

АРХИВ

ЗА

ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

ОРГАН

Правног Факултета Универзитета Београдског

УРЕДНИЦИ:

Dr. Чедомиљ Митровић и Dr. Коста Кумануди

и професори Универзитета

КЊИГА ШЕСНАЕСТА

БЕОГРАД

ИЗДАВАЧ: АДМИНИСТРАЦИЈА АРХИВА

1, Кнез Михаилова улица 1.

ANALI PFB | anali.rs

1914.

САДРЖАЈ КЊИГЕ XVI (СВЕСКЕ 1—6)

АРХИВА ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

СТРАНА

Грађанско право и поступак

| | |
|--|-----|
| Једно питање из Наследног Права (објашњење §§ 414 и 415. Грађанског Законика), од Др. Л. Марковића | 27 |
| Поновљење парнице, од Др. Д. Аранђеловића | 11 |
| Уговор о осигурању, од Милоша М. Станојевића §1, 185, 257, 374, 443 | |
| Прибављање и губљење стварних службености у опште, од Влад. Недељковића | 277 |
| Противписмено (contre lettre), од Др. Ђор. Павловића | 321 |

Административно право

| | |
|---|-----|
| Пензија удовице и деце умрлих чиновника, од Др. М. Тодоровића | 104 |
|---|-----|

Државно право

| | |
|--|-----|
| Црна Гора (из историје Државног Права), од Б. Југовића | 120 |
|--|-----|

Кривично право и поступак

| | |
|---|----------|
| О саучешћу код посебних (специјалних) кривичних дела (delicta propria), од Др. М. Миљковића | 337, 414 |
| Дом за малолетнике, од Др. Чед. Митровића | 289 |
| О двојакот тумачењу одредбе § 331. законика о поступку војних судова у кривичним делима, од Драг. Ј. Антуле | 298 |
| О младим преступницима (Juvenile offenders) у енглеском законодавству, од Др. Ђорђа В. Тодоровића | 40 |
| Отпуст без казне, од Др. Душана М. Суботића | 401 |

Црквено право

| | |
|--|---|
| Правило: „Nullum crimen, nulla poena, sine lege“ у црквеном казновом праву, од Др. Никодима Милаша | 1 |
|--|---|

Економија и финансија

| | |
|--|-----|
| Економско-финансијске студије о рату, од Др. Велимира И. Бајкића | 161 |
|--|-----|

Међународно право

| | |
|---|-----|
| Заблуде пацифизма, од Др. Милете Ст. Новаковића | 178 |
| Рат и међународни уговори, од Др. Милете Ст. Новаковића | 241 |

Трговачко право

| | |
|---|----------|
| Оснивање акционарског друштва (по закону од 10. децембра 1896. г. са изменама и допунама од 17. новембра 1898.), од П. М. Моравца | 127 |
| Страна акционарска друштва, од П. М. Моравца | 204 |
| Оснивање акционарских друштава у Србији, од Др. Велимира Вајкића | 365 |
| Изједначење меничног права, од Спасоја Радојичића | 356, 433 |

Парламентарна хроника

| | |
|---|----|
| Редовни сазив за 1910 г., од Слободана Јовановића | 52 |
|---|----|

Судска хроника

| | |
|--|----------|
| О пречем праву наплате, од Мих. Ј. С. | 59, 154 |
| Пресуде изабраних судова пуноважно обвезују деобничаре, а према трећим лицима немају никакве важности, од Ср. Ђ Трипковића | 61 |
| Није самовлашће из § 195., већ крађа из § 221. крив. закона, од Бригислава Ђелосевића | 149 |
| За настањивање војске по приватним зградама не даје се накнада, од Д. Н. С. | 220 |
| И по извршној осудној исправи, може се тражити обезбеђење, од Д. Н. С. | 221 |
| О протоколисању фирме, од Нов. П. Шаулића | 303, 387 |
| Кад треба кривца, приликом стављања под суд за дело тешке повреде из § 177. крив. зак. ставити у притвор? од П. В. | 312 |
| Још једна примедба поводом спора о протоколисању фирме, од Др. Ј. Марковића | 391 |
| Кредитна исправа (обвеза) важи само онда ако поверилац особенем исправом докаже да се је дужник том кредитном исправом послужио | 394 |
| Продавац, који је сукцесивно продао своје имање двама купцима, од којих је првог осигурао квитом као простом исправом, а другога уредном ташијом, која је по датуму познија од квите, учинио је дело преваре из § 253. т. 1. крив. зак. казнимо по § 252. кр. зак. а други купац ако је за прву продају знао, његов је саучасник, од Влад. Недељковића | 397 |
| Приходња, које је муж по §§. 1238 и 1239. грађ. зак. из имовине женице побрао и у новац претворно давањем на зајам у своје име његова је својина, и тражбине, које потичу из ових односа припадају њему, односно његовој оставштини и његовим наследницима, од Ст. М. | 464 |

| | |
|---|-----|
| И после развода брака између супружника може женско дете по навршетку седме, а мушко по навршетку четврте године, остати код матере, ако за то има важних разлога (§ 142. Аустриског § 118. нашег грађанског законика), од Ст. М. | 465 |
| Жена има право на обезбеђење издржања и пре пресуде судске о количини тога издржања | 466 |
| О разумевању чл. 1. закона о пречишћавању рокова од 29. октобра 1913. год., у вези са чл. 10. истог закона | 468 |

Административна хроника

| | |
|---|-----|
| Рокови за жалбе и незадовољства изјављена Државном Савету против решења административних власти и Закон о Продужењу Рокова Плаћања од 1. октобра 1912 г., од Александра Д. Води | 65 |
| Како Државни Савет примењује Уредбе, од Александра Д. Води | 224 |

Економско-финансијска хроника

| | |
|--|----|
| Буџет за 1913 година, од Др. Милана М. Стојадиновића | 74 |
|--|----|

Оцене и прикази

| | |
|--|-----|
| Jivojin Péritch, professeur de droit civil à l' Université de Belgrade. De la Materialisation des Droits Privés. (Extrait de la Revue Trimestrielle de droit civil. Janvier—Février— Mars, 1913) Librairie de la Société du Recueil Sirey. Paris, 1913 P. 38., од Д. Јовановића | 79 |
| Joyan Krikner, Industrie und Industriepolitik Serbiens. Hale a. S. 1913. Стр. 178, од М. С. | 152 |
| Зборник закона и уредаба. Пречишћено и систематски уређено издање. I. књига: Устав, органски закони и општи административни закони. У Београду. Штампано у Државној Штампарији Краљевине Србије, 1913. XV.+412. Цена: у меком повезу 6.— дин., у тврдом повезу 7.50 дин., од Д. Јовановића | 153 |
| Dr. Karl Strupp, Urkunden zur Geschichte des Völkerrechts. 2. Bände. Preis M. 36. Bd. I.: Bis zum Berliner kongress (1878). Mit einer karte. XVIII u. 410. S. gr. 8°. Bd. II.: Vom Berliner kongress bis 1911. Mit einer karte VIII u. 539. S. gr. 8°. I. Ergänzungsheft. A. Politische Dokumente zur Maroko —, Tripolis- und persischen Frage. B. Urkunden nichtpolitischen Inhalts: Schiedsgerichtsverträge VIII u. 106. S: gr. 8°. Preis M. 3.60. — —, Völkerrechtliche Fälle zum akademischen Gebrauch und selbststudium. S 42. Gotha, 1911., од Д. Јовановића | 158 |
| Verhandlungen des Zweiten Deutschen Soziologentages. Tübingen, 1913. Verlag J. C. B. Mohr. стр. 192, од Д. Р. Дашића | 315 |

| | |
|--|-------------------|
| Mario Marino-Lucca. — Di taluni capi del progetto preliminare di Codice Penale per la Serbia — estratto dalla Corte Penale, rivista di leggi anno XVI no. 158—159. Catania 1913., од Др. Луја Вакотића | 471 |
| О положају странаца у Француској у пројекту закона о породичном добру које се не може узети у попис. Жан Ришар сенатор, адвокат у Шалону на Сони, од Миодрага Лазаревића | 477 |
| Белешке | 159, 319, 480 |
| Нове књиге | 80, 160, 320, 480 |
| Некролог: † Александар С. Борисављевић, државни саветник, хонорарни професор науке о финансијама на Универзитету и т. д., од Ник. Станаревића | 237 |

САРАДНИЦИ

ма XVI књизи Архива за правне и друштвене науке

- Антула, Драг. Ј., 298.
Аранђеловић, Др. Драг., 11.
Бајкић, Др. Велимир., 161, 365.
Вакотић, Др. Лујо., 471.
Боди, Александар Д., 65, 224.
Данић, Д. Р., 315.
Белошевић, Брат. М., 149.
Јовановић, Драгослав, 79, 153, 158.
Јовановић, Слободан., 52.
Југовић, Б., 120.
Лазаревић, Миодраг Ј., 477.
Марковић, Др. Лазар., 27, 391.
Милаш, Др. Никодим., 1.
Максимовић Ст., 464, 465.
Миљковић, Др. М., 337, 414.
Митровић, Др. Чед., 289.
Моравац, П. М., 127, 201.
Недељковић, Влад., 277, 397.
Новаковић, Др. Милета Ст., 137, 241.
Павловић, Др. Ђор., 321.
Радојичић, Спасоје, 356, 433.
Солдаговић, Д. Н., 220, 221.
Станаревић, Никола, 237.
Станојевић, Милош М., 81, 185, 257, 374, 443.
Стојадиновић, Др. Милан М., 74.
Стојадиновић, Мих. Ј., 54, 145.
Суботић, Др. Душан, 401.
Тодоровић, Др. Ђорђе В., 40.
Тодоровић, Др. М., 104.
Трипковић, Ср. Ђ., 61.
Шаулић, Нов. П., 303, 387.

АРХИВ

ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

Књига XVI.

25 августа 1913.

Број 1.

ПРАВИЛО: „NULLUM CRIMEN, NULLA POENA, SINE LEGE“

У ЦРКВЕНОМ КАЗНЕНОМ ПРАВУ.

Правило: *nullum crimen, nulla poena, sine lege*, припада новијем свјетовном казненом праву.¹ По томе правилу подлеже казни само она дјела, за која закон изрично одређује казну, и та се казна може примијенити само онако, како је то изрично утврђено у закону. Овако одређују мал не сви новији Казнени Законници.²

Друкчије је ово и у римском казненом праву, и у црквеном казненом праву.

¹ *Dr. Fr. v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. XV Aufl. Berlin, 1905. S. 87.*

² Чл. 4. *француског* Code pénal одређује: Nulle contravention, nul délit, nul crime, ne peuvent être punis de peines qui n'étaient pas prononcées par la loi avant qu'ils fussent commis. Одредба ова узета је у данашњи француски Казнени Законик из пређашњег Законика 1795. године, и исту су одредбу затијем усвојили готово сви потоњи Казнени Законници других држава. Испореди §. 2. Казн. Законика 1870. у *Њемачкој*; чл. 1. Казн. Законика у *Италији*; §. 2. Казн. Законика у *Србији*. У *Аустрији* чл. 4. царског патента 27. маја 1852., којим је објављен данашњи Казн. Законик, каже, да се само за она дјела може неко судити и казнити, која су споменута у Законнику. Дакле *nullum crimen sine lege*; али друга половина правила: *nulla poena sine lege*, и покрај све одредбе §. 32. истог Законика, која везује слободу судије при налагању казне, не може се рећи да важи у строгоме смислу, јер за све друге прилике, које могу наступити при истраживању дотичног кажњивог дјела, мора важити и аналогија, и то не само при испитивању околности, које отежавају или олакшавају учињено дјело и при одмјеривању казне, него особито тада, кад у дотичном §. Законика није изрично одређена казна (на прим. §§. 434. 459. 525), и кад дакле има судија сам да одлучи, какву ће казну да у таквим случајевима наложи кривцу.

