се на тужбу општењег лица (§ 236. казн. зак.). Кад се дужник, који је на основу реверса оптужен као утајатељ, нађе пред опасношћу: да буде осуђен на затвор, или можда и на робију, и губитак грађанске части, биће готов, да слободи и части жртвује велики део свога имања. Пристаће да се са приватним тужиоцем поравна: да приватни тужилац за извесну суму одустане од тужбе. А врло често приватном тужиоцу то и јесте циљ. Тако ће приватни тужилац и пред самим судом искористити нужан положај оптуженога, доћи до неправедне користи, и на штету имања свог оптуженог дужника и на штету правосуђа. Он ће у овом послу и сам суд посредно учинити саучесником своје прљаве радње.

То судије увиђају. Али злу не могу да стану на пут. Они суде строго по закону; а овај не пита увек за убеђење.

По свима кривичним делима, која се извиђају и суде по приватној тужби, приватна је ствар приватног тужиоца и оптуженога, да ли ће први од тужбе одустати и да ли ће други одустанак примити. Под којим ће условима они то учинити, ако се ти услови не противе законској забрани, суд нема право да цени. А закон не забрањује, да се за одустанак од тужбе плати.

Баш и кад би судије биле вољне, да судском праксом спречавају ово зло, тешко би успели. Благонаравље и јавни поредак забрањују (§ 13. грађ. зак.), да тужилац од тужбе одустаје за накнаду, која се појављује као искориставање нужде оптуженога. Кад суд на основу § 13. у вези § 722. грађ. зак. не би допустио поравнање по таквим условима, приватни тужилац не би одустао од тужбе. Међутим и сам оптужени од два зла: или губитак слободе и части, или губитак имања, бира оно, које му се чини да је мање.

5.

По тач. 4. § 471. грађ. суд. пост. за извршење пресуде не може се узети у попис: „земљоделцу један плуг, једна кола, два вола или два бивола, или два теглећа коња, кобила са ждребетом до године дана, крава или биволица са телетом односно биволчетом до године дана, десет оваца, пет свиња, пет коза, мотика, секира, будак, коса, и толико хране, колико је за њега, породицу и стоку потребно до нове хране. Поред

тога на сваку пореску главу, била она од данка ослобођена или не, ако јој је само главно занимање земљодељство, живела она у селу или вароши, пет дана земље, рачунећи дан на 1.600 кв. хвата, била земља чиста, под гором, воћем, или виноградом, заједно са необратим њеним плодом. Исто тако и кућа са зградама и плацем до једног дана орања.“

Но „побројане ствари продаће се, ако се по пресуди има подмирити штета, коју је кривац учинио злочиним делом, преступљењем или истуђењем учињеним из користољубља, или преступљењем намерно учињеним“ (тач. 16. § 471. грађ. суд. пост.).

И ако се овом одредбом (тач. 4. § 471.) у неколико ограничава својина, право неограниченога располагања имовином (§ 211. грађ. зак.), ипак су социјално-политички разлози, који су законодавца руководили при њеном доношењу, били оправдани, као што су у пуној мери оправдани још и данас. Доносећи је, законодавац је хтео да се она у пракси одржи. Али има и два изузетка: наплата пореза и кривичних трошкова. Тиме је дата могућност, да се ова тако важна социјално политичка одредба изигра: или само од стране сопственика, или само од стране повериоца, или споразумом између дужника и повериоца.

Земљоделац ће извадити уверење, да није земљоделац, већ н. пр. пиљар и т. д. (а то бар код нас није тако тешко). Задужиће и последњих „пет дана земље“ порезом. То је начин, да сам земљоделац својом сопственом вољом изигра ово благодејање, које му закон даје на првом месту у његовом приватном а посредно и у јавном интересу.

У споразуму са повериоцем дужник изиграва ову одредбу или путем грађанског спора или средством кривице. Договоре се, да поверилац дужника тужи због заузећа као тужиоачеве, у ствари дужникове земље. Дужник у томе споразумном спору признаје наводе у тужби. И — пресуда гласи: да тужени тужиоцу уступи у својину земљу описану у тужби (односно реферату пресуде). Не могу ли да се послуже на овај начин грађанским спором, поверилац и дужник прибегавају кривичном процесу. У договору са повериоцем дужник повериоцу нанесе увреду или клевету. Поверилац га тужи. Али пред судом одустаје од тужбе, а оптужени се за то обвезује, пристаје да тужиоцу за повређену или оклеветану част

плати суму у износу дуга и трошкова, па можда и више. На основу § 250. под в. казн. пост. суд оптуженога решењем отпушта; а по извршности истога по службеној дужности пише полицијској власти за извршење тога решења, т. ј. за наплату кривичних трошкова, који обухватају и суму за одустанак приватног тужиоца од тужбе.

Сви ови начини изигравања тач. 4. § 471. грађ. суд. пост. врше се с вољом дужниковом, па су, и ако не за похвалу, за малу осуду од начина, који је у вези са реверсом.

Било да дужник, који је оптужен као утајатељ по реверсу, буде осуђен на казну и накнаду суме, означене у реверсу, са трошковима, било да тужилац одустане од тужбе за добру накнаду, — такав поверилац добија кривичну пресуду или решење, којим је обухваћена и та накнада, чије је извршење тач. 16. изузето од ограничења под тач. 4. §. 471. грађ. суд. пост. На тај начин поверилац преко воље дужникове долази до наплате и из оног имања дужниковог, из кога се иначе не би могао наплатити. Разуме се да се и овај начин изигравања може вршити и вољом дужника и повериоца, као и средством увреде и клевете.

6.

Последице реверса према изложеноме веома су штетне и по дужника, и по правосуђе, и по судију. По судију чисто са психолошке стране. Осуђујући дужника као утајатеља противно своме потпуном убеђењу у невиност дужника, оптуженог као утајатеља, судија се деградира у својим рођеним очима, место човека који мисли, постаје један механизам...

Према стању садашњег законодавства, противу реверса није могућно борити се. Потребне су законске измене.

Пошто би законска забрана доказне снаге реверса могла бити у неколико и штетна за случајеве где је реверс неопходно нуждан, најпростија и најлакша, а по свој прилици и најбоља брана противу злоупотребе реверсом, била би: *Порота*. Ово у толико пре, што је изменама од 1905. год. уведена порота и за утају у званичној дужности (§ 113. казн. зак.).

За кривично дело утаје из §. 229. казн. законика које се доказује реверсом, издатим од противног лица, судиће поротни суд.

Dr Чед. Марковић.

ПРИСТАНАК ПОВРЕЂЕНОГ НЕ НИШТИ ПРОТИВПРАВНОСТ

I У књ. II „Архива“ (стр. 314), г. Т. Живановић је изнео своје мишљење, да пристанак повређеног, да му се учини повреда, ништи противправност за виновника, а кад је против тога мишљења изнео своје разлоге г. Dr. Ч. Марковић („Архив“ књ. III стр. 45), г. Живановић је поново заступао своје мишљење и систематски га изложио у „Архиву“, књ. IV стр. 236. Држим, да мишљење г. Живановића није правилно и то хоћу да докажем.

Г. Живановић своје мишљење оснива на расматрању одредбе укинутог § 186 КЗ. односно §§ 70 и 71. ВКЗ. и на основу некажњивости самоубиства.

а) По §§ 70 и 71. ВКЗ казни се онај, ко допусти, да му неко учини тешку телесну повреду, која би имала за последицу неспособност повређеног за војну обавезу. Подстрекач се у томе случају казни затвором до две године. По § 47 КЗ. пак, изједначене су казне виновника и саучесника, те се отуда изводи, да ће том истом казном бити кажњен и виновник. За једну тешку телесну повреду виновник у томе случају неће бити кажњен по § 177 *робијом до петнаест година, већ затвором до две године*. У овом пак случају постоји један нарочити интерес, да се спречи повреда. У осталим случајевима, где тога државног интереса нема, логично је закључити, да повређени (подстрекач) не може бити кажњен а пошто се виновник казни истом казном као и подстрекач, значи да ни виновник не може бити кажњен.

б) Исто је то код самоубиства. Наш Казнени Закон не казни покушај самоубиства, па према томе не може бити кажњен ни виновник, који је извршио самоубиство по наговору

убијеног, јер би се тада повредио принцип изнесен у § 47 КЗ. о једнакости казне за подстрекача и виновника.

Као што се на први поглед види, закључак је тачан. Ако је истина то, [да се подстрекач не ће казнити за подстрекавање виновника, да му учини повреду (изузетак § 186 КЗ); даље, ако је тачно то, да се виновник казни онако исто као и подстрекач, — онда је мишљење, да пристанак на повреду ништи противправност, правилно и сагласно законским одредбама. Међутим чини се, да ова друга премиса није тачна, па да према томе није тачан ни закључак изведен на њеној основи.

II Теоријско разматрање свакојако може послужити само бољем разумевању ствари. Држава интересе заштићује на првом месту у корист самих титулара. Овде се мисли само на дела управљена против појединаца. И кривично право заступа начело, да држава постоји у интересу грађана. И оно, као и грађанско право признаје појединцу један круг интереса, које му штити, али у коме сматра његову вољу као суверену. Кад неко сам себе повреди, он несумњиво показује, да интерес, који му иначе држава штити нема за њега толике вредности, да би га требало чувати. Међутим ни кривично право не признаје неограничену сувереност воље појединаца, што, у осталом, може бити парадоксално, јер појам суверености искључује појам ограничења. Воља појединаца је по правилу суверена а по изузетку ограничена. Ограничење наступа тада, кад се сем повреде правно заштићеног интереса појединца, вређа још и неки други правно заштићен интерес државе. Пример за то налази се у § 186 КЗ односно §§ 70 и 71 ВКЗ.

У случају подстрекавања на самоповреду ствар се компликује. Не може подлежати сумњи, да вршење самоповреде није у интересу државе. Истина је, да држава тај интерес по правилу није уздигла на ступањ *правно заштићеног интереса*, јер самоповредиоца не казни (изузетак § 138 КЗ.), али је ипак извесно, да за напредак заједнице није индиферентна ствар, да ли се врше самоповреде и самоубиства или се не врше. Код подстрекавања на самоповреду, подстрекач, који жели, да му се изврши кривично дело, не може дело сам да учини из било којих разлога, јер да га може сам учинити, он не би подстрекавао виновника, пошто за то не

ПРИСТАНАК ПОВРЕЂЕНОГ НЕ НИШТИ ПРОТИВПРАВНОСТ

I У књ. II „Архива“ (стр. 314), г. Т. Живановић је изнео своје мишљење, да пристанак повређеног, да му се учини повреда, ништи противправност за виновника, а кад је против тога мишљења изнео своје разлоге г. Др. Ч. Марковић („Архив“ књ. III стр. 45), г. Живановић је поново заступао своје мишљење и систематски га изложио у „Архиву“, књ. IV стр. 236. Држим, да мишљење г. Живановића није правилно и то хоћу да докажем.