У старој римској држави за вријеме краљева, исто и за вријеме републике у доба аристократске владе, судило се по личној увиђавности самих краљева или односних државних чиновника о свима пријеступима, и јавнима и приватнима. Кад је у римској републици наступила демократска влада, заведени су били народни судови, *comitia centuriata* и *comitia tributa*, који су судили опет по својој увиђавности и савјести о свима пријеступима, објављујући гласом народа дотична дјела за пријеступе, и одређујући начин, којим треба казнити кривце. Наравно је, да при овоме није могло бити строго одређенога казненога права, ни у теорији, ни у пракси, и дакле није могло бити уопће ни системе о пријеступним дјелима. Овакав начин суђења и досуђивања казни врло је често бивао на штету самога казненога права; и то тијем више, што услијед уплива народних трибуна на народне судије, који трибуни често су имали својих личних интереса, кад би оптужено било једно или друго лице, и услијед разних страначких трзавица у самом народу, много је пута страдала правичност саме пресуде. Ово је дало повода у половини II вијека прије хришћанске ере да се уведу такозване *quaestiones perpetuae* за редовни поступак у казним стварима. Прва би била она, која је уведена са *lex Calpurnia* противу изнуде (*crimen repetundarum*).

Умјесто дотадашњих народних судова, од сада су имали да суде о казним дјелима стални судови, које су састављали стручни људи, и то према одређеном писаном закону, од којег се није смјело у ничему одступати, те су се и налагале само оне казне, које је изрично одређивао закон. Судија није имао права да се упушта у никакво тумачење онога што је било речено у закону, него је имао само да изрекче, да ли је или није криво дотично оптужено лице — *condemno* или *absolvo*. Овијем је уведена корјевита реформа у римском казном праву, премда је ово послје било у многоме преиначено и исправљено.

Течајем времена издано је било много онаквих закона, као *lex Calpurnia*, о различним пријеступима и односним казнама за те пријеступе. Између тих закона најважнији су из посљедњих година римске републике, *leges Corneliae*, које је издао Корнилије Сула, као диктатор, и *leges Juliae*, које је издао Јулије Цезар, противу разноврсних пријеступа, за које

су кривци морали бити подвргнути изрично одређеним у закону казнама. По овоме за поменуте *quaestiones perpetuae* важило је правило, да су кажњива само она дјела, која за таква означају сами закони, и да се за такво кажњиво дјело смије наложити кривцу само она казна, коју закон изрично одређује. *Nullum crimen, nulla poena, sine lege.*

Кад је у римској држави наступило доба царева (30. год. пр. Хр.), наступила је промјена и у казненом праву. Остали су на снази поменути закони Суле и Јулија, исто као и други, који су били издани о разним пријеступима, али су укинуте биле *quaestiones perpetuae* ради крутости своје, и ради скупченога положаја, у којем су се налазили судије при изрицању својих пресуда. Судијама је сада остављено било да слободније поступају у криминалним процесима, и да поред писаног закона може да им важи и обичајно право или судска пракса, исто као и интерпретација закона и аналогја. Као опћа норма усвојено је било правило Улпијаново: *Poena non irrogatur, nisi quae quaque lege, vel quo alio jure specialiter huic delicto imposita est.*¹ Признаје се према томе извором за казнено право не само писани закон, *lex*, него и оно, о чему нијесу постојали изрични закони, а што је неким другим правним путем уведено било, дакле и неписани закони. Ово је још јасније формуловао Улпијанов ученик, Модестин, који, наводећи нека кажњива дјела, о којима је имао цар сам да каже посљедњу ријеч, напомиње како судије не смију пренагливати судом својим, *si non tale sit delictum, quod vel ex scriptura legis. vel ad exemplum legis vindicandum est*, т. ј. ако није такав пријеступ, који треба казнити, или по писаном закону, или *по примјеру писаног закона*.

Ово је правило важило од тога доба (прва пола III вијека хришћ. ере) у римској и византијској држави кроз све даље вијекове. Свједочи о овоме то, што је исто правило ушло у Јустинијанов *Corpus juris*² и затијем у Базилике.³ Исто ово правило унесено је и у Номоканон XIV титула,⁴ те тијем постало мјеродавним и за казнено право источне цркве.

¹ Dig. L. 16, 131. §. 1. Bas. II. 2, 126.

² Dig. XLVIII 4, 7. §. 3.

³ Bas. LL. 36, 8.

⁴ Номос. IX, 36 (Атинска Синтагма, 1852. I, 228).

И у казненом праву западне цркве важи исто правило. Тек у другој поли прошлога вијека поједини западни канонисти хтјели су да доказују, да и у црквеном казненом праву важи оно правило, које је у новијем свјетовном казненом праву, наиме, да подлеже казни само она дјела, за која писани закон прописује казну.¹ Ово су ти канонисти изводили из односнога списа св. Амвросија миланског о патријарсима, гдје је казано: *Poenae criminis ex tempore legis est, quae crimen inhibuit; nec ante legem ulla rei damnatio, sed ex lege.*² Али ово мјесто из Амвросијеве књиге, премда је оно и приведено у Грацијанов *Decretum* (С. 3. с. XXXII. qu. 4), говори не о црквеном закону, који нормира црквену дисциплину, него о божанском закону, и тиче се Аврамова прељубочинства, које је он учинио *ante legem Moysi et ante evangelium*, које прељубочинство није могло бити узето за grijех пред Богом, јер се догодило прије него што је законом објављено било да је то пријеступ, као што то исти Амвросије тумачи: *non ergo in legem commisit Abraham, sed legem praeventit.* У осталом мишљење о овоме питању оних новијих западних канониста данас је већ опровргнуто.³

Источном црквеном казненом праву сасвијем је непознато оно правило, да без изричнога закона не може бити ни пријеступа, ни казне. У овоме погледу може се рећи, да у основи за ово право је оно исто, што и у римском казненом праву, а што се већ показало и тијем, што је горенаведено Модестиново правило усвојено и примљено у основни Канонски Зборник православне цркве.

Према религиозно-моралној задаћи цркве у свијету, црквена власт мора пазити и настојати, да се добри поредак свагда уздржава у црквеном друштву, и да сви чланови тога друштва, били они клирици или свјетовњаци, врше строго и без пријекора своје дужности. Ко поступањем својим руши

¹ Cf. *Icard, Praelectiones juris canonici*. Paris, 1862. III, 146. *Heiner, Kathol. Kirchenrecht*. Paderborn, 1893. II, 82. *Katz, Ein Grundriss des kanonischen Strafrechts*. Berlin, 1881. На стр. 3. ове књиге писац каже: *Nothwendig ist für die Strafbarkeit des Delicts ein dasselbe unter Strafe stellendes Gesetz.*

² *De Patriarchis lib. I. de Abraham cap. 4.*

³ *Hinschius, System des katholischen Kirchenrechts*. Berlin, 1869—1897. IV, 745. Anm. 4.

тај поредак и пренебрегава дужности, које га везују као члана цркве, тај мора подлећи црквеној казни, коју му за такво његово поступање наложи црквена власт. Према томе, црквено казнено право има да послужи главној задаћи саме цркве, како би својим казним средствима учинило, да не буде од никога поремећен правилни ток црквеног организма. Али чинећи ово и употребљујући односне казне за кривце, црквено казнено право не тежи тијем да се кривац одмах и морално уништи, него на првоме мјесту тежи, да би се он поправио и постао опет добар члан цркве; и тек у крајњем случају и кад се кривац покаже упоран у злу, тада тек он бива излучен из црквене заједнице, и постаје, као што каже Основатељ цркве, као незнабожац и цариник за цркву (Мат. XVIII, 17). Ап. Павао каже за власт, коју је примио од Господа да казни кривце, да је он ту власт добио на поправљање, а не на раскопавање (II Кор. XIII, 10), као што и сам Господ није дошао на земљу да погуби душе човјечије, него да их спасе (Јук. IX, 56). Обзиром на ово, и обзиром на широку област казног права, у коју спадају сва она безбројна дјела, која изазивље људска опачина и која се на један или други начин косе са религиозно-моралним заповиједима, које се садрже у Декалогу и које су затијем проширене биле у Новозавјетним књигама, црква је увијек признавала односним својим органима, а на првом мјесту епископима, који су поред легислативне, имали и јудицијелну власт, да могу погледом на интерес цркве и црквеног поретка просуђивати о томе, каквој казни треба подвргнути дотичне кривце за разна дјела, која би се косила са религиозно-моралним заповиједима, да по својој увиђавности квалификују тежину таквих дјела, и да у особитим случајевима налажу црквену казну и за такво дјело, за које у канонима није била прописана нарочита казна. По томе, органи црквене власти, колико су били везани канонским прописима да истражују и суде о оним пријеступима, који су за такве били квалификовани законодавством, толико је исто тим органима била дана слобода, да самостално објављују за пријеступе и таква дјела, која су била у ближој или даљој зависности од првих, а за која није постојао још никакав писани закон, него су била, као што је у овакој истој прилици казано у римском казненом праву, *contra bonos mores*,

или су била *res mali exempli*.¹ Овакви пријеступи названи су у том римском казненом праву *crimina extra legem*, или обичније *crimina extraordinaria*. Па као што у свјетовном законодавству сви пријеступи ове врсте нијесу могли бити предвиђени, јер су се појављивали према свагда измијенљивим приликама времена и мјеста, тако је то исто било и у црквеном казненом праву. У овоме праву, потпуно једнако као и у римском казненом праву, поред одређених *crimina legitima, juxta legem*, која су у односним законима изрично била наведена, постојала су још сва она многа *crimina extra legem, extraordinaria*, која је немогућно било сва квалификовати и сва уврстити у један завршени законски кодекс.

Ово се исто мора рећи и за казне. Као што су у римскоме праву за пријеступе, који су споменути били у дотичним законима постојале односне изричне казне, *poenae legitimae*, или иначе *ordinariae*,² које су надлежне судске власти морале да налажу кривцима за те пријеступе, и даље, као што су се у томе праву за ванредне пријеступе налагале *poenae extra ordinem*, иначе *extraordinariae*,³ тако је све то једнако било и у црквеном казненом праву.

У овоме праву све казне корективног карактера, а таквих је велика већина упоредо са виндикативнима, могу се сматрати за *poenae extra ordinem*. Сврха је сваке корективне казне, да се кривац поправи; а налаже се таква казна увијек за неко одређено вријеме, према тежини повриједи црквене дисциплине и религиозно-моралних заповиједи. Казнено цр-

¹ Види на прим. Dig. XLVII. 20, 1. *stellionatus*.

² Dig. XLVII. 20, 3. §. 2.

³ Испореди Dig. XLVIII. 11, 7. §. 3 (Bas. LX. 43, 7. §. 3). Dig. XLVIII. 16, 3 (Bas. LX. 1, 12). Dig. XLVIII. 19, 1. §. 3 (Bas. LX. 51, 1. §. 3). Под бр. 13. истог овог титула и исте главе у Дигестима приведено је ово Улпијаново правило: *Hodie licet ei, qui extra ordinem de crimine cognoscit, quam vult sententiam ferre, vel graviorem, vel levioerem; ita tamen, ut in utroque moderationem non excedat*. У Василике (LX. 51, 13) унесено је ово правило још јасније: *Qui de extraordinario crimine cognoscit, augere et minuire poenam potest: ita tamen, ut in utroque moderationem non excedat*. У односној глоси на ово мјесто у Василикама показује се, каква је разлика велика између судијске слободе у примијењивању казни у IX вијеку и оне скучености у томе судија, док су на снази биле *quaestiones perpetuae*. Допуштало се сада судијама, да могу слободно мијењати и ову казну, која је законом изрично одређена била за неки пријеступ.

квено законодавство нема могућности да предвиди све случајеве, у којима се може јавити та повриједа, и да ли је и у колико је она већа или мања. Ради тога исто законодавство спомиње само да за одређену врсту пријеступа треба наложити корективне казне, остављајући надлежној црквеној судској власти, да она пресуди о тежини саме повриједе, и према томе да установи, колико времена има да траје дотична казна, којој ће та власт да подвргне кривца, док се не поправи, те заслужи да му се опет поврате изгубљена права у цркви. О овоме најбоље свједочи на дјелу сами начин, како гласи већина канонских одредаба црквеног казненог права. Велики број тих одредаба не спомиње никакву изричну казну за разне пријеступе. Дотични канони говоре само о томе, шта је забрањено чинити, али не одређују изрично и казне, којима морају подлећи они, који презиру ту забрану и који су тијем постали кривци. Као примјер овога могу послужити канони лаодикијскога сабора. Између 60 канона тога сабора, само два (29. и 34.) спомињу анатему, као казну за дотичне пријеступе, и један канон (36.) спомиње свргнуће; а сви остали канони не спомињу никакве казне, којима би имали да подлегну кривци. Остављају дакле оци лаодикијскога сабора надлежним судским властима, да саме оне по својој увиђавности одреде кривцима оне казне, које ће најбоље одговорити сврхи, ради које се уопће налажу црквене казне. Овај примјер, који нам пружају лаодикијски канони, налазимо више или мање и у другим канонима.

Многи опет канони прописују за разне пријеступе *епитимију* (poena) у правном смислу. На примјер, за епископа који је оптужен и признат кривим, ап. 74. канон прописује, да му се одреди епитимија (statuatur poena); трулски 96. канон одређује, да се подвргну односној епитимији (convenienti supplicio) клирици, који вјештачки косу плету; за епископе који носе раскошну одјећу, 16. канон седмог васељенског сабора наређује, да се такви епископи морају принудити епитимијом (poenis coeferi) да носе скромне хаљине; истога сабора 18. канон наређује, да се подвргне епитимији (rehendatur) епископ, који држи женска лица у епископском дому, исто и игуман, који допушта да жена живи у манастиру; за епископа, који рукоположи туђег клирика, без приволе надлежног епископа, 22. канон антиохијскога сабора

наређује, да синод мора таквог епископа подвргнути епитимији (a synodo puniatur). Епитимија у црквеном казненом праву има врло широко значење и много степена, те кад канони спомињу, да надлежна власт мора да подвргне сходној епитимији (convenienti poenae, supplicio) дотичне кривце, они тијем самим остављају тој власти, да према приликама по својој увиђавности одреди онај степен епитимије и онакву епитимију, какву нађе за најцијелисходнију. — Ово исто треба казати и за све оне многе каноне, који одређују, било члановима клира, било свјетовњацима, за односне пријеступе, да кривац *буде одлучен* (segregetur), јер и *одлучење* (segregatio) има неколико степена, било да се тој казни има подвргнути члан клира, било пак свјетовњак, према различном значају одлучења за чланове клира и за свјетовњаке.

Осим овога, у многим се канонима спомиње односна казна сасвијем неодређено. Највише тога налазимо у канонима четвртог васељенског сабора, на прим. у 3. и 25. канону каже, да се дотични кривац има подвргнути црквеним казнама (poenis ecclesiasticis subjiatur), у 8. канону да се дотични подвргну канонским казнама (canonum poenis subjiatantur), исто у 9., 14. и 24. канону, или у 26. канону да кривца треба подвргнути божанственим канонима (divinis canonibus). За све пријеступе, који се спомињу у овим халкидонским, исто и у другим канонима, и за које се наводе овакве неодређене казне, нема ни у другим канонима изрично одређене казне, те је јасно, да су поменути халкидонски и слични им други канони остављали надлежним судским властима, да налажу такве казне, какве по својој увиђавности нађу за најцијелисходније. А да је ово тим властима, односно епископима остављено било, види се из односних одредаба о томе у другим опет канонима. За епископа који је оптужен, па неће да се прикаже сабору да би се оправдао, 74. ап. канон одређује, да сабор изрече против таквог епискога осуду, каква му се свиди (synodus ea quae videntur adversus eum pronuntiet); канон 22. антиохијскога сабора одређује, да дотични сабор казни епископа (a synodo puniatur), који хоће да простире власт своју на туђу епархију; за разне врсте криваца анкирски сабор у неколико канона (2., 5., 7.) каже, да је у власти епископâ (in episcoporum potestate esse) пресудити о односној казни.

Све ово, што је сада било овдје наведено, потврђује 102. канон трулскога сабора, који прописује, како се мора поступати и на што обраћати пажња при налагању казни онима, који се огријеше о црквене законске прописе. Овај канон подробно напућује црквене судије да морају добро пазити, какве ће казне да налажу за различне пријеступе, и како имају поступати у томе са онима, који се кају за учињени пријестуц, како ли са онима, који су упорни у злу, те напомињући оно што заповиједа највиши закон и оно што је везано за обичај (*quae sunt summi juris et quae sunt consuetudinis*), ставља судијама пред очи сврху црквених казни, а то је, да се кривац поправи и да постане опет добар, — *ut errantem ovem reducat et ei medeat*. Овим трулским канонном може се рећи, да је добило црквену санкцију оно Модестиново правило римског казненог права, које смо правило у почетку споменули.

Ако сада сведемо све оно што је речено о црквеним пријеступима *extra legem*, и опет о црквеним казнама *extra legem*, ми не можемо а да не дођемо до закључка, да онако исто као што није важило у римском казненом праву правило: *nullum crimen, nulla poena, sine lege*, тако то правило не само што није важило у црквеном казненом праву, него оно и не може да важи у томе праву, већ и ради саме сврхе, којој тежи то право. Усвојивши ово правило у црквеном казненом праву, противурјечило би се многим изричним канонима, који говоре о црквеним пријеступима и о начину како треба за те пријеступе казнити кривце; противурјечило би се и самој сврхи тога права, коју не би било могуће остварити, јер у таквом случају црква не би могла да својом влашћу поступа противу свих оних непредвиђених повриједа религиозно-моралних заповиједи, које повриједе могу бити изазване новим приликама времена, те не би могла ништа предузимати да освети те повриједе, да кривце поврати на прави пут и да уздржи правилни поредак у црквеном организму. А усвојивши исто правило, показала би се и друга аномалија, требало би наиме сматрати, да су *дозвољена* сва она разна дјела, која се косе са религиозно-моралним заповиједима, а о којим се дјелима изрично у канонима не спомиње, и досљедно томе, да за сва та дјела не треба подвр-

гавати кривце црквеним казнама с узрока, што канони не говоре о кажњeњу за таква дјела.

Пошто је дакле непознато у источном црквеном казненом праву оно правило, које важи данас у новијем свјетовном казненом праву, да без изричнога писаног закона не може бити ни пријеступа, ни казне, то за црквено казнено право мора важити и важи ово правило: За све оне црквене пријеступе, о којима канони изрично спомињу и уједно одређују односне казне са изричном напоменом врсте и степена тих казни, црквена власт мора поступати строго по прописима тих канона; у свима осталим случајевима иста власт поступаће онако, како прописује 102. канон трулскога сабора, и како учи о томе опће црквено право, а то је, служећи се или тумачењем позитивних канонских прописа (*ex legum sententia*) или извађањем из тих прописа онога, што треба у даним приликама (*ad exemplum legis*), или на посљетку обичајним правом, то јест судском праксом (*vis consuetudinis, mos judiciorum*). Норме за поступање црквене власти у овим случајевима изложене су у опћем црквеном праву.

Dr. H. M.

ПОНОВЉЕЊЕ ПАРНИЦЕ.¹

1. Ванредна правна средства.

Поред тога што се против судских одлука може војевати незадовољством и жалбом (редовним правним средствима), може се то исто чинити и другим средствима, која се у теорији називају *ванредним правним средствима*, и у то случајевима, када се редовна правна средства не могу више с успехом против судске одлуке употребити (на пр. за то што је рок за изјаву незадовољства или жалбе протекла, или што је нађена нова исправа, коју парничар, који је изгубио парницу, не може у незадовољству ни у жалби употребити према §§ 314, 323 а).

У нашем поступку позната су два ванредна правна средства: *повраћај у пређашње стање* (in integrum restitutio — § 141 у вези са §§ 134, 135, 136) и *поновљење парнице*.²

2. Кад има места поновљењу парнице?

„Поновљење парнице може се тражити због нових доказа и у течају парнице и после кад пресуда — решење — извршном постане“ — вели се у § 426. Тиме хоће да се каже да се један поступак у извињању и суђењу једне парнице може поновити, т. ј. да се прописане процесне радње још један пут изврше пред судом. При овом је равнодушно, да ли је поступак, у моменту кад се поновљење тражи, већ окон-

¹ Одломак из уџбеника о грађанском судском поступку, који ће писац издати заједно са Г. А. Ђорђевићем.

² У аустријском цивилном процесу постоје више ванредних правних средстава, од којих су најважнија повраћај у пређашње стање (§§ 146—154), тужба ништавости и тужба за поновљење (§§ 529—547).

чан извршном судском одлуком или до тога још није дошло. Према томе и поновљење парнице, као ванредно правно средство, претпоставља, као и редовна правна средства, да постоји једна судска одлука,¹ против које је поновљење управљено, и чије се уклањање доношењем друге судске одлуке захтева. То што се у § 426 каже да се поновљење парнице може тражити због *нових доказа*, хоће да се нагласи, да су овде у питању не *докази* у смислу доказних средстава него *нове околности*, за које парничар, који поновљење тражи, до пресуде није знао, те их није могао у своју корист у поступку ни наводити.

У § 426 даље се наређује кад ће суд допустити поновљење парнице. Поновљење дозвољава се ако понављач докаже:

1. Да је који судија био подмићен;

2. Да је судија по чијој препоруци, ма и веће своје власти, противзаконо решио или пресудио. У случају тачке 1 треба дакле парничар, који тражи поновљење парнице, да докаже да је против судије, који је дотичну парницу пресудио или решио, изречена пресуда за дело, кажњиво по § 107 казненог законика, а у случају тач. 2. за дело, кажњиво по § 109 истог законика. Доказ овај подноси се тиме, што ће понављач поднети суду коначну пресуду, која је, на основу претходног кривичног извиђања, против дотичног судије изречена (§ 428). Ова дакле кривична пресуда не мора бити и извршна, него само коначна, т. ј. и така да се против ње може употребити правно средство. Али и ако парничар не мора чекати, да пресуда, којом је судија за горе означена дела кажњен или пуштен из недостатка доказа, постане извршном, па да може на основу тач. 1 и 2 § 426 тражити поновљење парнице, ипак се о траженом поновљењу у овом случају не може одлучити, док се не утврди да постоји кривица дотичног судије, другим речима док кривична пресуда против њега не постане извршна. За то ће суд са решењем питања о траженом поновљењу застати, док се кривица судијина не расправи извршном судском одлуком.^{2 3}

¹ само што редовна правна средства претпостављају да постоји коначна а не и извршна судска одлука, док код поновљења парнице свеједно је да ли је пресуда извршна или само коначна.