Г. Живановић своје мишљење оснива на разматрању одредбе укинутог § 186 КЗ. односно §§ 70 и 71. ВКЗ. и на основу некажљивости самоубиства.

а) По §§ 70 и 71. ВКЗ казни се онај, ко допусти, да му неко учини тешку телесну повреду, која би имала за последицу неспособност повређеног за војну обавезу. Подстрекач се у томе случају казни затвором до две године. По § 47 КЗ. пак, изједначене су казне виновника и саучесника, те се отуда изводи, да ће том истом казном бити кажњен и виновник. За једну тешку телесну повреду виновник у томе случају неће бити кажњен по § 177 *робијом до петнаест година, већ затвором до две године*. У овом пак случају постоји један нарочити интерес, да се спречи повреда. У осталим случајевима, где тога државног интереса нема, логично је закључити, да повређени (подстрекач) не може бити кажњен а пошто се виновник казни истом казном као и подстрекач, значи да ни виновник не може бити кажњен.

б) Исто је то код самоубиства. Наш Казнени Закон не казни покушај самоубиства, па према томе не може бити кажњен ни виновник, који је извршио самоубиство по наговору

Он може постојати али не мора. Шта је природније онда, него то, да се питање о казни реши прво за онога, који у делу *мора* постојати а затим и према томе питање о казни онога, који *може* постојати. Ако дакле виновник учини повреду саме подстрекачу, казна ће се прво одредити за виновника а према тој казни и казна за подстрекача. Како је пак подстрекач у томе случају повређени, то се он по правилу не ће казнити (изузетак § 186 КЗ); али то не ће ни у колико утицати на казну виновника, јер се ту ослобођење не врши с обзиром на одговорност виновника већ из тога разлога, што се лице, чији се правно заштићени интереси штите казном, не може казнити за учешће. То је један однос личне природе, који не може утицати на кривичну одговорност виновника или других учесника, ако би их било.

Ово мишљење базира и на позитивном праву. § 47 КЗ. не гласи: „*Виновник* у злочинству или преступљењу извршеном као и у казним покушају *да се казни исто онако, као што би се казнио саучесник*“, већ: „*Саучесник . . . да се казни исто онако као што би се казнио, да га је сам учинио*“ (тј. као виновник). Закон не прећутно већ изрично наређује, да се казна за учесника одређује према казни за виновника а не обратно, како је то Живановић узео. Ово није математичка једначина, да би њене стране могли по вољи мењати, већ регулисање обима два различита појма. Последица таквог схватања је ово: у случају, који се овде замишља, виновник мора бити кажњен за лаку или тешку повреду, а подстрекач не ће бити кажњен, сем ако није случај из § 186 КЗ.

Јов. Лончарић.

СУДСКА ХРОНИКА

ДА ЛИ ЖЕНА МОЖЕ ХИПОТЕКОВАТИ ИЗДРЖАЊЕ ИЗ §. 100. ГРАЂ. ЗАКОНИКА?

О томе издржању говори поменути §. 100. грађ. законика, а за тим на основу њега тачка 5. и 6. чл. 96., тачка 2. чл. 214. и чл. 221. закона о црквеним властима, које ради веће јасности питања овде текстуално излажемо.

§. 100. грађ. зак.: „за време трајања брачне парнице, дужност ће бити суда духовног напред определити, припада ли *невољној* страни пристојан ужитак који ће се по могућству и имању мужевљевоу грађанским судом измерити“.

Чл. 96. закона о црквеним властима: „Епархијски духовни Суд

5. — решава да ли ће муж давати жени издржање за време трајања брачне парнице.

6. — решава по свршетку брачне парнице, да ли ће муж давати стално издржање и докле.

Величину тога издржања одређују грађански судови по грађанском законнику.“

Чл. 214. „у брачним парницама Епархијски духовни Суд *претходно* ће расправљати:

2. — припада ли жени издржање за време трајања брачне парнице.“

По реченом из §. 100. види се, да он под невољном страном разуме само жену, јер муж ни у ком случају нема права на издржање из жениног имања, па ма како он био невољан; а из горњих прописа црквеног закона, да се духовни суд два пута бави решавањем овога издржања: први пут по тачци 5. „за време трајања брачне парнице“, а други пут по тачци 6. чл. 96. кад доноси пресуду о браку.

То његово двојно решавање показује (износи) нам ову разлику, што је издржање у првом случају *привремено* до пресуде, а у другом *стално* по пресуди, даље у томе, што је у првом случају његова одлука о истом с погледом на чл. 214., по коме то *претходно* расправља *извршна* а у другом подлежи расматрању Великог Духовног Суда по члану 221. који гласи:

„Сва материјална потраживања која су у свези са брачним парницом осим питања о издржавању и парничним трошковима не подлеже суђењу ни Епархијског ни Великог Духовног Суда, него ће се супрузи по свршеној парници обратити за то надлежном грађанском суду.“

Према овоме, кад је одлука о издржању женином по тачци 5. чл. 96. пркв. закона *извршна*, о чему не може бити сумње, а опет по општем принципу муж је дужан жену издржавати, питање је: да ли жена за такво издржање има законску хипотеку?

Свакојачко на то питање долази одречан одговор, јер закону хипотеку за уживање (издржање) закон даје инокосној и задружној *удовици* по §§. 412., 413., 414., 524. законодавном решењу од 17. априла 1858. год. Бр. 451. (Збор. XI стр. 65.) после јој признаје ту хипотеку за *мираз* по §. 776 грађ. зак. „противу њених неинтабулираних ранијих пре њене удаје постајалих поверилаца“, и законодавном решењу код тога параграфа од 28. марта 1850. г. (Зб. V стр. 103.).

И тако, као што видимо, закон за то издржање не признаје жени закону хипотеку, због чега се јавља друго питање: да ли жена на основу такве одлуке може издејствовати *судску* хипотеку?

Сврха је ове расправе да то потврди.

О судској хипотеци говори се у чл. IV интабулационе уредбе — према §. 306. грађ. зак. По тачци 3. тога члана судска се хипотека допушта на основу „извршне пресуде судске или поравњења учињеног пред судом“. Закон је ту у опште казао „пресуде“, те је ван сумње, да те пресуде могу бити грађанске, кривичне, трговачке, општинске и изборног суда под условом ако су оне извршне.

Као што се види, закон нигде не помиње ту и одлуке духовног суда о овој врсти издржања, али то не мари ништа, јер кад је законом по гласу цитираних прописа дато духов-

ном суду, да претходно расправља питање о том издржању „за време трајања брачне парнице“, а за тим и пресудом о разводу брака, која мора бити на штету мужа, што је услов, да може обухватити и то издржање; кад је он тим прописима *једино* надлежан за такво решење, онда је, како ми мислимо, на чисто, да је такво његово решење равно пресудама из тачке 3. чл. IV, следствено, да с те тачке гледишта жена би по истој могла тражити судску хипотеку (интабулацију) за обезбеду тог издржања.

Ово наше мишљење потврђује и г. *Ђ. Павловић* у свом делу „*Хипотекарно право*“ кад у §. 91. вели:

„Да ли се на основу решења осталих власти (не судских) може стављати хипотека зависи од устројења тих власти, а поглавито од *природе* тражбина, које би се од дужника захтевале“.

Па како је по реченом духовни суд у случају брачне парнице једино по своје устројству (закону) надлежан да у начелу напред определи жени то издржање, онда, као што рекосмо, његова одлука о том пада у тачку 3. чл. IV и сматра се, дакле, као пресуда.

После овога долазимо на једну озбиљну препону противу ове женине хипотеке, која се налази у

Чл. V

„*Писмена исправа, у којој не би сума новчана и у каквоћи и коликоћи изложена била, не може бити предметом интабулације*“.

Тако гласи поменути члан, а међутим видели смо, да све оне пресуде из тачке 3. чл. IV имају количину, док по реченом ова одлука духовног суда те количине нема, те сад да расмотримо и то.

Донста, за ту њену хипотеку оскудица у количини могла би бити, као што рекосмо, озбиљна препона с обзиром што је количина битан услов за хипотеку, пошто се зна да два принципа владају хипотекарним правом: принцип *специјалности* — тачно излагање добара (чл. V и XI) и принцип *јавности* — количина суме (чл. XVII и XXI уредбе); али како је хипотекарно право материјално право, то разумно узев (§§. 8. и 10. грађ. зак.) тај недостатак не би требао да буде разлог да се жени хипотека не допустн у случају кад

она сама у тражби (просби) за хипотеку одреди висину (количину) тога издржања, јер на тај начин био би испуњен и принцип јавности који по реченом захтева количину тражбине при тражењу хипотеке.

То у другим случајима допушта писац „Хипотекарног Права“, јер овај конкретни случај није расматрао, али га је *начелно* у §. 214. решио: „кад је тражбина неодређена поверитељ ће при *упису* морати проценити, јер ће јавност у потпуном смислу само онда бити кад се сума тражбине одредели“.

У осталом таква солуција с обзиром на природу самог предмета једино је правилна. Свако противно решење учинило би, да ово женино издржање остане илузорно, јер у међувремену док суд доспе да јој грађански суд пресудом у количини то издржање одреди муж може ставити друге интабулације на своје имање или чак исто продати, и онда би жена код признатог јој права остала без права, што свакојако не би била сврха закона.

Ако по чему ово наше решење не би било добро, онда свакојако оно износи једну законску празнину у овом погледу, коју би комисија, којој је поверена израда грађанског законика, могла да отклони следећим додатком код тачке 3. поменуते уредбе:

„И одлуке духовног суда о издржању женином по §. 100. грађанског законика количину кога жена одређује у молби за хипотеку до пресуде грађанског суда.“¹

Ст. Максимовић.

О ВАЖНОСТИ ИНТАБУЛИРАНОГ ЗАКУПА.

„Архив“ у свом 4. броју, књ. V. донео је одлуку *опите* седнице Касационог Суда од 2. јануара 1907. године Бр. 12726/906 „да важност интабулираног закупа по §. 704. грађ. законика остаје и после *јавне* продаје према купцу до истека уговором предвиђеног рока“. На тај начин купац интабулираног закупног имања ограничен је у уживању и упражњавању истога, у чему се састоји потпуно право својине.

¹ Разуме се, ово на случај, ако редактори новог грађанског законика ово питање друкчије не конституишу.