² У аустријском грађ. суд. поступку од 1895 год. прописује се у § 530 ово: „Поступак, који је пресудом завршен, може се на предлог једне

3. Да је судија, пропустивши изузећа (§ 53) сам показати, решавао предмет. У § 53 прописано је да је судија дужан сам, и без изузећа од стране парничара, суду јавити и уздржати се од суђења у парници, где је дотични судија заинтересован, или његов сродник по крви или тазбини у правој линији ма до ког степена, у побочној линији по крви до четвртог а по тазбини до другог степена, или супруга или заручница судије, или њен тотор или заступник, даље у парници, где је судија као сведок или вештак питан био или једној парничној страни своје мњење дао, и најзад ако је судија у тој парници судио као судија нижег или избраног суда. Али ако је судија ипак у некој парници, где је требало и сам да се изузме (јер то захтева и јавни интерес), одлучивао, онда је то основ за поновљење парнице.¹ Да би се на основу ове тачке 3 § 426 могло одобрити поновљење парнице, потребно је да парничар дотично изузеће није већ безуспешно, пре но што је пресуда постала извршном, истицао, било пред првостепеним судом било у незадовољству или жалби. Јер ако је то чинио, па изузеће као неумесно није било одобрено, онда се не може поновљење одобрити.² Сем тога на основу ове тачке може се поновљење одобрити само онда, ако је

странке поновити: ... 4 ако се је судија, доносећи пресуду или раније одлуку, на којој се пресуда оснива, у погледу правнога спора на штету странке огрешио о своју службену дужност, а то се казни по казном законикџу“. А за тим у § 539: „Ако се поновљење тражи због кога од кажњивих дела, споменутих у § 530 бр. 1 до 4, а због тога дела није још изречена правно снажна осуда, онда ће парнични суд, без претходне усмене расправе, наредити да се отпочне казниче поступак у циљу да се изнађе и констатује тврђено кажњиво дело“.

³ Ако се против дотичног судије престане са ислеђењем и суђењем из узрока, побројаних у § 17 казн. суд. пост. тако да до коначне пресуде по његовој кривци није ни дошло, онда настаје питање: може ли се ипак поновљење парнице на основу тач. 1 и 2 § 426 тражити? И ако се у § 428 каже да у оваким случајевима „мора претходити криминално извиђење и коначна пресуда“, ипак ја мислим да се поновљење парнице може тражити, ако суд нађе, према стању чињеног ислеђења, да је постојање дотичног кривичног дела против судије доказано, премда до кривичне пресуде против њега није дошло. Овако је ово питање расправљено и у аустријском грађанском судском поступку (§ 539 ал. 2) и у немачком (§ 581).

¹ а и за поништај пресуде од стране вишега суда — §§ 317 ал. 2, 325 ал. 1.

² В. §§ 529 аустријског и 579 тач. 2 немачког грађан. суд. пост.

изузети судија одлучивао у главној ствари, а не само у споредној (на пр. односно одлагања рочишта — § 136 алин. 1.¹

4. Да је пресуда основана на исправама, које је противна страна пре или после пресуде за лажне признала, или ако је основана на таким исправама, које су пре пресуде судском пресудом за лажне проглашене, а онај, који је изгубио парницу, за то није знао, или које после изречене пресуде буду судом за лажне проглашене.

Овде дакле има три случаја, због којих се поновљење има одобрити:

а) Ако је пресуда основана на исправама, које је противна страна, дакле противник парничара који тражи поновљење, пре или после пресуде, против које је поновљење управљено, за лажне признала. У овом случају не тражи се да је судском пресудом утврђено дело фалсификата исправе (§ 147 казн. зак.), па да се поновљење парнице може тражити, него је довољно, да је противна страна *признала* да су дотичне исправе лажне, без обзира на то да ли је фалсификат њено дело или туђе. Признање ово треба да је учињено од противне стране на начин, који искључује сумњу у истинитост признатог факта, дакле или у виду *судскога признања или вансудскога*, али, у овом случају, с обзиром на § 242.² Међу тим и у овом случају потребно је, да понављач докаже,³ да за признање противника о лажности исправе *није знао* у времену, кад је још био у могућности да против пресуде употреби правно средство, јер ако је то знао у томе времену, а није ипак у правном средству против пресуде употребио и ту околност у циљу да је виши суд поништи,⁴ онда се поновљење неће одобрити.

б) Ако је пресуда основана на таким исправама, које су *пре пресуде* судском пресудом за лажне проглашене, а

¹ Ако је у суђењу учествовао судија, против кога се могло чинити изузеће по осталим тачкама § 52, онда се поновљење парнице због тога не може тражити.

² Ако је противна страна признала да је *она* извршила фалсификат дотичне исправе или да ју је, знајући да је лажна, употребила, онда овде постоји кажњиво дело (§ 147 казн. зак.), и онда ће суд застати са решењем питања о поновљењу парнице, док се појављено кривично питање не расправи (§ 174).

³ У оскудици других доказа заклетвом.

⁴ Што би виши суд учинио према § 174.

онај, који је изгубио парницу, за то није знао. У овом другом случају дакле понављач ће имати да докаже, да су исправе, на основу којих је изречена пресуда, кривичном судском пресудом означене као фалсификоване, а тај ће доказ извести тиме што ће поднети суду кривичну извршну пресуду, којом је фалсификат дотичних исправа констатован.¹ Такође ће бити дужан доказати, евентуално заклетвом, да за ову околност није знао пре изрицања грађанске пресуде, због које поновљење парнице тражи. Јер ако је то знао, онда је његова дужност била истаћи фалсификат дотичних исправа у поступку пред првостепеним судом или у правном средству против пресуде првостепеног суда, услед чега би та околност била од судова оцењена и резултат парнице другачији био.

в) Ако је пресуда основана на исправама, које *после изречене пресуде*, због које се поновљење тражи, буду судом, дакле извршном судском пресудом,² за лажне проглашене. И у овом случају поновљач има да докаже, да за ову околност није знао у времену, када је против дотичне грађанске пресуде могао још употребити правно средство, у коме би лажност исправе имао да истакне у циљу поништења пресуде.

5. Да је пресуда изречена на основу исказивања сведока или на основу вештачког мњења, па се после кривичним ислеђењем докаже да су сведоци са знањем лажно сведочили или вештаци лажно вештачко мишљење дали. И у овом случају треба поновљач да докаже постојање кривичног дела из § 266 ал. 2 казн. зак., било подношењем коначне кривичне пресуде (§ 428), било тиме, што ће поднети доказе да је се са ислеђењем горе споменутих кривица против учинилаца престало на основу § 17 казн. суд. пост., али да је постојање кривичног дела ипак утврђено. Ако се постојање горњих кажњивих дела не утврђује извршном кривичном пресудом, онда ће се са решењем питања о поновљењу застати, док се кривично питање дефинитивно не расправи. Ово што је досада казано важи за случај, да је грађанска пресуда, заснована на лажном сведочењу или вештачењу, била већ извршна у тренутку кад је кривично ислеђење закључено. Иначе ако то није случај, онда је понављач дужан у правном сред-

¹ И за ово случајеве важи оно, што је горе на стр. 13 пр. 3 казано, ако је дакле прекинуто ислеђење по делу фалсификата исправа на основу § 17 казн. суд. пост., али се ипак постојање дела утврђује.

ству скренути пажњу вишем суду при ислеђењу грађанске парнице на појављено кажњиво дело. Тада ће се по аналогии из § 174 од стране вишег суда наредити, да се престане са извиђањем и суђењем грађанске парнице и да се отпочне криминално извиђање.

6. Да је пресуда основана на заклетви, па се доцније кривичним ислеђењем докаже да је заклетва лажно положена. Пошто је у § 427 специјално говор о томе, да се може поновити парница, која је главном заклетвом свршена, ако се при главној заклетви докаже кривоклетство, онда се ова тачка може само тицати допуњавне парничарске заклетве (§ 291), за тим заклетве, којом се вредност опредељује (§ 292) или ако је иначе парничар под заклетвом саслушан (на пр. тач. 2 § 203), па је то саслушање служило за основ доношењу пресуде, а утврди се да је заклетва лажно положена.¹ У осталом и у овом случају вреди оно, што је горе у тач. 5 казано односно онога шта треба и како поновљач да докаже у погледу постојања кривичног дела и момента, када ће му се поновљење парнице одобрити с погледом на могућност изјављивања правног средства.

7. Да је пресуда основана на превари противне стране, или на превари сопственог пуномоћника, особито ако је овај у споразуму са противном страном радио на штету свога властодавца, те је онако пресуда изречена. И овде имамо два случаја да разликујемо:

а) пресуда је основана на превари *парничне странке*, која је противник поновљача. Ту сад треба поновљач да наведе у чему се та превара састоји;² на сваки начин поступак противног парничара мора бити кажњиво дело из главе XXV казненог зак., па да се може поновљење парнице одобрити. Ако је о том делу изречена кривична пресуда већ извршна, онда ће поновљач при тражењу поновљења њу поднети за доказ својих навода. Али он може тражити поновљење и ако кривична пресуда о превари још није изречена. У овом случају суд ће застати са решењем питања о поновљењу, док се кривично дело не расправи (§ 174). Ако

¹ Овде би дошао и случај кад би заклетви тумач казивање парничара (§ 163) или сведока (§ 228) неверно изложио, па би због тога био кажњен по § 275 казн. зак.

² било да ју је учинио сам парничар било његов заступник.

кривичном пресудом превара буде утврђена,¹ поновљење ће се одобрити а иначе одбити.

б) пресуда је основана на *превари сопственог пуномоћника* поновљачевог,² било да је пуномоћник радио у спору са противном страном или њеним пуномоћником, било да противна страна о пуномоћниковој превари није ни знала. Овде дакле треба поновљач да докаже извршном кривичном пресудом да постоји кривично дело из §§ 277 или 278 у вези са § 279 казн. зак. Ако пресуда кривична још није извршна или није још изречена, поновљење се ипак може тражити, али тада ће се са решењем питања о поновљењу застати, док се кривично дело не расправи (§ 174).

И у случају под а) и у оном под б) поновљач мора и то доказати, да за превару није знао у времену, када ју је могао истицати у поступку пред првостепеним судом (на пр. ако је парница од вишег суда враћена нижем на дослеђење) или у правном средству.

8. Да су око једне исте ствари и по једном основу две парнице биле, па и две пресуде постојале, но за једну парницу и пресуду парничар није знао; или кад би о једном истом предмету постојале две извршне пресуде, које би једна другу искључивале.

а) Прва тачка овог броја претпоставља, да је пре пресуде, због које се поновљење тражи, о предмету, који је њоме расправљен, вођена већ парница и пресуда изречена, којом би поновљач био задовољан али он о њој није знао,³ те и није могао у поступку, који се свршио пресудом, због које поновљење тражи, чинити приговор пресуђене ствари — *exsertio rei iudicatae*, и на основу § 109 тач. 1 тражити одбачај парнице. Природно је да ће поновљач тражити поновљење парнице онда, ако му у овој другој пресуди није до-

¹ Ако кривично дело преваре не буде утврђено, онда дотични парничар, који је на основу преваре тражио поновљење, може одговарати кривично за лажно оптужење по § 209 казненог зак.

² На сваки начин да би то исто важило, ако би превару учинио законски заступник поновљачев.

³ На пр. наследник није знао да је његов *desujsus* већ водио парницу о том предмету, која је пресудом завршена. Ту околност има поновљач да докаже.

суђено онолико, колико је тражио, или ако у опште са њом не би био задовољан.

б) Друга тачка овога броја претпоставља, да о једном истом предмету постоје две извршне пресуде, које би једна другу искључавале. На пр. једном пресудом досуђује се тужиоцу оно што тражи, а другом се одбија од тражења. Очеvidно је да оваке две пресуде не могу опстати, једну од њих треба касирати, јер се обе, као супротне једна другој, не могу извршити. У овом случају поновљач не мора да доказује, да није знао, приликом вођења парнице, чије поновљење тражи, да постоји већ извршна пресуда о том истом предмету. Јер у овом случају и јавни интерес захтева, да се ова немогућност извршења двеју судских одлука уклони.