За противзаконитост те одлуке довољно говоре против-разлози Апелационог Суда. За то на овом месту ми ћемо изложити прописе *аустријског* грађ. законика, одлуке *врховног* бечког суда, а упоредо са прописима нашег грађан. законика, што ће — надамо се — јаче потврдити исправност мишљења Апелационог Суда.

По §. 1120. аустријског грађ. законика (у преводу *Д-р Аранђеловића*): „Ако је власник ствари дате под кирију или закуп исту ствар отуђио, и другоме је већ предао, онда кирајџија или закупац, ако његово право није у јавне књиге уписано (§ 1095), мора, пошто му се уредно откаже, уступити ствар новом држаоцу. Али он има право тражити од даваоца ствари под кирију или закуп потпуно задовољење односно претрпљене штете и измакле користи — § 321;“ по § 1095.: „Ако је уговор о кирији или закупу у јавне књиге уписан, онда се право кирајџије и закупца сматра као стварно право, и важи и према доцнијем држаоцу за још преостало време“ — § 1121. Слично овима гласи и § 704. нашег грађан. законика: „Ако господар ствар под закуп дану прода другоме, онда се раскида уговор закупа, осим ако није нарочито противно уговорено, или је уговор закупа у јавне књиге заложне на исто добро уведен. Но ако би закупац због продаје штету какву трпео, или би се користи лишио, онда може потпуну накнаду искати“. И једни и други прописи, као што се види, говоре о *приватној* продаји закупног имања.

§ 1121. аустр. грађ. законика: „При нужној судској продаји мора кирајџија или закупац уступити пред новим купцем баш и у случају, кад је његово право као стварно право уписано. Само односно накнаде штете он задржава своје право првенства“. Овај дакле параграф говори о *јавној* (судској) продаји интабулираног закупног имања, те сад овде узгред имамо видети у чему се састоји она штета и право првенства, о коме он говори? По *Ришнов-у*, коментатору аустр. законика (књ. II стр. 551.) „потпуну штету и измаклу корист закупник има право тражити од закуподавца (пређашњег власника) и то са првенством оним под којим је право закупа у књиге интабулационе уведено“. Разуме се, ово по начелу: *пречи временом, јачи правом*.

Одлуке Врховног бечког суда, једна од 4. јуна 1879. г. Бр. 13138 а друга од 4. септембра 1890. год. Бр. 6158, које

су исписане код § 1121 у издању аустр. законика од Dr. *Spreves-a* (на хрватском језику) једнаке су и за то од њих исписујемо ону од 4. јуна 1879. год. „Ако је у § 1121. грађ. законика изречено, да код нужне судске продаје закупник, ако је његово право као стварно укњижено мора узмакнути пред новим купцем, то из тога још не следује да купац те непокретности, то имаће одмах напусти, него се овде закупник којег је право укњижено изједначаје закупнику којег је право није укњижено, и одатле следује да у § 1120. предвиђеном отказу може бити места и у случају §-а 1121. који се може само онда сматрати ваљаним ако одговара установама § 2. царске наредбе од 10. децембра 1858. год.“ У том смислу ова обадва параграфа објашњује и поменути коментариста (књ. II стр. 516. и 550.).

По реченом аустријски зак. решава право интабулираног закупа у три правца: 1) у случају *приватне* продаје, кад је закуп *интабулиран* обвезује новог купца и за преостало време закупа (§ 1095.); 2) кад закуп *није интабулиран* имаће се мора предати новом купцу *по отказу* (§ 1120.) 3) код *јавне* (судске) продаје имаће се има предати новом купцу по отказу без обзира на уговорено време закупа (§ 1121).

Наш грађ. законик тако исто решава горње питање. Тако по § 704. код *приватне* продаје *неинтабулираног* закупа имаће се предаје новом купцу без обзира на време уговореног закупа, и ако је закуп *интабулиран* онда и за купца важи рок закупа с обзиром на § 301. који гласи: „Тако исто и бремена са ствари скопчана на јавним књигама оснивајућа се, прелазе на новог господара са ствари. Зато ко ствар какву прима, ваља добро да се извести и о правима и бременима с њом скопчанима; иначе следства сам себи нека припише“. Као што се види, наш законик нема одредбе о *јавним* продајама интабулираног закупа, али о њима он говори на другом месту, на име у § 489. грађ. суд. пост. који гласи: „Суд је дужан да са продатог имања скине попис, интабулације и остале терете и да купцу изда тапију најдаље за месец дана кад од извршне власти добије извештај о продаји са описом граница“; те тако са гледишта како су прописи нашег закона о том питању текстовани јасно је, да код *приватне* продаје *интабулираног* закупа обвезује купца за преостало време (§ 1095. аустр. зак. и § 301. и 704. нашег грађ. зак.), а код

јавне продаје купца не обавезује уговорени рок закупа. Противно схватање, у том случају, не само да би било од штете за купца тога имања, јер би га ограничили у уживању истога, него би било од штете за раније интабулиране повериоце, што се не сме допустити, у прилог чега наводимо још ово: Римско Право није допуштало доцнијим интабулантима да могу тражити продају интабулираног имања док ранији интабуланти нису измирени, а модерно право одбацило је ту строгост римску и дало је право сваком интабулираном повериоцу, да може тражити продају интабулираног имања. Дакле, из овога се види у колико је римско право чувало раније интабуланте, не дајући познијим да могу тражити продају док они не би били измирени, или док их они сами не измире и т. д. Међутим због овога неограниченог права интабулираних повериоца, да могу тражити продају интабулираног имања, како је то сада, појавила се дискусија међу правницима о ограничењу тога њиховог права, док се не би саслушањем њиховим утврдила цена истога, испод које се не би смело продати, а како нам овај случај показује, наш Касациони Суд чак допушта доцнијем интабулираном закупу веће право него што га он по рангу, који му хипотека даје, има.

Надамо се да смо с ово неколико речи више објаснили спорно питање.

Ст. Максимовић.

УДОВА ЧИНОВНИКА ИМА ПРАВА НА ПЕНЗИЈУ И КАД САМА И ПОСЛЕ ШЕСТЕ ГОДИНЕ УЛАГАЊА МУЖЕВЉЕВА У ЧИНОВНИЧКИ УДОВИЧКИ ФОНД УПЛАТИ СВЕ УЛОГЕ ДО ПУНИХ 10 ГОДИНА УЛАГАЊА МУЖЕВЉЕВА.

С. М. поручик у пензији умро је 21/10-1905 год. оставив удову и једно дете. Пре смрти његове жена његова г-ђа А. да би осигурала за себе и дете пензију ако би С. умро пре пуних 10 година улагачких у фонд за удовице и децу умрлих чиновника, пошаље Управи Фондова у овај фонд 194.70 дин. као рест улога С-ових до пуних 10 год. улагачких.

Овај улог Управа Фондова не прими с тога, што је С. тада имао више од 6 година улагачких, јер, налази, да по чл. 16 закона о пенз. фонду за удовице и децу умрлих чиновника, чиновник може свој улог Управи положити само

одмах после *пет* или у току *шесте* године, и врати послату суму да се г-ђи А. преда. Али г-ђа А. не хтедне новац да прими са разлога, што баш по чл. 16 зак. о пенз. фонду на који се Управа позвала, има права да и после шесте године може положити све улоге до пуних 10 година улагачких С-ових, и да ће, кад Управа неће новац да прими, повести код суда спор о томе — и тако тај враћени новац остане код окр. благајне.

Ускоро за тим умре С. а стараоци масе његове обратe се првостепеном суду са потребним документима тражећи да суд досуди пензију удови и детету пок. С. Првостепени суд решењем од 17/12 1905 год. № 31110 одбије стараоце од тражења као неумесног и недоказаног са тог разлога што ничим нису доказали да је пок. С. био 10 година редовни улагач у чиновнички удовички фонд, нити да је по чл. 16 пом. закона после пуних пет година улагачких уплаћен сав улог до пуних 10 година. По жалби стараоца Касациони је суд решењем од 6/II-1906 год. № 1204 поништио ово решење првостепеног суда из ових разлога: Када је Управа Фондова породици пок. С. оспорила право на пензију и суд према томе улазио у оцену самога права молиоца, онда је овим право молиоца постало спорно, и суд је погрешно што је овај спор расправио решењем каквом се одлукaм расправљају само споредна питања у спору, већ је, према § 303 гр. суд. пост. имао ствар пресудом да расправи. Суд је усвојио ове примедбе као обвезне и одредио рочиште и, после пресудом од 17/3-1906 год. № 8085 досудио породици пок. С. право на пензију, са разлога:

1. Што је поднетим уверењем Управе Фондова на рочишту доказано да је уплаћено рест улога за пок. С. до пуних 10 год. улагачких.

2. Што ни сам чл. 16 пом. закона не забрањује да се улог до 10 год. може и после шесте године уплатити нити се да и замислити да је законодавац имао намеру да ово право улагања дозволи само чиновнику који има пуних пет а не и ономе који има више година службе, и

3. Што је и другим поднетим уверењем доказано да је Управа Фондова раније, од другог чиновника, који је био у десетој години службе, примила улог до пуних 10 година улагачких.

На ову пресуду Управа је Фондова изјавила незадовољство и као разлог навела: што онај улог до 10 година није положио сам С. по његова жена, позвав се на § 33 грађ. закона по коме права која су за личност или особити чин или услов везана с њиме заједно и ишчезавају, и на чл. 16 закона о пенз. фонду који даје права улагачима да после пуних пет или у току шесте године улагања могу све улоге до 10 година уложити, и тиме на случај раније смрти, породици пензију осигурати, а ни њима самим пре пет и после шест година улагачких, а њиховој породици никако — овима последњим чак ни право на вођење спора ако га умрли чиновник за живота није повео.

По овом незадовољству Апелациони суд пресудом од 20/4-1906 г. № 1731 одбио је удову од права на пензију, у главном са разлога: што је за пок. С. улог положен кад је био у деветој години улагачкој а не шестој, јер налази да је смисао чл. 16 зак. о пенз. фонду тај да се улог до 10 год. може уплатити само после пуних пет и у току шесте године а никако доцније, у противном вели „одвело би и том, закону скроз противном закључку, да се могу овако унапред до 10 год. службе уплатити улози кад год се хоће и на тај начин осигуравати пензија породици само онда кад се већ очевидно види да је смрт ту, да је она неизбежна.“

По жалби стараоца масе ову пресуду Апелационог суда повиштио је Касациони суд примедбама свога I одељења од 3/8-1906 год. № 6657 са ових разлога:

„Погрешно је Апелациони суд, преиначавајући пресуду првостеп. суда узео, да је по II алинеји чл. 16 зак. о пенз. фонду за удове и децу умрлих чиновника, пок. С. улог у фонд о коме је у пресуди реч, могао да уплати само у току шесте године улагања. Јер, кад закон дајући улагачу право да може у току шесте године улагања уплатити све улоге до потпуних 10 година, није *изрично* забранио да се то може чинити и у току идућих година — од седме до десете, то се тужилачкој страни право на давање улога у деветој години улагања пок. С. има признати.