9. Да страна, не бивша у своме делу, није знала за доказе, које би при вођењу парнице с ползом употребити могла, па доцније те доказе набавила. Овде дакле стоји тај случај, да је парничар у предмету, око кога се водила парница, био право-пријемник, било сингуларни, на пр. (као купац какве ствари или тражбине) било универзални (као наследник спорне ствари или права), па као такав није знао за дотичне доказе. Да је понављач правопријемник и да као такав није знао за доказе, треба он да докаже, за тим даље да су ти докази таки, да би ствар повољније по њега била пресуђена, да је и њих суд ценио,⁴ а исто тако да докаже и то, да је до тих доказа дошао тек онда, кад није више био у могућности да их у парници, чије поновљење тражи, употреби.²

10. Да је нашао исправе од решавајуће важности за своје право, које су пре тога биле у притежању противне стране. У овом случају треба ово имати на уму: ако су дотичне исправе такве да је поновљач, знајући за њих, могао у првој парници на основу § 203 тражити, да их противник покаже суду, онда је он дужан био то тада чинити. Ако је то тада пропустио учинити, онда му на основу ове тачке не треба одобрити поновљење. Међу тим ако поновљач докаже да за време трајања прве парнице није знао, да противник

¹ на пр. да докаже да је главни сведок у парници раније био осуђиван због кривоклетства, због чега му суд, да је за то знао, не би веровао (§§ 213, 214). B. Neumann, System des österr. Civilprocessrechts II стр. 543.

² с обзиром на §§ 314, 323 а.

његов такве исправе има, или ако је знао, па њихово показивање суду захтевао, али је тај захтев остао безуспешан, а доцније је до тих исправа дошао, онда ће се поновљење одобрити. Да ли су те исправе од „решавајуће важности“, т. ј. такве да би одлука судска повољније за понављача испала, да је суд и њих ценио, оцениће суд при решавању питања хоће ли се поновљење одобрити. При овоме довољно је да постоји само *вероватноћа* да би употреба ове исправе као доказног средства у првој парници допринела повољнијој за понављача одлуци, па да суд због тога поновљење одобри.

11. Поновљење се може тражити у случају „да је ко двапут учинио, што је био дужан само једанпут“. Овакве одредбе нема ни у аустријском ни у немачком законнику, а тешко је сазнати шта је наш законодавац мислио, доносићи ову одредбу. Јер ако је који парничар¹ два пут испунио обавезу, а требало је само једанпут, онда њему стоји на располагању *condictio indebiti* (тужба из § 902 грађ. зак.), којом може, због неправедног обогаћења, тражити да му се оно, што је по други пут учинио, врати. Према томе излишно је да због тога тражи поновљење парнице. У осталом, ако је парничар по пресуди, због које поновљење тражи, испунио своју обавезу, а после дође до доказа, да је то што је по тој пресуди испунио, већ један пут платио, онда може поновљење тражити на основу тачке 13 § 426, односно, ако је по двема пресудама испунио оно, што је само један пут био дужан учинити, по тач. 8 истог параграфа.² Према томе смисао ове тачке може бити само тај, да ће парничар, који је два пут учинио нешто, што је био дужан само један пут, на основу ње моћи тражити поновљење онда, ако му то није могућно по горе или у примедби наведеним тачкама. У овом случају дужан ће бити парничар такође доказати, да је до доказа како је два пут учинио оно, што је био дужан само један пут учинити, дошао тек онда, кад му више није било могућно у парници употребити их.

¹ Овај „ко“ у тач. 11 § 426 може бити само парничар или онај од кога он своје право изводи.

² Ако је парничар два пут учинио оно, што је био дужан само један пут, онда ту може бити да има и преваре или каквог другог кажњивог дела, које се спомиње у тач. 1, 3, 4, 5, 6 и 7 § 426, и онда на основу тога могао би поновљење тражити.

12. Поновљење се може тражити и у случају „да је ко¹ до пресуде позивао се на сведоке, но ови се због какве сметње нису могли добавити, или се позивао на какву исправу, али је није могао наћи, па после дођу сведоци или се исправа нађе“. Код ове тачке могућно је:

а) Да је парничар, који тражи поновљење, до пресуде првостепеног суда *позивао се на сведоке* за доказ својих навода, али ови нису могли тада дати своју сведоцбу због какве сметње (на пр. толико је сведок био болестан, да није могао бити испитан, или је био на путу или незнано куда отумарао и т. сл.), тако да је пресуда и без њиховог саслушања изречена. Парничар, који тврди, да је *сада* могућно сведоке саслушати, треба да докаже да се он у првој парници позивао на те сведоке, и да је могућно *сада* саслушати их (јер се они на пр. налазе у месту суда или на другом месту са познатом адресом).² Такође треба да доведе до вероватноће своје тврђење, да су ти његови наводи, које би дотични сведоци посведочили, таки да би у првој парници пресуда повољније по њега испала.

б) Да се парничар до пресуде првостепеног суда *позивао на какву постојећу исправу*, али до тога момента није је могао наћи, те је пресуда и без судског оцењивања те исправе изречена. Ако је парничар после изречене пресуде првостепеног суда нашао ту исправу, онда ће му се тражено поновљење парнице одобрити, кад вероватно осведочи да се у првој парници, без своје кривице, дакле и поред свога брижљивог тражења, није могао дотичном исправом као доказним средством послужити. Сем тога треба да доведе до вероватноће своје тврђење, да би употребом исправе као доказног средства у првој парници пресуда повољније по њега испала.

¹ Види примедбу 1 на стр. 19.

² И ако у тач. 12 стоји „на после дођу сведоци“, ипак се поновљење може тражити не само онда, када је парничар у могућности да *приведе* сведоке суду, него и онда, када је у стању означити суду тачно њихову адресу у земљи или иностранству, тако да је суд у могућности наредити испит сведока по § 209. Али како је у оваким случајевима могућно позивање на сведоке са лажним или нетачним адресама, нарочито из иностранства, то суд има право тражити од поновљача да средством уверења јавне власти докаже тачност адресе сведока, на кога се позива.

13. По тач. 13 поновљење се може одобрити „кад је тужитељ¹ прибавио или дознао за исправе или друге доказе од решавајуће важности тек онда, кад их он није могао више у парници употребити; или је тек доцније дознао о „суштственим недостатцима пресуде или ислеђења“.

У тач. 12 говор је о томе, да се парничар *позивао* у првој парници на *сведоке* или *исправе*, међу тим у тач. 13 говор је о свима доказним средствима (где још долазе и вештаци, као квалификовани сведоци, судски увиђај, саслушавање странака), на које се поновљач *није позивао*.

Тачка 13 предвиђа два случаја за поновљење парнице:

а) Кад је парничар прибавио или дознао за исправе или друге доказе од решавајуће важности тек онда, кад их није могао више у парници употребити. Ту околност, да је о тим доказним средствима, на основу којих поновљење тражи, сазнао, тек онда, кад их није могао више у парници употребити,² треба поновљач до вероватноће да доведе, евентуално полагањем заклетве — § 261. А да ли су та доказна средства „од решавајуће важности“, т. ј. да ли би употреба њихова у првој парници произвела по поновљача повољнију одлуку, треба да оцени суд,³ који поновљење има да одобри, при чему ће имати на уму, да је довољно кад постоји *вероватноћа*, да би пресуда, при употреби ових доказних средстава, повољније за поновљача гласила.

б) Кад је парничар тек доцније дознао о суштственим недостатцима пресуде или ислеђења. По §§ 317 ал. 2 и 4, и 325 и апелациони и касациони суд имају право и дужност по службеној дужности поништити пресуду нижега суда, ако приметете да у пресуди или у ислеђењу (= поступку) нижега суда има „суштствених недостатака“ (на пр. да у пресуди недостаје који од захтева из § 305, или да је полагањем заклетве повређен пропис § 265 или да парничару није дата могућност да наводе свога противника побија). Али ако је

¹ не само тужитељ, него и тужени, дакле = парничар, в. ал. 2 тач. 13.

² дакле тек после изречене пресуде првостепеног суда — §§ 314 и 323 а.

³ ако се парничар позвао на сведоке, онда ће суд, евентуално саслушавањем тих сведока, оценити да ли је њихова сведоштва од „решавајуће“ важности. В. одл. Касац. Суда од 20. I. 1868 Бр. 225 у необјављеној Збирци Никетића код § 426.

то од стране виших судова пропуштено, онда поновљач може на основу тих недостатака тражити поновљење парнице.¹ Како се на ове недостатке има и по службеној дужности пазити, то онда не би требало од понављача ни тражити да докаже, да приликом употребе правног средства против пресуде са суштаственим недостатком о постојању овога није знао, и да због тога није то у правном средству ни истицао.

Из узрока, наведених у тач. 13, поновљење се може тражити, изузетно од § 429, само у року од шест недеља, рачунајући од дана, кад је парничар за ове доказе или недостатке дознао; тражење, које би по истеку овога рока било стављено, суд ће по службеној дужности одбити. Ако је пресуда *извршена*, па је од времена кад је пресуда извршеном постала прошло три године, онда парничар на основу тач. 13 не може поновљење тражити, ма да има основа за то и ма да није прошло више од шест недеља од дана, кад је парничар за ове доказе или недостатке дознао.

3. Које се парнице могу поновити ?

Правило је да се *све* парнице могу поновити. Изузетак се чини само за парнице, које су поравнањем (наравно судским — §§ 144 и сл.) или главном заклетвом свршене, јер се оне, према § 427, не могу поновити. Али и за њих се чини изузетак, јер се и оне могу поновити „ако се докаже при поравнању превара, а при главној заклетви кривоклетство, или да су две пресуде о једној ствари изречене“. Ако дакле поновљач докаже, да је при поравнању према њему учињено кривично дело преваре, онда ће се поновљење парнице одобрити. За овај случај вреди оно, што је горе под 7 а) и б) казано. Исто ће се тако поновљење одобрити, кад поновљач докаже кривичном извршеном пресудом, да је његов противник осуђен због кривоклетства (§ 266 ал. 1 казн. зак.), у парници, чије се поновљење тражи. Најзад, ако се утврди по наводу понављачевом да су на основу главне заклетве две пресуде о истом предмету изречене,²

¹ Ако је у питању какав недостатак, о коме говоре §§ 334 и 335, онда се он може отклонити и на начин, који је у тим §§-има прописан.

² на пр. једном је пресудом досуђена главна заклетва понављачу, а другом пресудом његовом противнику, што се може десити код тужаба из двостраних уговора (на пр. куповине и продаје).

које се једна од друге разликују, онда ће се такође поновљење одобрити.¹

4. Поступак при тражењу поновљења парнице.

Поновљење парнице тражи се *подизањем тужбе* код надлежног суда, првостепеног или општинског, према томе који је суд изрекао пресуду, због које се поновљење тражи, у првом степену (§ 44), или пред ким је поравнање закључено.²

Подизање тужбе за поновљење парнице везано је за рок, јер по § 429 „поновљење парнице за покретне ствари може се тражити за три, а за непокретна добра за десет година, од дана кад је пресуда³ извршна постала“. Ако се тужба по истеку овога рока подигне, онда ће је суд само због тога одбацити.^{4 5}

¹ Расправа питања о уредности јавне продаје, која је закључена решењем судским (§ 504), не може се у смислу §§ 426 и сл. понављати. Јер овде и није у питању *приватно-правно потраживање* једнога лица према другом, које се путем парнице има констатовати и реализовати, него *оцењивање поступка извршне власти* приликом јавне продаје од стране судске власти, да ли је она дакле поступала по прописима законским. У овом смислу и одлуке Касац. Суда од 14. V. 1888 Бр. 1845 и 28. IV. 1894 Бр. 1845.

² Ако се поновљење тражи због пресуде избраног суда или поравнања, пред овим судом закљученог, онда се тужба за поновљење подноси првостепеном суду, надлежном за жалбу против пресуде избраног суда (§ 45). У овом смислу и одлука Касац. Суда од 4. IV. 1880 Бр. 909. Ако је општин. суд одобрио суђење пред изабраним судом (тач. г. § 6) или поравнање (тач. в. § 6), онда ће се тужба за поновљење подићи код тога општинског суда. И ако против пресуда изабраних судова, одобрених општин. судом, нема жалбе (ал. 5 § 15), ипак се поновљење парнице, као ванредно правно средство, може тражити.