„Ово право тужилачкој страни има се признати по томе разлогу, што овлашћење на нешто више садржи у себи овлашћење и на оно што је мање т. ј. кад је лицу, које је свега 5 година улагало у фонд, признато право уплате улога у сми-

слу II алинеје чл. 16 зак. о пенз. фонду, онда се то право има у толико пре да призна и ономе лицу, које је било улагач дуже од 5 година. Другим речима, природно је да се ономе, ко је више година улагач, више и права од стране фонда даје, него ономе, који је у фонд краће време улагао.

„Напоследку Касациони суд примећује да благодјејање које поменути пропис даје улагачу постоји у корист улагача и, у недостатку изричног противног законског наређења, оно се, у овом случају, не може тумачити на штету улагача.“

Ове примедбе Касационог суда Апелациони суд није усвојио, већ је на исте писмом од 8/8-1906 г. № 2893. дао ове против разлоге:

„Апелациони суд остаје и сад при томе, да није на закону основано мишљење Касационог суда, по коме би улагач чиновничког удовичког фонда, имао права, — да би својој породици осигурао издржавање из овог фонда, на случај да умре пре навршених 10 година улагања у овај фонд — да у току од навршене пете године улагања, *кад год хоће до 10 година уплати све улоге за 10 пуних година улагања*. Такво мишљење никако се не може изводити из тога што у II одељку чл. 16 зак. о чинов. удов. фонду није то и изречно забрањено. Јер, и ако то није изречно забрањено у пом. чл. 16, тамо је изречно речено, кад то може да буде, што се види из речи у пом. чл. 16 *„даје се право да могу одмах или у току шесте године улагања“* — и код оваквог изричног наређења о томе, кад се та уплата може учинити, није ни била потребна ни једна више реч у томе погледу.

„После овог времена, дакле, то се не може учинити.

„Да је законодавац и поред овако јасног и изречног наређења у пом. чл. 16 унео у закон и ту напомену, да се уплата улога за пуних 10 година улагања не може вршити и у току седме или осме год. улагања, онда би та напомена представљала само један плеоназам за који не би имала никаква смисла ни стварна разлога да се нарочито уноси у закон, јер ни у колико не би чинио јаснијом и иначе јасну и прецизну одредбу пом. чл. 16.

„Стоји разлог Касационог суда, да ово наређење чл. 16 пом. закона постоји једино у корист улагача, али баш за то што је та одредба у корист улагача, за то се већ у њеном тексту садржи и оно ограничење, потребно је чувати фонд

од евентуалне штете, а то је, да се у оваквим случајевима улози уплаћују најдаље до шесте године улагања и за то време до пуних десет година унапред.

„Најзад, Апелациони суд, налази, да није основано тврђење Касационог суда, да се право на пензију има признати тужилачкој страни по томе разлогу, што овлашћење на нешто више садржи у себи и овлашћење на оно што је мање, јер цео систем уплате у пензиони фонд изложен у закону о томе фонду срачунат је и заснован на закону вероватноће, који има за основу тачна и прецизна рачунска правила. Према томе таквом интерпретационом одредбом чл. 16 пом. закона, која би, проширујући смисао њен у корист улагача, чинила супротност оној рачунској основици, на коју се закон о чинов. удов. фонду наслања, не може се, противно циљу самог закона, реметити онај ред и начин уплаћивања улога, који је у томе закону изречно предвиђен и утврђен.“

Општа седница Касационог суда одлуком својом од 31/8 1906 № 7784 одбацила је ове против-разлоге Апелационог суда и усвојила напред поменутог примедбе свога I одељења, и, по томе, Апелациони суд пресудом од 7/10-1906 г. № 3815 досудно је удови г-ђи А. и детету јој право на пензију.

Милић М. Гавровић,
рачуновођа првостеп. суда

**ДОЦНИМ ТЕСТАМЕНТОМ УНИШТАВА СЕ РАНИЈИ САМО У ТОМ СЛУЧАЈУ, АКО
ЈЕ ОН ПУНОВАЖАН.**

Тужилац Ј. П., поступајући према решењу неоспорног судије к. првостеп. суда Бр. 12140/906., тужио је к. првостеп. суду А. П., и синове му В. Д. и Ђ., и тражио, да суд пресудом својом поништи писмено завештање умрлог му оца П. П., писано 8. марта 1901. г. у Н. са разлога, што је ово завештање замењено доцнијим, писаним 19. октобра 1903. г. у Л., а које је извршном пресудом поменутог првостеп. суда под Бр. 4657/906. поништено као неважеће. За доказ овога поднео је поменуту пресуду првостеп. суда и решење неспор. судије.

Првостепени Суд оценио је овај навод тужиоцев и нашао је:

Да не стоји тужбени навод да је завештање пок. П. П., писано 8. марта 1901. г. у Н., замењено његовим завештањем од 19. октобра 1903. г., а то за то, што се поднетом пресудом суда овог — као јавном исправом (§. §. 187. и 188. грађан. суд. пост.), а и самим признањем парничара (§. 180. грађан. суд. пост.) утврђује, да је писмени тестаменат пок. П., писан 19. октобра 1903. г. у Л., уништен и као такав да је без вредности, — те с тога има се ценити писмен тестаменат пок. П., писан 8. марта 1901. г. у Н., као његова последња воља у времену, кад се овај спор расправља, а и зато што суд узима, да пок. П. тестаменат, писан 19. октобра 1903. г. у Л., који је судски оглашен за неважећи, не може обарати ранији тестаменат, јер је последњи тестаменат од 19. октобра 1903. г. уништен, те се према томе има сматрати, да је пок. П. своју последњу вољу изразио у свом тестаменту од 8. марта 1901. г. — §. 448. грађ. зак.

Према овим разловима првостеп. суд је пресудом својом од 12. I. 1907. г. Бр. 815. тужиоца одбио од тражења, и тестаменат пок. П. писан 8. марта 1901. г. у Н. огласио за снажан.

Апелациони Суд пресудом свога I. одељ. од 26. априла 1907. г. Бр. 1788. преиначио је пресуду првостеп. суда и пресудио, да се има сматрати да тестаменат пок. П. П. бив. из Л. писан 8. марта 1901. г. у Н. и не постоји, са ових разлога :

Из решења неспорног судије к. првостепеног суда Бр. 12140/906., приложеног у тужби, види се, да је тужилац упућен на редовни грађ. спор противу туженог, у коме би имао доказивати важност или неважност спорног тестамената од 8. марта 1901. г., према томе, питање, које се тужбом износи за расправу у овој парници, јесте у томе : да ли спорни тестаменат завештаоца пок. П. П., написан 8. марта 1901. г. има правне вредности или му се легална важност има одрећи.

По §. 448. грађ. зак., завешталац има права своју вољу, на случај смрти, којој је дао израза у тестаменту, променити, и на место једном исказане воље ставити другу, по којој се има учинити други распоред са имовном заоставштином завештаоцем, по смрти његовој.

Према томе принципу унето је у одредбу §. 448. грађ. зак. изречно законско наређење, да тестаменат доцнијег датума анулира раније завештање, т.ј. уништава правну важ-

ност тог ранијег тестаментa, и ако је ранији тестамент све дотле имао пуну законску вредност.

Из акта овог спора види се, да је тeстaтoр. пок. II. за живота својег начинио сем пом. тестаментa од 8. марта 1901. год, још и један тестамент од 19. октобра 1903. г. Овим другим тестаментом, који је доцнијег датума од оног првог, поништен је први тестамент од 8. марта 1901. г., његова правна егзистенција престала је, чим је други доцнији тестамент састављен. Према томе, први тестамент не може произвести никакво правно дејство у погледу имовинско-правних односа, који се њиме регулишу, јер он више не постоји; на његово место ступа други доцнији тестамент. Али, ни овај други, доцнији тестамент не може имати никаквих правних последица, јер је извршном пресудом к. пр. суда од 23. фебруара 1906. г. Бр. 4657. поништен, и на тај начин лишен законске важности.

На основи изложенога, не може се задовољити захтев тужбе, да се тестамент од 8. марта 1901. г. поништи, јер је са наведених разлога јасна ствар, да се има сматрати, да тај тестамент правно и не постоји. За то се овај спор у томе смислу има расправити.

Међу тим, без икаква је утицаја на саму ствар тај факт, што је доцније тестамент од 19. октобра 1903. г., којим је замењен онај први од 8. марта 1901. г. поништен пом. извршном судском пресудом, јер и ако тај факт постоји, ипак се не може узети противно изречном наређењу §. 448. грађ. зак., да тај доцнији тестамент није уништио спорни тестамент, који је ранијег датума.

Касациони суд, примедбама свога III. одељења од 12. септембра 1907. г. Бр. 8257., поништио је поменуту пресуду Апелационог суда, са ових разлога:

Тестамент је свечани акт, и за законску доставерност његову по §. 428. грађ. зак. тражи се, да је у свом реду и по пропису начињен. Чим тестамент није снажан, нема ни законску доставерност, нити одредбе у њему постављене важе.

Према томе правна егзистенција ранијег тестаментa престала би према §. 448. грађ. зак. само у том случају, кад би он доцнијим уредним тестаментом био опозван.

У овом случају тестамент од 19. октобра 1903. г. не може према изложеном поништити тестамент од 8. марта 1901. г.,

кад је тестаменат од 19. октобра 1903. г. поништен извршном пресудом к. првост. суда 23.-III-906. г. Бр. 4657.

На ове примедбе Касационог суда Апелациони суд дао је ове противразлоге:

Питање је у томе:

Може ли се сматрати правно да постоји један тестаменат, кад је он доцније замењен другим тестаментом, који је као неуредан поништен извршном судском пресудом. Другим речима: да ли у таквом случају о ранијем тестаменту може бити речи као тестаменту — као о правном факту, који може да произведе правне последице, ако одговара законским условима, и чија се важност може и треба да цени према томе, да ли он одговара закону или не; или се пак такав тестаменат има сматрати правно да не постоји, да је он престао бити правни факат, и да као такав не може да произведе правне последице, и да према томе он не може бити предмет правне дискусије?

По мишљењу III одељ. Касац. суда први тестаменат правно постоји све дотле, док не буде опозван доцнијим уредним тестаментом, који је начињен у свему по пропису закона и као такав оглашен за уредан у смислу §. 428. грађ. зак., а да је без утицаја на правно постојање ранијег тестамена доцнији тестаменат, који је као неуредан оглашен пресудом судском за неважећи.

Међу тим Апелациони суд, позивајући се на пропис §. 448. грађ. зак., који гласи: „тестаменат од завештаоца уништен губи своју силу и важност. Доцнији тестаменат обара првашњи, баш да први није уништен, осим ако се у последњем завештању не позива на првашњи“ — налази, да овим законским прописом дејство доцнијег тестамена у односу на ранији изједначено је са уништењем ранијег тестамена, јер чим је тестатор направио доцнији тестаменат, онда је тада тим самим фактом определио, да ранији тестаменат уништава, и пошто та његова изјава одмах дејствује безусловно, то се од тога момента има сматрати, да ранији тестаменат престаје правно да постоји. Од тога момента престаје бити правни факат, који је у стању да произведе какве правне последице и од тога момента он за право и правне одношаје постаје индеферентан. Од тог момента ранији тестаменат губи своју правну природу и од правног постаје физички факат, јер се

ни у пропису §. 448. грађ. зак. не каже, да доцнији тестаменат уништава ранији само у оном случају, ако је и он уредан и за таквог оглашен, већ се само вели да „доцнији тестаменат обара првашњи“, што значи: да сваки доцнији тестаменат уништава ранији, изузев случај кад се доцнији тестаменат изрично позива на ранији, те по томе само у томе случају и ранији тестаменат остаје у снази у колико са доцнијим не стоји у противречности.

У овом конкретном случају имамо два тестамената пок. П. П., — један од 8 марта 1901. г. и други од 19. октобра 1903. г. Овај други тестаменат је уништен пресудом к. првостеп. суда од 23. марта 1906., Бр. 4657. као неуредан, и по њему није могао да се изврши распоред наслеђа заоставштине пок. П. Али је и ранији тестаменат пок. П. од 8. марта 1901. г. по смислу § 448. грађ. зак. уништен тестаментом од 19. октобра 1903. г. Од тога момента онај ранији тестаменат је престао правно да постоји, престао је да буде правни факат, те као такав не може да буде предмет правне дискусије, пошто не може ни да произведе никакве правне последице, па баш да у погледу форме и одговара свима законским условима.

У овом случају овако се има узети у толико пре, што се тестаменат пок. П. од 19. октобра 1903. г. не позива на онај од 8. марта 1901. г., те да би се према § 448. грађ. зак. могло узети, да овај важи поред онога.

Пошто је тестаменат од 19. октобра 1903. г. поништен пресудом к. првост. суда од 23. марта 1906. г. Бр. 4657. не може по мишљењу Апелац. суда повратити у живот и тестаменат од 8. марта 1901. г., јер је тај тестаменат престао правно да постоји још оног дана, када је начињен доцнији тестаменат — 19. октобра 1903. г.

Касациони суд у општој својој седници од 16-X-907. г. Бр. 10405. усвојио је примедбе свога III. одељења, а против разлоге Апелационог суда одбацио је.

Овакво оживљавање једног мртвог тестамената од стране Касационог суда, сматрам, да није на закону основано. Јер, претпоставимо овакав случај: тастатор има два сина, и првим тестаментом својим искључи из наслеђа једнога од својих синова. Но доцније се покаје и напише други тестаменат, којим у праву наслеђа изједначује оба своја сина, и деси се случај да баш овај други тестаменат буде судским путем по-

ништен као на закону неоснован. Шта у овом случају бива? Зар, рецимо да први тестаменат, који је испунио све формалности законске, буде оглашен за снажан, па да и поред све воље тестаторове један од његових синова буде искључен из реда наслеђа? Мислим, да у оваквом случају воља тестаторова не би била погођена, и за то би се требало узети, да тестамената и нема, него да се отвори закони ред наслеђа.

Оволико само за сад.

Тих. М. Живковић,

писар Касац. Суда.

ПИСМЕНИ А ПРИВАТНИ ТЕСТАМЕНАТ ПРАВНО ВАЖИ И АКО НИЈЕ У ЗАКОНОЈ ФОРМИ САЧИЊЕН, — АКО ЈЕ САМО ОД СТРАНЕ НЕСПОРНОГ СУДИЈЕ УТВРЂЕН, — КАО УСМЕНИ СУДСКИ ТЕСТАМЕНАТ.

Завештање.

„Стар сам 50 год., но при чистој савести и здравом разуму. Потомства — деце немам, јер се нисам ни женио“.

„Зато завештавам у наслеђе после моје смрти сво моје покретно и непокретно имање, мојим синовцима Јовану и Живку Милошевићима, из Средњева, на равне делове. А завештавам им за то, што ме они као старог и немоћног издржавају, јер код њих у њиховој кући живим, и јер ће ме они као моји синовци и најближи сродници за живота хранити а по смрти подушија дати“.

„Ово ми је завештање прочитано и ја се изјашњавам да је исто моја последња воља, јер ми је од суда првостепеног читано а читао ми је исто и писац и сведок завештања С. Карапетровић, адв.“

„Неписмен сам, за то сам поред мог имена крст ударио. Имање моје вреди 360. динара“.

30. октобра 1891. год.

Пожаревац.

Завештаоц,

† Радован Арсић
из Средњева

потписао га умољен

С. Карапетровић.

Сведоци:

Свет. Карапетровић, адв.

Димитрије Ж. Ђурић,

Милан Г. Стефановић, овд.

Да је Радован Арсић, из Средњевз, кога потписати познаје преко Димитрија Ж. Ђурића, и Милана Г. Стевановића, трг. оvd., завештање ово суду на потврду поднео и кад му је исто пред судом и сведоцима на њему потписатим прочитано, за своје признао, — тврдим с тим, да је такса у 10. дин. у маркама плаћена.

№ 28311.

15. новембра 1891. год.

Пожаревац.

Судија

Неспорних дела,

Свет. Ј. Бркић

Милован и Милосав Арсић, тежаци из Средњева, браћа тестатора Радована, тужбом својом, тужили су првостепеном пожаревачком суду Јована и Живка Милошевића, тежаке из Средњева, и тражили су: да се горњи тестаменат поништи, јер исти не одговара оној форми, која се за постојање писмених тестамената тражи, а као главпе разлоге и у тужби и на рочишту навели су:

а., Што се из спорног тестамената не види изјава тестатора Радована да је он позвао тестаменталне сведоке, да му они буду сведоци у овој његовој последњој вољи — §. 433. грађ. зак.;

б., Што у спорном тестаменту није назначена изјава тестаменталних сведока, да су они били присутни приликом тестаторове последње воље и што у тој њиховој изјави поред осталог није назначено и то, да је спорни тестаменат прочитан тестатору од стране једног тестаменталног сведока — §. 435. грађ. зак. ; и,

в., Што на тестаменту није потписан довољан број сведока по §. 433. грађ. зак., јер г. Свет. Карапетровић, адв. из Пожареваца, није могао у исто време бити и сведок и писац овога тестамената.

Тужени Јован и Живко у своме одговору на тужбу а тако исто и на рочишту, навели су: да је спорни тестаменат обучен у све законске форме, које законодавац за постојање тестамената тражи. Стављена потврда од стране неспорног судије, спорном тестаменту дала је карактер јавне исправе, а кад то стоји, онда је и спорни тестаменат права последња воља тестаторова, и он ју је пред надлежном влашћу изјавио.

Тражили су да се тужиоци одбију од тражења уништаја овога тестаментa као од тражења неумесног и недоказаног.

По свршеном извиђању по овоме спору, првостепени пожаревачки суд пресудом својом од 22. августа 1907. године, под № 36.710, поништио је горњи тестамент са ових разлога:

„Спорни тестамент по форми не одговара закону. Из самог тестаментa, пре свега, не види се, да су потписани сведоци били сви на окупу при потписивању, а то је нужно по §. 433. грађ. зак. Нема, даље, ни изјаве сведока на тестаменту у којој они према горњем законском пропису треба да сведоче, да је оно последња воља завештаочева што је у спорном тестаменту записано.“

„Даље тестамент је неуредан и са тога разлога, што тeстатору, као неписменом, није прочитан онако, како то наредује §. 435. грађ. зак., јер сам тeстатор у њему тврди, да му је прочитан од сведока г. Светозара Карапетровића, а док међутим он је тестамент и писао, те као писац није могао тестамент читати тeстатору.“

„То што је овај тестамент потврдио и неспорни судија и у потврди назначио, да је тестамент у суду тeстатору прочитан пред сведоцима и да је тeстатор по прочитању овај тестамент за свој признао, не може овоме тестаменту дати праву важност, нити му може надокнадити оно што он нема јер је он по суштини својој приватан тестамент, т. ј. писан ван суда.“

По изјављеном незадовољству тужене стране, Апелациони суд у првом одељењу своме, пошто је расмотрио акта овога спора и пресуду првостепеног суда, пресудом својом од 2. новембра 1907. године под № 4633, преиначио је горњу пресуду првостепеног суда, и тужилачку страну одбио од тражења уништаја горњег тестаментa, а са ових разлога:

„Пре свега *тестамент* је таква наредба, којом ко на случај смрти чини расположеја о свему имању или само једној чести имања свога, и они се у погледу на форму разликују на *приватне и јавне* т. ј., на оне, који се праве без сарадње судске и оне који се граде уз суделовање власти.“

„За важност приватних тестаментa законодавац је у §§. 430., 433., 434. и 435. грађ. зак., прописао испуњење *већих формалности*, но што је то учинио за јавне тестаменте, т. ј.,

за тестаменте, који се праве уз сарадњу суда, а то је за то, да се не би последња воља тестаторова изиграла, што је могућно код приватних тестамената, а код јавних тестамената предпоставка је, да тог изигравања последње воље тестаторове не може бити.“

„Поднети тестаменат у тужби чији се уништај тражи потврђен је надлежним судијом за неспорна дела, којом је потврдом надлежни неспорних дела судија констатовао, да је садржина истог тестамена доиста последња воља тестатора Радована Арсића, да учини расположај са својим имањем онако, како је то у поменутом *писмену* (исправи) која садржи *тестаменат* или наредбу последње воље његове записано, јер је тестатор Радован пред три способна сведока: Свет. Карапетровићем, Димитријем Ж. Ђурићем и Миланом Г. Стевановићем, и пред надлежним неспорних дела судијом изјавио: да је то његова последња воља, признавајући ово писмено за његово.“

„Из поступка тестатора Радована, што је отишао у суд и тамо изјавио своју последњу вољу о расположењу свога имања стављеном на поменутом писмену види се, да је он тестаменат хтео да прави уз сарадњу судске власти, дакле јаван — судски тестаменат и то усмени, исказан пред судом за чију је форму законодавац у §. 440. грађ. законика и чл. 163. неспорних правила прописао много мање формалности него за приватни тестаменат.“

„Тако за судски тестаменат, и то усмени, као што је и овај спорни тестаменат, законодавац је прописао у § 440. грађ. законика, и чл. 163. и 165. правила о поступању у неспорним делима: да се надлежни неспорних дела судија увери о истинитости личности тестаторове и о његовој способности за тестирање и да тестатор изјави своју последњу вољу пред њим — неспорних дела судијом у присуству два грађанина, који имају сва својства, која се по закону за сведока траже“.