³ због које се поновљење тражи.

⁴ Пошто се поновљење парнице може тражити и ако пресуда, због које се поновљење тражи, није још извршном постала (ал. 1 § 426), то онда до момента кад пресуда извршном постане управо и нема рока за подизање тужбе за поновљење (изузимајући случај из ал. 2 тац. 12 § 426), јер нема почетка његовог, који са моментом извршности пресуде почиње. У аустријском поступку (§ 534) и немачком (§ 586) рок за подизање тужбе много је краћи — месец дана — што је за цело умесније него овако дугачак рок по нашем поступку.

⁵ и не достављајући је по § 431 противној страни на одговор.

На тужбу за поновљење парнице сходно ће се применити § 94, који говори о томе, шта треба тужба да садржава¹ као и § 95. Са неуредном тужбом за поновљење поступиће се по § 97.

Кад суд прими уредну тужбу за поновљење парнице у прописаном року онда ће поступити по наређењу § 431: „Тужбу за поновљење суд ће дати противној страни на одговор, и за тим одредити рочиште, и пошто учини ислеђење решиће има или нема места поновљењу“. Кад стигне дакле одговор на тужбу, или кад безуспешно протече за то остављени рок, онда ће суд одредити рочиште за извиђање. При извиђању сходно ће се примењивати прописи §§ 149 и сл., као и §§ 13 и сл., ако се код општинског суда поновљење тражи. По свршеном ислеђењу суд ће у виду *решења* донети своју одлуку:² да поновљење парнице *одобрава*, ако је понављач доказао да постоји који случај из § 426, или, ако тога нема, да *не одобрава*. Против одлуке судске може се изјавити жалба Касационом Суду (ал. 2 § 431).

У § 432 наређује се: „Поновљење парнице само се један пут тражити може. Свако друго тражење поновљења парнице одбаћиће се по званичној дужности“. Поводом овога наређења појавило се у пракси питање:³ да ли се поновљење парнице може у опште тражити *свега* једанпут, или се на основу сваке тачке § 426 може тражити *по један пут*? Ја мислим да је оно прво мишљење тачније и по граматичком тумачењу овога законскога прописа (§ 426), јер законодавац вели да ће се **свако друго** тражење (пошто је *оно прво* тражење — дакле

¹ По § 536 аустр. грађ. суд. поступка тужба за поновљење мора нарочито садржавати: 1) означање одлуке, која се напада; 2) означање законитога основа нападању (основ поновљења); 3) означање околности, из којих произлази да се пазило на законски рок за тужбу, и означање доказних средстава, која се за то имају; 4) означање околности, које су битне за оцену надлежности; 5) изјаву: у колико се предлаже оглањање нападнуте одлуке, и која се друга одлука у главној ствари предлаже. Сем тога тужба мора садржавати и оно, што се у §§ 78 и 226 наређује. Види и § 585 немачког поступка.

² Природно је узети, да у овој одлуци не може учествовати судија, ако се због понашања његовог у првој парници тражи поновљење (тач. 1, 2, 3 § 426).

³ Види Никетић у „Архиву за правне и друштвене науке“ књ. VIII. стр. 255.

један пут — допуштено износити пред суд) *одбацити*, а и по тенденцији законској у овом пропису да се „установа поновљења парнице не би преобратила у шикану“¹ од стране несавесних парничара него да се што је могуће јаче у јавном интересу, па по каткад и на штету појединих парничара, заштити ауторитет пресуђене ствари. Како је у нашем поступку остављен тако дуг рок за подношај тужбе за поновљење (§ 429), то је онда парничарима могућно да причекају са тражењем поновљења док не дођу до поузданих доказа, којима ће своју тужбу за поновљење поткрепити.

Ако суд *одобри* поновљење парнице, онда има поново да наступи извиђање и суђење у парници, чије се поновљење тражило. Тада ће дакле суд одредити рочиште за извиђање и суђење у тој парници² и даље поступити као што је у §§ 149 и сл. прописано, и најзад изрећи другу пресуду, која се може према резултату извиђања или разликовати од прве³ или онако исто гласити као и прва пресуда. Ако пак суд реши да *нема места поновљењу*, и то решење постане извршно (§ 431), онда се евентуално од извршења задржана пресуда (§ 430) пушта у извршење.⁴

¹ Тако и Никетић на горе наведеном месту. Противно мишљење заступа Ст. Максимовић, у „Раденику“ за 1871 год. бр. 53.

² Касациони Суд у одлуци од 30 маја 1895 Бр. 6270 сматра, да суд може парничару, коме је одобрено поновљење парнице, по захтеву противника да одреди рок, у коме ће бити дужан повести парницу. Ја мислим да ово није потребно, него ће суд, кад одобри поновљење, по већ постојећој тужби у првој парници по службеној дужности одредити рочиште за извиђање и суђење. На том рочишту изнеће парничари све своје наводе, нападна и одбранбена доказна средства, што би иначе у тужби (§§ 94, 98) и одговору на тужбу (§§ 106, 107) дужни били учинити. Ово одређивање рока за вођење парнице имало би да наступи само онда, кад парницу има поново да суди неки други суд а не онај, који је поновљење одобрио, на пр. изабрани суд.

³ У овом случају, кад пресуда у поновљеној парници другачије гласи од пресуде у првој парници, а прва је пресуда већ и *извршена*, онда треба успоставити стање, које одговара пресуди у поновљеној парници. Због тога може заинтересовани парничар тражити, да му се врати оно, што му је извршењем прве пресуде одузето, у колико је то тада могућно, иначе да му се даде одговарајућа накнада у новцу.

⁴ По § 430 ал. 1 и 3 „тражењем поновљења парнице неће се задржати извршење пресуде, осим ако се то нарочито захтева, и обезбеђење да. Обезбеђење може бити и новчано или у залози или у непокретним до-

Ово што је горе казано вреди за случај, ако је парница, чије се поновљење тражи, свршена *извршном* судском пресудом. Али шта ће бити, ако пресуда *није постала извршном*, па се поновљење тражи, што је могућно према првој ал. § 426? Ми смо горе видели, да парничар, који има основа за поновљење парнице, треба да те основе употреби, ако је за њих тада знао, у правном средству против пресуде, те да виши суд то оцени и, евентуално, поништи пресуду нижега суда. Али ако то тада није учињено, онда ће поновљач тражити, после изјављеног правног средства, поновљење парнице, и нижи суд, ако одобри поновљење, писаће вишем суду, код кога се парница на основу изјављеног правног средства налази, да са разматрањем застане, док се поступак пред нижим судом не понови, и да пошље акта парнице нижем суду на рад.¹

Др. Д. Аранђеловић.

брима“. Колико мора бити то обезбеђење? Пошто закон то не одређује, онда је могућно да у парницама, чији је предмет процењив, обезбеђење буде онолико, колико и предмет парнице вреди, или да то сам суд одреди у сваком конкретном случају, с обзиром на евентуалну, и то не само материјалну, штету, коју ће парничар претрпети због одуговлачења извршења, или да се то обезбеђење одређује по аналогiji из §§ 389, 395 (ако је у питању непокретна ствар у парници, чије се поновљење тражи) или 400, (ако је у питању покретна ствар или права, која се као покретне ствари сматрају — § 190 грађ. зак.). Ја мислим да је ово последње гледиште тачније. Најзад могућно је да је предмет парнице непроцењив (тач. 1 § 310), и онда би величину обезбеђења имао сам суд, по саслушању обе странке, да одреди. Ако се парничару не допусти поновљење, или ако му се и допусти, али прва пресуда остане у снази, онда ће се обезбеђење дати противном парничару, такође аналого § 389.

¹ Ако после поновљеног поступка остане прва пресуда у снази, онда се наставља прекинути због поновљења поступак пред вишим судом по већ раније изјављеном правном средству. А ако се донесе друга пресуда, различна од оне прве, онда против ње могу парничари употребити редовна правна средства по законским прописима.

ЈЕДНО ПИТАЊЕ ИЗ НАСЛЕДНОГ ПРАВА.

(Објашњење §§ 414 и 415 Грађанског Законика).

Српско Наследно Право има у основним питањима законског наслеђивања непотпуне и доста нејасне прописе, тако да се извесни спорни случајеви врло тешко могу расправити. Томе је узрок и скроз извештачени систем законског наслеђивања, који има за подлогу принципе сасвим различне од парентеларног система. Ти принципи, примењени на конкретне случајеве, доводе до произвољних решења, услед чега се наравно и целокупан ред законског наслеђивања појављује као произвољна законска творевина. Овим недостатцима српског Наследног Права ми мислимо другом приликом опширније да се забавимо. Сада нам је намера да покушамо расветлити један специјалан случај од необичне практичне важности, који се случај мора сматрати као споран, зато што се правна теорија и судска пракса у оцени његовој знатно разликују. То је случај законског наслеђивања, кад оставилац има за наследнике сроднике из *првог* или *другог* наследног кола (§§ 401, 402 и 403), а поред њих конкурише и удова са својим удовичким ужитком. О том стицају наследника из првог или другог наследног кола са удовом оставиочевом говори § 414, а са њиме је у вези и § 415, тако да се спор тиче управо обима и домашаја ова два прописа. У чему је тај спор, видеће се из следећег излагања.

Удовица, по смрти свога мужа, нема, као што је познато, право наслеђа, у правом, техничком смислу те речи. Законско наслеђивање заснива се на крвном сродству, и од тог принципа Грађански Законик је одступио само у случају кад нема крвних сродника у оним степенима сродства, који дају право на наслеђе. Тада се удова појављује као законски наследник

целокупне заоставштине (§ 408 став II). Законодавац је могао удову огласити за законског наследника, конкурентно са крвним сродницима, као што је то махом учињено у иностраном праву — које је решење у осталом много боље и практичније — али он то није учинио. Он је удову обезбедио на други начин. Положај удове оставиочеве према заоставштини законодавац српски не сматра као положај наследника према наслеђу, већ га квалификује као терет заоставштине, као издржање т.ј. као продужење онога стања које је постојало пре смрти мужевљеве. То се јасно види из § 412, у коме стоји: „Као год што је муж дужан своју жену за живота свога хранити и издржавати, тако се та дужност и после смрти његове простире на удовицу, докле име његово носи“. Ако се апстрахује сасвим наопака редакција овог прописа, по којој би изгледало да обавеза мужевљева да издржава жену, прелази по смрти на удовицу, тако да је она дужна да издржава жену свога мужа, дакле себе саму, — јасно је да се њиме положај женин према заоставштини тако регулише, да жена има према наследној маси право на издржање, исто онако као што је то право имала према мужу, док је он био жив. По користима које жена има од масе, на основу овог свог права, она би се, са гледишта економског могла сматрати као наследник, у ширем смислу те речи. У ужем или пак правно-техничком смислу жена није наследник нити има правни положај наследника.

Код удовичиног права на издржање могу се истаћи ова три питања: 1. Какво је то право по својој унутарњој природи и садржини. — 2. Какво је то право, према свом положају у структури Наследног Права. — 3. Колики је обим и величина удовичиног права на издржање. Првим и другим питањем у опште се не мислимо бавити на овом месту. Само узгред напомињемо, да удовичко право издржања има форму стварног права ужитка, као што је несумњиво утврдио *Ж. Перџ* у својој студији „О правној природи удовичког ужитка“. За друго питање може се опет, само ориентисања ради, напоменути, да у теорији аустриског права, која се овим питањем бавила, претеже мишљење, да је удовички ужитак једна особена врста законског легата. Та конструкција, судећи по спољним обележјима жениног права, доста је добра, ма да није без икакве замерке. Али тиме се ми не мислимо

бавити и прелазимо на треће питање, наиме питање о обиму удовичког права, јер се на то питање односи у ствари наше разлагање. При томе не мислимо расправљати све случајеве и све евентуалности, већ ћемо се задржати на једном једином случају, који се, као што рекосмо, различно схвата у теорији и пракси и који према томе има сва обележја спорног питања.