„Из поднетог у тужби *писмена*, које садржи последњу вољу тестатора Радована види се, да је по наведеним законским прописима у свему поступљено, јер се из тога писмена нарочито из потврде његове види, да је се надлежни неспорних дела судија уверио о истинитости тестатора Радована о његовој способности за тестирање, а тако исто види се да је тестатор Радован изјавио своју последњу вољу код судије у

присуству довољног по закону броја способних сведока и да је као неписмен поред свога имена крст ставио“.

„Према томе ово писмено које садржи последњу вољу тестатора Радована Арсића, има доказну снагу јавне исправе по § 188. грађ. суд. пост., и законску важност судског теста-мента, пошто је написан у форми како прописује чл. 163. правила о поступању у неспорним делима, с погледом на § 440. грађ. зак., те се тужиоци од свога тражења да суд овај тестаменат као неуредан уништи имају одбити као од тражења неумесног и недоказаног“.

„Разлог у пресуди првостепеног суда, да онај који је потписао тестатора и писао тестаменат, као што је овде случај, не може бити у исто време и сведок, не стоји, јер законодавац у § 435. грађ. зак., није то забранио, а што није нарочито напоменуо, да и писац тестамена може бити сведок истог, није правни разлог да овај то не може бити. У осталом, у овом конкретном случају где је према напред наведеном утврђено да је поднето писмено у тужби — *усмени судски тестаменат* не може о томе ни бити говора, јер законодавац за ову врсту тестамена није прописао и ту формалност, која је у осталом спорна само за то, што законодавац није изрично ставио, да може бити и писац тестамена и сведок. Ну баш да се и узме то, да писац овога писмена, које садржи тестаменат пок. Радована, Свет. Карапетровић, који је тестатора Радована и потписао, не може бити сведок, ипак их има два а то су: Димитрије Ж. Ђурић и Милан Г. Стефановић, а ова два сведока довољна су према § 440. грађ. зак., и чл. 163. правила о поступању у неспорним делима“.

„Што се тиче тога, што ово писмено, које садржи тестаменат пок. Радована Арсића, није писано у суду, Апелациони суд налази: да је то без значаја и без икаквог утицаја на важност овог тестамена, јер нема ни једног законског прописа у коме би било наређено да се нечија изјава или писмено, које би садржавало тестаменат, мора писати баш у суду, а кад тога нема, онда се мора узети, да је ово писмено *протокол судски* у коме је написана последња воља тестатора Радована, јер га је као таквог неспорни дела судија потврдом и овером својом примио, а што га није преписао и по том оверио, то је због тога учињено, што би то био излишан посао,

јер такав акт не би имао веће правне важности, но што га овај тестаменат има — чл. 163. неспорних правила“.

По жалби тужилачке стране ову пресуду Апелационог Суда одобрио је и Касациони Суд у трећем одељењу своје, решењем својим од 19. јануара 1908. год. под Бр. 13649.

Жика Ж. Илић—Средњевац,
адв.

У СЛУЧАЈУ ТУЖБЕ ЧИНОВНИКА СУДУ НА ОСНОВУ ЧЛ. 28 УСТАВА ИСЛЕДНИ СУДИЈА МОЖЕ ИСТРАГУ И ПРЕКИНУТИ.

Одлука опште седнице Кас. Суда

Ж. Г. и М. Б., из Дреновца тужбом својом од 2. септембра 1906. год. Бр. 23.663 оптужили су првостепеном суду часнике општине дреновачке за фалсификовање зборских одлука о одобрењу 30% општинског приреза.

Примивши ову тужбу суд је решио: да је на основу чл. 28. Устава за извиђање надлежан првост. суд и да на основу § 23. кр. пост. иследни судија узме тужбу у рад.

Иследни судија по свршеном ислеђењу ове кривице, решењем својим од 1. новембра 1907. год. Бр. 36.329 прекинуо је даљу истрагу над оптуженима, јер је нашао да не стоји представљено дело фалсификата, нити пак друго какво кривичко дело.

Но по жалби прив. тужилаца под Бр. 38.955, — првостепени суд поништио је поменуто решење иследног судије са ових разлога:

„Иследни судија ни једним законским прописом није овлашћен да доноси решења о прекинућу истраге по предметима, по којима води истрагу. Јер по § 19. тач. 3. кр. с. пост. истражна је власт *суд* а не иследни судија, који само *у име суда* има да води ислеђење, па кад га доврши, он је дужан да акта преда суду и овај да реши: да ли има места да се прекине истрага или не.

„Ово суд изводи из § 26. кр. с. пост. који гласи: „*Суд* ће моћи од предузетог ислеђења одустати само из узрока у овом закону казаних (29),“ — а суд не сачињава један судија — у овом случају иследни судија, — већ три судије и деловођа — § 12. зак. о устројству првост. судова.

„Према томе иследни судија није био надлежан да поменуто решење Бр. 36.329 о прекинућу истраге донесе, а кад га је донео, оно је незаконито.“ —

По овоме је иследни судија послао овај предмет са својим рефератом суду на решење и суд је решењем својим од 7. децембра 1907. год. Бр. 42.264 решио: да се оптужени не стављају под суд, већ отпусте.

Но по жалби прив. тужилаца под Бр. 44.326 и ислед. судије под Бр. 44.478, — Касациони Суд примедбама свог II одељења од 31. децембра 1907. год. Бр. 14.139 поништио је горње судско решење са ових разлога:

„Према § 23. крив. пост., сва ислеђења у првостепеном суду врши иследни судија, и он је надлежан да поред напред казаног поступка доноси и потребна решења, било о прекиду истраге, било о стављању окривљених под крив. истрагу, било да се одбаци тужба као ненадлежној власти поднета, било да оптужене у смислу наређења § 158. реч. пост. оптужи надлежном првостепеном суду. Сва пак његова решења подлеже разматрању првостепеног суда — чл. 3. зак. о истражним властима и §§ 131 и 161—164 крив. пост.

„Кад то као ноторно стоји, онда се првостепени суд није могао упуштати у разматрање и доношење овога ожалбеног решења са тога разлога, што му иследни судија ова акта није спровео ни писмом под Бр. 39.889, нити пак писмом под Бр. 40.759 па ни писмом Бр. 41.029 на начин како је то предвиђено наређењем § 158. крив. пост. т. ј. није поднео тужбу.

„А кад, дакле, није било тужбе од стране иследне власти, онда је суд био дужан, да све акте овога оптужења врати нерасмотрена иследном судији с препоруком, да иследни судија донесе потребну одлуку засновану на закону.“ —

Првостепени суд није усвојио ове примедбе Касац. Суда већ је 11. јануара 1908. год. под Бр. 1.338 упутио Општој Седници следеће противразлоге:

„Поменуते примедбе II одељења Касац. Суда утврђују, да према § 23. крив. пост. сва ислеђења у првостеп. суду врши иследни судија, и он је надлежан да доноси и потребна решења, било о прекиду истраге, било о стављању окривљених под кривичну истрагу, било да се одбаци тужба као ненадлежној власти поднета, било да оптужене у смислу наређења § 158. реч. пост. оптужи надлежном првостеп. суду као

и то, да сва решења иследног судије подлеже расматрању првостепеног суда према чл. 3. зак. о истраж. властима и §§ 131. и 161—164. кр. с. пост.

Но по чл. 2. зак. о истраж. властима и § 19. тач. 3. кр. с. пост. поред полиције истражну власт имају и *првостеп. судови*. Првостеп. судови ову иследну власт врше преко једног свог судије — иследног судије — § 23., 24. и 25. кр суд. пост.

Према томе истражна је власт *суд*, а не иследни судија, који само у име суда има да води ислеђење и доноси све потребне одлуке по кривичном поступку, којима се управља ислеђење, а то су све оне радње предвиђене у глави VI—XIV кр. с. пост. па и решење о стављању окривљених под кривичну истрагу. Кад потпуно исцрпи ислеђење, иследни је судија *дужан* да акта преда суду и овај да реши: има ли места, да се прекине истрага, односно обивињени отпусте, или да се ставе под суд, или, ако нађе да није дело довољно ислеђено, нареди ислед. судији у чему ће ислеђење допунити.

Ово суд изводи:

1). Из § 26. кр. с. пост., који гласи: „*Суд* ће моћи од предузетог ислеђења одустати само из узрока у овом закону казаних (29),“ — а суд не сачињава један судија — у овом случају ислед. судија — већ три судије и деловођа — § 12. зак. о устрој. првост. судова;

2). Из § 158. кр. с. пост., који гласи: „Кад на против *полицајна власт* ислеђење доврши и према ислеђењу нађе, да је кривица довољно доказана, а дело припадаје суђењу првост. судова, она ће начинити тужбу на суд...“, а којим је дакле само полиц. властима стављено у дужност да пишу тужбу кад дело спроводе суду а не и иследном судији. Да је законодавац хтео да ову дужност оптуживања и писања тужбе наметне и првостеп. суду, односно ислед. судији, он би свакако у овом §-у у место „*полицајна власт*“ ставио „*истражна власт*“ и како по § 19. кр. пост. истражну власт чине и полиц. власти и првостеп. судови, то би у том случају наредба у овом § 158. кр. с. пост. односила се и на ислед. судију. Али кад то законодавац није учинио, значи да је само истражној полиц. власти хтео да наметне и наметну јој ову дужност, а не и оној другој истражној власти — судској.

А то има свога разлога што је законодавац истражну судску власт ослободио од оптуживања и писања тужбе у смислу § 158. кр. с. пост. А тај разлог је овај: Првостепени судови врше иследну власт преко иследног судије који је у исто време и државни тужилац. — § 23. кр. с. пост. У својству држав. тужиоца иследни судија мора да доследи дело, ако има у чему, па онда поднесе суду државну тужбу противу оптужених према § 183. крив. суд. пост. И онда, ако би се усвојило то, да је иследни судија дужан за дело које је извиђао у суду, да поднесе тужбу по § 158. крив. с. пост., онда излази: *да иследни судија подноси две тужбе готово једнаке, по једном истом предмету*, једну у својству ислед. судије, а другу у својству држав. тужиоца. Законодавац свакако то није хтео, да иследни судија у једном истом предмету у року од неколико дана подноси две једнаке тужбе, па је зато у § 158. кр. с. пост. нарочито и ставио место „истражна власт“ — „полицајна власт“, и тиме јасно казао, да је ту тужбу по свршеном ислеђењу дужна да подноси само полицијска власт а не и иследни судија. После тога, иследни судија врши ислеђења у име суда а не у име своје, дакле као пуномоћник, и кад он поднесе суду тужбу, значи да суд сам себи подноси тужбу, а то је *нелогично*, а законодавац ту нелогичност није хтео да унесе у закон нити ју је унео.

Па кад стоји то, да иследни судија не може да доноси решења, којима се одустаје од даљег ислеђења и да није дужан по свршеном ислеђењу, ако налази да је кривица довољно доказана, да подноси тужбу у смислу § 158. кр. с. пост., — онда значи, да је он дужан да ислеђење, кад га доврши, преда суду, те да овај према §§ 161—164 кр. с. пост. донесе потребну одлуку.

Према томе није на закону основано тврђење II одељења Касац. Суда, да ислед. судија има права да решава о прекиду истраге и да мора подносити тужбу суду у смислу § 158. кр. с. пост.

А не стоји ни то, као што II одељење Касац. Суда у примедбама наводи, да иследни судија има права да одбаци тужбу као поднету ненадлежној власти.

Јер тужба се иследном судији и не подноси, већ првостепеном суду, пошто је првост. суд истражна власт према

наведеном § 19. тач. 3. кр. с. пост. И суд, кад кривичну тужбу прими, прво ће видети, да ли је надлежан за извиђање, па ако јесте, упутиће је на рад иследном судији, према § 23. кр. с. пост., а ако није надлежан, одбиће је на основу § 35. кр. суд. пост.

Са изложенога, кад је суд у овом конкретном случају тужбу примио и упутио ислед. судији у рад а овај по свршеном извиђању вратио суду акта, по којима је суд донео ожалбено решење Бр. 42.264., — то П оделење Касац. Суда није могло исто решење да поништи по томе разлогу, што је донето, и ако није било тужбе иследног судије.“ —

Општа седница Касац. Суда одлуком својом од 16. јануара 1908. год. Бр. 477 није уважила против-разлоге првостепеног суда, *већ је усвојила примедбе II оделења Касац. Суда.*

Светислав Митриновић.

ОЦЕНЕ И ПРИКАЗИ

Поступак општинских судова у грађанским парницама и поступак изабраних судова. Написао Ал. Стевановић, судија, стр. 1—56. Цена 2·50 динара.

У овој књизи г. писац се потрудио, да даде упута неправницима, нарочито општинским деловођама, судијама општинских судова и изабраним судијама о томе како треба поступати при извиђању и суђењу спорова код општинских и изабраних судова. С погледом на публику, којој је ова књига намењена, писац се и није упуштао, као што сам наводи, у дубља теоријска излагања, већ је начела грађанскога судскога поступка изложио популарно, служећи се познатим делима: *Теоријом грађанскога судскога поступка* од Андре Ђорђевића и *Упутивом за суђење грађанских спорова код општинских судова* од Милана Ст. Марковића. У књизи се налазе и формулари за разне процесно-правне акте и судске одлуке, што ће несумњиво бити од користи читаоцима. Садржина овога упута почиње са надлежношћу општинских судова у грађан. парницама, за тим се излаже цела процедура извиђања и суђења а свршава се извршењем пресуда и решења општинских судова. Такође је изложено и суђење изборних судова и извршење њихових пресуда. Према задатку, који је писац себи овом књигом поставио и начину како га је решио, може се рећи да ће она помоћи доста, ако буде у довољном броју распрострањена и читана, да се код наших општинских и изабраних судова боље суди. Да данашње њихово суђење *не ваља*, и да му треба што пре тражити лека, у томе се слажу не само правници него и сви људи, који су о томе питању размишљали. На свима је сада да препоруком ове корисне књиге колико толико допринесу правичнијем суђењу код општинских судова.

Д. Ар.

Dr Josef Kohler: *Einführung in die Rechtswissenschaft, Leipzig 1908.*

Увод у правну науку предаје се, поред Правне Филозофије, на Берлинском Универзитету у место Енциклопедије Права, који предмет постоји на нашем Универзитету и који, по мом мишљењу, не испуњује потпуно задатак, ради кога се предаје. На Берлинском Универзитету је Увод у правну науку почетак правних студија, а правна филозофија је завршетак, пошто се њоме одређује виши, филозофски појам права. Средињу испуњују поједини огранци приватног и јавног права, тако да правна настава иде једним одређеним и потпуно логичким током. Докле Енциклопедија

Права пружа једну више мање шаблонску слику појединих правних области, која се обично научи на памет, дотле нам један добар Увод у правну науку показује суштину права и правних установа у главним, али ипак лако схватљивим цртама, дајући нам могућности, да се у даљем раду слободно и с познавањем правне материје можемо кретати.

Такво једно добро дело, које може послужити као увод у изучавање права, јесте дело мога професора у Берлину, Колера, које мислим да прикажем српским правницима. Ја нарочито морам да нагласим, да овај приказ чиним више ради дела самог, него ради писца, пошто је Колер правни зналац првог реда и има много капиталних радова, који по важности и вредности стоје далеко испред овог увода, намењеног чисто наставним циљевима. О проф. Колеру намеравам другом приликом опширније да пишем, а сад нека ми буде допуштено, да укажем на многостручност његових радова. Он предаје на Универзитету у Берлину ове предмете: Увод у правну науку, Правну Филозофију и Упоредно Право, Грађанско Право (свих пет одељака), Грађ. Суд. Поступак и Стечајни Поступак, Кривично Право, Кривични Поступак, Трговачко Право, Право књижевне својине, патентско и жиговно право, индустријско право и међународно право. У свима тим правним областима Колер је стручњак и научар првог реда, што се види из његових радова, који се такође простиру на све правне области. У питањима упоредног права, чији је он први пијонер у Немачкој, као и у питањима нематеријалног имовинског права, реч Колерова је пресудна. У правној филозофији заступа Колер нарочито чисто свој правац, посматрајући право као један вечито променљиви појав, који, као и остали културни појави, није нешто спољно, случајно, чисто материјално и лишено сваког националног основа, већ подлежи истем оним утицајима и законима, чије се дејство огледа у напретку човечанства. Са тако широког гледишта посматрана, правна филозофија добија један узвишени задатак, који уједно оправдава постојање правне филозофије као науке. Да додам још, да је Колерова филозофија, као што је он сам назива, идеална филозофија, т. ј. слободна од материјализма а позитивизма. Многобројни потпуно успели радови Колерови на овом пољу најбољи су доказ о тачности и коректности његовог метода.

Колико Колер ради на напретку правне науке, види се и из броја часописа, које он уређује. Тако он издаје: *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft*, *Archiv für das bürgerliche Recht*, *Berliner juristische Beiträge*, *Zeitschrift für die Rechts — und Wirtschaftsphilosophie*, *Zeitschrift für Völkerrecht* и збирку *Handelsgesetze des Erdballs*. Поред тих часописа, на којима он највише ради, налазе се његови радови и у свима другим немачким правним часописима.

За карактеристику Колерову потребно је да кажем, да се он бави и лепом књижевношћу. Његов роман „*Eine Faustnatur*“ изазвао је прошле године дивљење код свих литерарних зналаца. Колер је сем тога и музичар првог реда, стручњак у најтежим питањима тонске уметности и велики обожавалац Вагнеров. Штраусову последњу оперу „Саломе“ нико није оштроумније критиковао од Колера.

Такав један велики човек, као што је Колер, не занемарује ни наставни рад. На Универзитету у Берлину он има два семинара, један за

млађе правнике а други чисто научни, где се раде теме из свих грана права, немачког или страног, и где поред кандидата за докторат раде и људи који већ имају докторске титуле. Па и ово дело које мислим да прикажем, намењено је више мање практичној, наставној потреби, као замена предавања из Увода у правну науку. Међутим не треба се чудити, што је Колер и при изради овог уџбеника остао онај исти велики правник, какав је он при изради чисто научних дела. Ова његова књига занимаће без сумње и свршене правнике, који ће у њој наћи много нових идеја. Као и остали Колерови радови, тако је и овај увод у правну науку писан слободно од утицаја сличних дела и одликује се великом субјективношћу, али једном субјективношћу, која се врло лако прима. Ја га према томе само могу препоручити српским правницима, који владају немачким језиком.

Лазар П. Марковић.

Arturo Rocco, *La riparazione alle vittime degli errori giudiziari.* Napoli; Jovene, 1906.

Прошло је већ више година (1893.), откада је у Италији штампана значајна књига о погрјешкама судца и љековима за исте. Књигу је написао познати италијански књижевник Доменико Ђуријати (*Domenico Giurati, Gli errori giudiziari*). Разлози, које је писац ту изнио, били су тако јаким, да је књига обратила на себе велику пажњу. Она је била први, потпуно успјели покушај, да се опширно и основано проговори о тешким и великим пошљедицама погрјешног суђења.

Нема сумње, да судови гријеше свугдје. Суде људи, па није немогуће да гријеше у најбољој вјери. О оваком гријешењу, а не о зломном суђењу, јер је и овога било увијек, а биће и у напријед, писала је опширно Ђуријати-ева књига. О таквом суђењу, погрјешном, а не зломном, говори и књига коју приказујем. У њој су покупљени многи пишчеви чланци о лијечењу и поправљању погрешака судачких и њихових жртава. Све је сређено по духу најновије науке. Додан је нарочити додатак о свим страним законима, који се односе на то питање. У другом су додатку законске основе, које су до сада израђене у Италији.

Писац врло брижљиво расправља о разним теоријама, које говоре о правној основи исправљања судских погрјешака. Ту су друштвени уговор, општа корист, необавезна кривица, професионални ризик. Најпослије претреса моралну обавезу и милост која је основана на правичности. Износи још своју теорију. По тој теорији, исправљање судских погрјешака било би лично субјективно јавно право. Оно иде у ону врсту права, која грађани морају добити од своје државе, а која им држава даје по обавези, коју је сама за себе примила. Та се обавеза састоји у позитивним дјелима, која држава извршава на корист својих грађана. Право на исправљање судбених погрјешака били би право и јавна дужност међусобног потпомагања између државе и грађанина. Држава мора да даде ту помоћ жртвама сваке судбене погрјешке.

Књига се препоручује особито ради двају додатака, који су већ наведени.

Др. Александар Митровић.