Величина жениног ужитка одређена је у §§ 414 и 415. У првом пропису је изречено правило да у случају кад је оставилац оставио после себе у животу децу мушку или женску, родитеље, браћу или сестре, онда удова има у погледу уживања заоставштине подједнако право као и ти сродници мужевљеви. Целокупна заоставштина у погледу приноса и прихода дели се на онолико делова, колико има деце односно родитеља, браће или сестара, заједно са удовом. Свакоме припада један део, и удови један део. Међутим узимају се од тих сродника само они сродници, који су позвани на наслеђе, а не сви, т.ј. не они који нису наследници, зато што има пречих наследника. Према законском наследном реду, који је усвојен у Грађанском Законику, прво се позивају деца, па се и удовичин ужитак одређује према броју деце. Ако нема деце, онда је меродаван отац, који је увек један, и са њиме дели удова имање на пола, у погледу уживања. Ако нема оца, онда према браћи, а ако нема ни браће, онда према сестрама и матери (В. § 402 у вези са законодавним решењем од 29. маја 1853).

Правила ова вреде само за одређивање величине ужитка на заоставштини, и само у том погледу жена се изједначаје са поменутиим сродницима мужевљевим. У ствари пак у погледу природе жениног права и права тих сродника постоји знатна разлика, која је већ напред поменута. Ти сродници су *наследници* и према томе они добивају и право својине на оној квоти заоставштине, на којој имају једнак удео у уживању са удовицом. Управо, и на то треба нарочито обратити пажњу, наследници имају ужитак по том основу, што су титулари својине. Они стичу одељени део заоставштине у својину, па према томе могу га и уживати. Удова пак добива само и искључиво право ужитка, док право својине на том делу заоставштине припада наследницима. То је гола својина, *nuda proprietas*, која ће постати пуном својином оног момента, кад удовички ужитак престане постојати. Тада ће

и тај део заоставштине у пуној својој вредности припасти наследницима. Удовички ужитак је дакле један терет, који равномерно притискује наследнике, именоване у § 414, и са тога гледишта треба расматрати и остала питања, која би се појавила.

У § 415 прописано ја, на случај да оних у § 414 именованих наследника не би било, већ да су на наслеђе позвани други сродници, да жена има право ужитка на целокупној заоставштини, све до своје смрти. Наследници добивају голо право својине, које се претвара у пуно право својине тек по престанку удовичког ужитка.

У примени оба ова прописа — §§ 414 и 415 — ма да изгледају јасни и прости, изазвали су различно тумачење. Нарочито је спорно питање, које је узето овде за предмет излагања и које гласи: Да ли се удео удовице у уживању заоставштине раније умрлог мужа одређује само и једино према броју оних сродника, који су изречно именовани у § 414 и који би у исто време били и позвани на наслеђе, тако да би се могло говорити о т.зв. *привилегисаним* наследницима, или се пак у § 414 мисли у опште на наследнике првог и другог наследног колена, тако да увек, кад има ма и једног сродника из та два наследна кола, без обзира на степен сродства, удова мора делити ужитак са њима, а кад нема ниједног таквог сродника, већ су позвани на наслеђе сродници из даљих наследних кола, онда удови припада ужитак на целокупној заоставштини (§ 415). Другим речима, пита се, да ли се при одређивању удела удовице у смислу § 414 примењује и право престављања према потомцима раније умрлих лица, означених у § 414, т. ј. према унуцима умрлог мужа, према деци браће и сестара, односно унуцима, праунуцима њиховим и т. д. Ако се примењује право престављања, онда значи да се удео удовице одређује према броју оних сродника, који су или живи, или ако нису живи, оставили су после себе потомке, способне да наследе.¹

¹ Ми при томе апстрахујемо питање, да ли се за учествовање у уживању заоставштине умрлог мужа тражи од наследника његових, именованих у § 414, поред општих услова за наслеђивање јеш и то, да су та лица живела у кући декујусовој и да су према томе још за живота мужевљева имала учешћа у уживању. Доиста, има правника који тумаче § 413 тако, да се за потпуно наслеђивање умрлог мужа, са правом учешћа у уживању

Ово питање је од великог практичног значаја, с једне стране услед врло честих случајева сукоба између удове декујусове и наследника његових, а с друге стране услед знатне материјалне разлике у правном положају наследника, односно

заоставштине напореда са удовицом, тражи поред *сродства* још и то, да су односна лица, о којима говори § 414, живела у кућној заједници са декујусом. Само у том случају припадало би њима пуно право наслеђа, т.ј. са учешћем у ужитку. И судови неки сматрали су да § 413 има такав значај, а пошто је тај пропис врло несрећно редигован, сасвим је разумљиво што је изазвао и у теорији и пракси разнолико тумачење. Ту се каже: „Жена дакле по смрти мужа остаје као удовица на уживању добара мужевљених, и *ужива заједно са онима, који су и за живота мужевља учествовали*“... Из тога се извело, да поред жене само они могу уживати заоставштину, који су и за живота мужевља уживали. Ми сматрамо да је такво тумачење погрешно. У § 413 реч је само о удови и њеном праву. Наведена реченица употребљена је само као поређење са случајем, где би односно лице имало осим према жени још и према ком другом лицу (деци, родитељима) обавезу издржавања, тако да би та обавеза прешла по смрти његовој, као терет заоставштине, на наследнике. У крајњем случају § 413 може се и тако схватити да он даје право издржавања оним сродницима умрлога мужа, који су живели са њим у његовој кући али нису позвани на наслеђе зато што има сродника у ближем степену сродства, — или чак и несродницима, само ако су у таквој заједници били са мужем, да се може говорити о учешћу његовом у уживању имања. На послугу се ово не односи. Више од тога пак, по нашем мишљењу, § 413 не садржи и зато ми тај пропис сасвим апстражујемо при излагању горњег случаја.

Овако мишљење о § 413 има и Касацони Суд, што се види из његових одлука од 28. марта 1905, Бр. 3269 и 2. маја 1905, Бр. 4546. Касацони Суд каже: „...§ 414 Грађ. Законика именује ближе мужевље сроднике и овима, као наследницима даје право на деобу заоставштине покојникове, и не постављајући услов, да су они и за живота покојникова у уживању учествовали. Да је смисао § 414 овакав, показује то, што он такав услов изречно не наводи, и што, ако би овај услов важио и за наследнике означене у § 414, онда не би ни била потребна одредба овога законског прописа односно њиховог права уживања, пошто они, ако су за живота покојникова удела у уживању имали, право уживања имају већ по § 413 Грађ. Законика. И законодавно решење од 2. марта 1855 године (Зборник VIII, стр. 57), које је засновано на § 414 и које одредбе овог законског прописа објашњава и потврђује, не прави разлику код наследника именованих у томе законском пропису, на оне који су за живота покојникова у уживању учествовали и оне који нису, већ на против поставља правило да ти наследници уживају заједно са удовицом у сваком случају“.

О овом питању вреди поменути и врло добро документовани чланак *Марка Стојановића: Удовичко уживање* („Глас Права, Судства и Администрације“ II. год. 1903, стр. 409 и даље).

удовице, према томе које се гледиште усвоји. Тако, ако је умрли муж од ближих сродника имао три брата, који су пре њега помрли, оставивши потомство, онда ће се ужитак удове простирати или на целу заоставштину, или само на једну четвртину, према томе које се од горња два мишљења буде усвојило. Обратно, потомци те раније умрле браће или ће добити само голу својину на заоставштини, или ће пак одмах примити три четвртине заоставштине у пуну својину, а на четвртој четвртини припаће им једна гола сусвојина, пошто ће удова на тој четвртини заоставштине имати право ужитка. Као што се види, разлика је врло велика у погледу последица које проистичу из ове или оне солуције, и то чини да се питање мора свестрано расправити, пре него што би се усвојило једно дефинитивно решење.

У пракси судској изгледа да преовлађује мишљење, да само деца декујусова, отац и мати и браћа и сестре његове, конкуришу са удовом у уживању заоставштине, само они дакле сродници, који су изречно именовани, а не и њихови потомци. Право престављања одбацују судови у овом случају и све потомке помичу у ону групу сродника, о којима говори § 415. Само дакле лица поименце означена у § 414 могу учествовати у ужитку, а за сва остала лица, макар била она и из I или II наследног кола, вреди § 415, по коме удова има право ужитка на целом имању. Није нам позната ниједна одлука опште седнице Касационог Суда у овом смислу, али ћемо навести једну одлуку београдског варошког суда, коју је и Касациони Суд одобрио. Случај је био овакав: Јован, трговац из Београда, умро је без тестаментa и оставио је по смрти својој удову Јованку и две сестричине, Косару и Живку, децу раније умрле му сестре Јелице. Решењем београдског варошког судије за неспорна дела од 9. XII. 1911 год. Бр. 48203 оглашене су Косара и Живка за наследнице целокупне имовине, али под теретом удовичког ужитка у корист удове Јованке, и то на целој заоставштини. У својој молби судији, да их призна за наследнице, сестричине пок. Јована тражиле су, да им се уступи уживање на половини заоставштине, уживање на које би имала право њихова мати, а на другој половини признавале су удови право ужитка. Судија за неспорна дела није усвојио њихову молбу, већ је нашао да за њих вреди § 415, да оне дакле нису наследнице из § 414,

па их је одбио од тражења и као слабије у праву упутио на редовни спор, против удове. По изјављеној жалби Касациони Суд је решењем својим од 17. маја 1912, Бр. 5672, оснажио решење неспорног судије и жалиоце одбио од тражења. Тако је и Касациони Суд усвојио схватање неспорног судије о значају § 414.¹

Поменуто решење неспорног судије није мотивисано никаквим нарочитим разлогом и зато се на њему нећемо ни задржавати, већ ћемо приступити испитивању оних момената и оних разлога, који се у опште дају навести у прилог солиције, коју је судска пракса усвојила. Први је разлог тај, што је у § 414 поименце означен сваки сродник, који има право уживања, тако да изгледа, да они сродници, који нису поименце означени, не могу то право ни тражити за себе. У § 414 не спомиње се право престављања у корист потомака, те према томе, може се резоновати, свде и нема места примени тог начела. Да је законодавац хтео да се и право престављања примењује, он би онда у § 414 споменуо само

¹ Истина, одлука и неспорног судије и Касационог Суда је једна чисто привремена одлука, која вреди само дотле, док се не поведе редовни спор. Чим се поведе редовни спор, та одлука губи сваку правну важност и питање се појављује као једно спорно питање, које суд тек има да реши. Тако је са правног гледишта. Фактички пак ствар стоји сасвим друкчије. Она страна, којој је неспорни судија дао за право, налази се у далеко повољнијем положају, и то из многих разлога. На првом месту она морално стоји боље према противној страни, пошто јој је суд дао једном за право. Даље, противна страна је дужна да подиже тужбу против свог сродника, и у место да се обраћа актом суду и тражи распоред заоставштине, она мора сад да тужи свог сродника, да се са њим спори, објашњава, да га убеђује, једном речи да поквари своје односе са њим. А то бесумње није пријатна ствар. Даље, страна која подиже тужбу, мора да плати судске таксе и да подноси, макар и привремено, судске трошкове. И најзад, баш и кад подигне тужбу, суд и ако није ниуколико везан за мишљење неспорног судије, неће моћи да донесе сасвим објективну и независну одлуку, пошто ће та одлука опет отићи Касационом Суду, и то можда оним истом оделењу, које је разматрало већ то исто питање. Није велика вероватноћа да ће Касациони Суд променити своје мишљење. Као што се види, решење неспорног судије ставља једну страну у неповољан положај и боље би било да се такво решење и не доноси, или, ако се већ доноси, да се жалба на исто изјављује првостепеном суду, који би имао одмах да приступи расправи спорног односа. На одлуку првостепеног суда изјављивала би се правна средства од стране оних, који нису задовољни.