Б Е Л Е Ш К Е

Др. Антон Ранда. Један велики словенски научник, уважен и поштован и у туђем научном свету, прославио је недавно уз живо учешће свога народа педесетогодишњицу задобијања докторске титуле. Реч је о славном чешком правнику, *Др. Антону Ранди*, професору прашкога универзитета и бившем народном чешком министру. Ранда долази у овај не тако велики број словенских правника, који су успели да, као наш Богишић, пронесу својим научним радовима име своје и свога народа по целом научном свету. Заједно са Унгером он се сматра као најбољи познавалац аустријског приватног права, на коме је највише радио. Његови су радови многобројни, а у најзначајније долазе они о *државини*, о *својини*, о *накнади штете* и *систем аустријског трговачког права*. Сем тога Ранда се бавио и испитивањем специјално чешкога права, и у тој области има такође врло ваљаних радова. Он је и један од оснивача чешкога универзитета у Прагу, тога центра и расадника чешке знаности, велики је пријатељ универзитетске омладине, чији је учитељ био кроз толики низ година, и један од многобројних жарких патриота, којима се чешки народ пред свима словенским народима може подичити!...

Жељи чешкога народа да славном научнику буде суђено још за дуго радити на правној науци, на част и срећу свога народа, придружују се и српски правници, честитајући јубилару ово ретко славље.

Једно заслужено одликовање. На последњој својој седници у овом летњем семестру изабрао је правни факултет нашега универзитета *Г. Ђорђа Павловића*, председника Касационога Суда у пензији, за *доктора права honoris causa*. Ми се особито радујемо што је прво одликовање ове врсте у Србији пало у део уваженоме судији и признатоме научнику. Зацело ће се и доцнији доктори права у нашој отаџбини поносити тиме, што је први почасни доктор нашега универзитета Ђорђе Павловић, сениор наших судија, име цењено и у нашем и у страном правничком свету!...

Нови председник Касационог Суда. У нашем највишем суду наступила је важна промена у личном саставу суда: на место заслужнога и опште уваженога досадашњег председника, *Г. Ђорђа Павловића*, који је по пропису закона по навршеној 70 години живота стављен у пензију, постављен

је Краљевим Указом за председника Г. Михаило Јовановић, члан Државног Савета. Ценећи Г. Јовановића као исправног службеника државног на свима положајима, које је у својој дугој чиновничкој каријери заузимао, ми смо уверени, да ће он и на овом највишем судијском положају знати очувати Касационом Суду онај лепи глас, који је он и досада уживао. Наша је радост у толико већа, што Г. Јовановића „Архив“ убраја у ред својих особито цењених сарадника, и честитајући ми нови положај, ми се надамо, да ће читаоци нашега листа имати прилике, да се и од сада користе читањем његових састава у „Архиву“...

1. Прослава 80-то годишњице и пензионисање Др Ернста Имануела Бекера. Редован професор за римско и немачко грађанско право у Хајделбергу, прави тајни саветник, *Др Ернст Имануел Бекер*, повукао се крајем овог летњег семестра у мир, после *55-то годишњег* професорског рада, прво у Грајфсвалду а затим од 1874. год у Хајделбергу.

16. августа прошле године прославио је В. И. Бекер у Хајделбергу свој 80-ти рођен-дан. Ма да је по жељи слављеника свака свечаност требала да изостане, ипак није могао овај дан у правничком свету да прође неопажен. Многобројни ђаци којима је Бекер за време свога 50-то годишњег рада (од тога више од 30 год. у Хајделбергу) предавао римско и немачко грађанско право, поштују у њему оштроумног научника и духовитог наставника. Он представља последњи изданак велике традиционалне школе пандектиста 19. века; но у његовој личности и радовима оличен је и више мање прелазак ка једноставном грађанском праву немачке царевине.

Бекерово поље научног рада обухвата римско право као и проблеме данашњег модерног правног живота — две области, које млађи правници врло ретко упоредо обрађују.

На његово место долази професор Др Вагнер из Граца.

2. 29. скуп немачких правника. 10 септембра ове год. одржаће се у Карлсру-у 29. скуп немачких правника, са овим дневним редом:

1) Да ли је за препоруку законско регулисање најамног уговора (нарочито уговора о тарифи) између послодавца или послодавачких савеза с једне стране и радничких савеза с друге стране?

2) Које се грађанско-правне последице везују за убичајена озлоглашења у модерној борби око награде, нарочито за забрану куповане и продаје код таквих озлоглашених лица, давање посла озлоглашеним радницима и ступања на рад код озлоглашених послодаваца?

3) Да ли су потребни нарочити прописи, да би се осигурало дејство задржавања права сопствености на машинама које су у вези са фабричном зградом?

4) Да ли је за препоруку допунити царевински закон за сузбијање нечасне конкуренције која се врши тобожњом „распродајом“ радње?

5) Да ли треба право стоваришних признаница и стоваришних задужница законски регулисати?

6) Какве су промене у постојећем праву за препоруку, да би се оним личностима које су у говорном или службеном односу, осигурао

припадајући им удео у користи и части, који произилази из њихових проналазака и других умних творевина?

7) Да ли је потребно принцип легалности у кривичном судском поступку ограничити, у случају да треба у ком погледу?

8) Који је систем казни за препоруку за будући немачки казнени законик?

9) Да ли је за препоруку да се у будући немачки казнени законик увесу прописи о поострењу казне?

10) Треба ли задржати претходну истрагу у смислу досадашњег казног судског поступка и, у случају да треба, у ком облику?

11) Треба ли ограничити у грађанско-правним споровима принцип колегијалног решавања у корист решавања од стране једног судије само?

12) Да ли је за препоруку промена правног средства ревизије у грађанским стварима?

13. Да ли је потребно реформисати поступак пред средским судовима и у ком правцу?

3. Једна интересантна парница у Немачкој. Тужилац је од оптуженога при примању у службу за хемичара узео писмену обавезу, у којој се овај залагањем своје часне речи и једном уговореном казном од 100.000 м. обавезао, да за време своје службе о свима радњи својственим уређењима, поступцима и искуствима неће никоме изван радње ништа говорити, исто тако да неће чинити никаква истраживања, која падају ван његовог делокруга рада и никоме сем његовим претпостављеним никаква саопштења чинити, као и да за три године после изласка из службе неће ни у коју фабрику, у којој се слични производи израђују, ступити нити сам исте производити. Приходи оптуженога износили су годишње само 2400 м. на име плате, плати одговарајуће тантијеме и 1000 м. на име награде и то једном за свагда. Оптужени је по својој иступању из службе пре истека од 3 год. код конкурента ове фирме у службу ступио. Тужилац је сад тужбом тражио пуну уговорену казну, и у II инстанцији још 20.000 м. У претходној је инстанцији казна на 10.000 сведена, али у том износу ипак изречена. Царевински суд поништи пресуду и одбије тужбу. Цео је уговор, према § 138 ал. 1 нем. грађ. зак., као уговор који се коси са моралношћу дакле као неморалан ништав по мишљењу царевин. суда. Прво због огромно велике казне, која није стајала ни у каквом односу са приходима тужиоцем, и која је и за најмањи прекршај уговора била у стању, да са материјалне стране упропасти оптуженога за цео живот. То би чак тада и вредило, кад би такве одредбе биле условљене услед правог интереса тужилачке фабрике, о чему овде у опште ништа није тврђено нити доказивано. У пандектном се праву истина узимало да уговорена казна због њене висине никад није неморална. Али се ово не може по грађанском законнику претпоставити. Осим тога дошло је још и обвезивање часном речју у заштиту чисто финансијских интереса тужиоца. Част као идеално добро не сме се без икаквог ограничења у правно-имаоинским односима у корист других употребљавати — §§ 302, 302 нем. казн. зак.

Овде пак не појављује се никакав идеални или лични моменат, који би могао оправдати везивање оптуженог за своју дужност средством правнога добра части.

Крик.

Псгрјешке у језику наше правничке терминологије. Под овим натписом отпочео је г. Др. Озрен Суботић у 23—24 броју „Бранкова Кола“ саопштати своје замерке појединим правним терминима, усвојеним у законима и у саобраћају нашега народа. И правнике у Србији мора ово питање нарочито интересовати. Јер велики законодавни послови на изради новога грађанскога и казненога законика за Србију већ су отпочели, а у самом почетку рада истиче се питање: шта ћемо са потребним терминима законским? Хоћемо ли задржати усвојене већ, и ако су противни — по нахођењу филолога — законима нашега језика, или ћемо тражити нове, који постоје у говору народном, а по потреби и стварати нарочите термине у духу српскога језика? По моме мишљењу не би било паметно одбацити термине, који су се већ одомаћили и у народном говору, јер се деценијама већ налазе у нашим законима, баш и да су они строго узевши противни „духу“ српскога језика. Закони треба да буду јасни, термини морају бити прецизни тако да не настане збрка у појмовима. Тога би несумњиво било, кад би се на пр. у казненом законнику место *стицаја* (како данас у нашем казн. законнику стоји) употребио термин *стјецање злочинства* или *стечај*, као што г. Суботић предлаже. *Стечај* у Србији већ означаје *конкурс*. Г. Суботић предлаже даље, да се место речи *обвезати* се узме реч *затећи се*, која је, по његовом мишљењу, боља и лепша. Ја мислим да реч *затећи се* не значи *sich verpflichten*, обвезати се. По примерима, које г. Суботић из народних песама наводи, чини ми се, да *затећи се* означаје више моралну обвезу, неко заветовање, кад се неко завери (мислећи при том не на законску принуду да обећано изврши, него с обзиром на своју част) да ће нешто учинити или не учинити. Тако: Јер ја сам се кнезу *затекао*, да закољем турског цар Мурата. *Затекао се* да не љубим млада војна. Ја мислим да *затећи се* није за профане ствари, јер је то реч из песничког речника; она лепо звучи у наведеним стиховима, али оставља, бар на мене, нелагодан утисак кад кажем: *затекао сам се* да купим ову кућу, да учим ћака по 40 дин. месечно и т. д. То исто важи и за речи *заточник* или *зарочник* на место *обвезника*. Кад се чује реч *заточник* одмах се помисли на *заточника слободе, правде* и т. д. у опште на неког идеалног борца, који не купује, не узима под кирију, не ступа у службу, нити у опште закључује свакодневне уговоре грађанскога саобраћаја. С тога мислим да је боље да ова лепа реч остане и даље у речнику поета, а ми да останемо и даље при *обвези* и *обвезнику*... — Наш грађански законик, као што се зна, нема нарочитога израза за *узукатију* (Ersitzung). Он *застарелостићу* назива и „Verjährung“ и „Ersitzung“. С тога се слажем са г. Суботићем, да би за Ersitzung ваљало усвојити термин *одржај*, који се налази већ у црногорском имовин. законнику. — Ја мислим да није основано гледиште г. Суботића, „да куповина не значи радњу, него саму купљену ствар — das Gekaufte, reß empty“ — према чему би, по г. Суботићу, требало за emptio-venditio усво-