Али свакојак, најбоље би било, да је закон јасно и прецизно предвидео овај случај и онда не би било никакве тешкоће.

децу умрлога и родитеље његове, а не и браћу и сестре, јер браћа и сестре наслеђују по праву престављања. Чим су пак и браћа и сестре означени, јасно је, тако се може резоновати, да се хтео ограничити круг сродника са правом уживања. Ово је разлог правне природе и заснива се на интерпретативним правилима. На тај разлог ми ћемо се вратити у току излагања.

Други је разлог правно-политичке природе. Законодавац је хтео само најближе сроднике, оне који су били у најтешњим везама с њиме, да привилегише и зато је њима и уступио конкурентно са удовом право уживања заоставштине. Није била намера законска да се удова штети за рачун далеких сродника, који можда нису никаквих веза са декујусом имали. Овај разлог, у опште узев, могао би се признати као довољан аргуменат за рестриктивно тумачење § 414, али је тешкоћа у томе, што се не може навести никаква позитивна чињеница, из које би излазило, да је законодавац доиста имао такву намеру. С друге стране има једна чињеница, која баш обратно говори против такве намере. У § 414 нису споменути унуци декујусови, деца његовог раније умрлог сина или раније умрле кћери, а по постојећим назорима човек увек сматра потомство своје као ближе сроднике, него колатерале. Према томе овај правно-политички аргуменат тешко се може примити, нарочито још и стога, што решење које би се њиме бранило, по практичним последицама својим нимало се не истиче као добро и за друштво целисходно, као што ће се ниже опширније изложити. Остаје дакле једино онај први, чисто правни аргуменат, који говори у прилог лимитативног тумачења § 414.

У прилог другог мишљења, које ми сматрамо за једино правилно, могу се навести многобројнији и врло значајни аргументи. На првом месту, и то од пресудне важности, истиче се право престављања, које је једно основно начело српског Наследног Права и које се примењује у свима наследним коленима и свима степенима сродства. Нигде, ниједном речју, законодавац није искључио примену права престављања. За прво наследно коло вели се у §§ 399 и 400 ово: „Унучад мушка без оца заоставша, при наследију престамају оца свога и добијају његов део, т.ј. онолико, колико би он добио, да је жив, ма њих колико било. Тако и праунучадма мушким

припада део својих родитеља умрлих“ — „Ако нема мушке деце, но само би женске деце било, онда женска деца наслеђују заостало имање очино све на равне части. Женско потомство дели са женским по праву представљања“. Слични прописи постоје за друго наследно коло. Тако, у § 403 каже се: „У овом случају, ако брата не би жива била, или сестре, но би било њиховог потомства, онда би потомци по назначеном реду учествовали у наследству по праву представљања, примајући сви скупа један очин (одосно материја) део“. Исто тако и у законодавном тумачењу од 29. маја 1853, доданом уз § 402, стоји у последњој реченици: „У сваком случају пак, где би дотични брат или сестра раније умрли били, учествују у овом наследству њихови потомци мушки; ако ли нема ових, онда женски, по праву престављања“. Ови прописи су тако јасни, они се налазе на свом месту, тамо где је реч о квоти наслеђа, која припада појединим наследницима из I и II наследног кола, — да је доиста тешко и замислити њихову непримену, сем у случајима где би законик изречно одступио од тог тако често понављаног правила. Па да ли се у § 414 налази такво одступање? Ниједном речју тај параграф не спомиње, да се право представљања у I и II наследном колу не примењује, чим са наследницима конкурише и удова декујусова. Али, као што тврди противно мишљење, § 414 не говори ни о примени права представљања, и зато се оно не примењује. На то се може ово одговорити: Пропис § 414 није ни морао да се изјашњава, да ли се право представљања примењује или не, пошто је у раније наведеним §§-има Грађ. Законика, у којима је реч о наследницима и наследничким уделима, већ речено, да се право представљања увек примењује. У § 414 говори се о удовичком ужитку и његовој величини, па није ни било места понављати правила о величини удела појединих наследника. Али, наравно, законодавац је, теориски говорећи, могао да измени у § 414 оно начело, које је поставио у §§ 399, 400 и 403, и да искључи право престављања. Он то није учинио, а из простог непомињања тог права не може се извести његова непримена, кад су горе наведени прописи тако јасни и прецизни.

Противно мишљење позива се на то, што су у § 414 именована браћа и сестре декујусове, а не само отац и мати. Ако се примењује право представљања и у случају пред-

виђеном у § 414, онда није било потребно помињати браћу и сестре, већ је било довољно поменути оца и матер. Браћа и сестре би, по праву престављања, заузимали место и удео својих родитеља. Ова примедба имала би вредности, да је српски законик код законског наслеђивања усвојио чисто парентеларни систем, са строгим редом наслеђивања. Међутим наш законик је, као што је познато, испрметао тај систем, уводећи једно ново начело, начело првенства мушких сродника над женским и мушке лозе над женском, и то уводећи га на нарочити начин, чиме је цео систем наслеђивања добио особени облик. Услед тога у II наследном колу не појављују се као носиоци колена отац и мати декујуса, већ, по нарочитом реду, отац, браћа, мати и сестре. То се види лепо по § 401 и 402, па је разумљиво што и § 414 понавља само оно, што је у тим прописима речено. Најбољи доказ за ово лежи у томе, што по § 414 удова има да дели ужитак само са оним од тих сродника, *који у смислу §§ 401 и 402* буду позвани на наслеђе, и само са њима, а не са свом браћом, свима сестрама са родитељима декујусовим, и децом његовом, до чега би се дошло кад би се § 414 тумачио без везе са §§ 401 и 402. Па кад је тако, онда од куда може да се избаци примена § 403, који допуњује прописе §§ 401 и 402?

Други један необично важан аргуменат у прилог мишљења, које ми имамо о § 414, налази се у законодавном решењу од 2. марта 1855 год., које је решење додато уз § 412, као његова допуна. Том законодавном решењу био је циљ да обезбеди удовици ужитак на случај да је муж располагао имањем путем тестаментa. При томе је за мерило удовичког права узет пропис § 414, па је том приликом изречно речено, да се при примени § 414 има водити рачуна и о праву престављања. Сам законодавац је на најаутентичнији начин протумачио § 414, па не би, према томе, требало да буде ни најмање сумње о значају тог прописа. Свакако је велика омашка, што судови, који тумаче § 414 у лимитативном смислу, нису обратили пажњу на поменуто законодавно решење, у коме се такође, као што видимо, налази кључ за решење спорног питања.

Оба ова до садања аргумента заснивају се на прописима позитивног права и они су, по нашем мишљењу, сасвим довољни да питање пресудно реше. Без обзира на то, какве-

последнице повлачи усвајање овог решења, оно се мора при-
мити зато што одговара прописима позитивног права. Међу-
тим, ако се узму у обзир и последнице, које проистичу из овог
или оног решења, види се да је мишљење, које ми бранимо,
једино умесно и једино логично.

Право представљања, као што је познато, омогућава по-
томцима једног раније умрлог сродника, да наследе оно што
би њихов предак наследио, да је у животу у моменту отва-
рања наслеђа. Кад не би било права представљања, наслеђи-
вали би само они сродници, који, по степену сродства, на-
слеђују по свом властитом праву. Ако узмемо, да декујусове
сестричине, дакле деца његове сестре, не могу, представља-
јући своју матер, да конкуришу са удовом, онда ће се доћи
до овог чудног резултата, да ће смрт декујусове сестре ко-
ристити удови декујусовој и увеличати њен део, и ако та
сестра има живу децу. По којој логици припада удови оно,
што би припало матери те деце, да је она остала у животу?
Та околност, да ли је први наследник који се позива на на-
слеђе (дете декујусово, отац његов или мати, браћа или сестре)
жив или не, нема никакве везе, нити треба да има везе са
правом ужитка, ако је односно лице оставило потомке. Смрт
једнога од тих наследника користи потомцима његовим, а не
удови декујусовој. Најосновније правило законског наслеђи-
вања, да је основа том наслеђивању *крвно сродство*, било би
повређено, пошто би се као наследник (у погледу уживања
једног дела имања) појавила једна сродница по тазбини.
Како би се, на другом месту, дала објаснити неједнакост
између два стабла, у случају кад би декујус оставио, рецимо,
једну живу сестру и од друге раније умрле сестре децу. По
мишљењу, које ми не примамо, та би деца по праву представ-
љања наследила оно што би њихова мати наследила, али под
теретом удовичког ужитка. Њима би право представљања
само донекле помогло, што се противи суштини тог права.
Потомци кад наслеђују по праву представљања, не наслеђују
више, но што би њихов предак наследио, али не наслеђују
ни мање.

Још чудноватије последнице проистичу из првог ми-
шљења, ако се деси да је декујус оставио од раније умрлог
брата једно дете, и једну сестру рођену. Дете од раније умр-
лог брата не би могло конкурисати са удовом у уживању

имања, али удова не би имала ужитак на целој заоставштини зато што постоји сестра, са којом она мора да дели ужитак. Испало би да сестра декујусова искључи, бар у погледу ужитка, потомка свога брата, који међутим има прече право на наслеђе. То је просто бесмислица, јер сестра нема, према § 401 и 402, никакво право све док има потомства братњевог. Али, с друге стране, удова не може да тражи ужитак на целом имању, зато што постоји жива сестра декујусова, а у § 415 стоји, ако ниједног од сродника из § 414 не би било, да тек онда удови припада право уживања на целој заоставштини.

Иста овака конфузија настала би у случају кад би декујус оставио од раније умрлог сина или кћери једно дете, и поред тога брата или сестру. То унуче декујусово, ако се лимитативно тумачи § 414, не би конкурисало у уживању заоставштине са удовом, нити би пак удова могла да ужива целу заоставштину, јер постоји брат декујусов са правом на ужитак. Тако би један наследник из II наследног кола искључио наследника из I наследног кола, што свакако неће моћи примити ни најватреније присталице првог мишљења.

Ови примери јасно показују, до каквих би чудноватих последица довела солуција, коју је Касациони Суд у напред наведеном случају усвојио и коју бране још неки нижи судови. То је најбољи доказ да та солуција није добра и да се не може усвојити. Једино правилно мишљење јесте оно друго мишљење, које налази, да се у § 414 мисли на наследнике из I и II наследног кола, и да удова увек мора да дели ужитак са тим наследницима, докле буде и једнога било. Начин поделе одговара правилима из §§ 401 и 402. Ако нема наследника из тих наследних кола, већ из даљих наследних кола, онда удови припада право ужитка ни целокупној заоставштини. Овако решење је и умесно и доследно и по својим практичним последицама доводи до резултата, којима се ништа не може замерити.

Карактеристично је, да су правници теоричари, који су се овим питањем бавили сви заступали мишљење, да § 414 обухвата *све* наследнике из I и II наследног кола, а не само оне поименце означене. И ако је теорија једногласна у том питању, судови, као што смо видели, нису хтели усвојити ту солуцију, већ остају и даље при свом ранијем мишљењу, без обзира на многобројне аргументе који очигледно утврђују

да је то мишљење погрешно. Тако *Андра Борђевић*, у свом „Наследном Праву Краљевине Србије“ (Београд 1910), на страни 108 вели, да „§ 415 Грађ. Законика предвиђа случај, да муж није оставио ниједног сродника из I и II колена (§ 414), већ сроднике из даљих колена у очевој или материној лози. У овом случају удовица има право да сама ужива сву заоставштину мужевљу, све до преудаје или смрти.“ Исто тако мишљење има и *Марко Стојановић* у свом напред наведеном чланку „О удовичком ужитку“ Ту *Стојановић* излаже, говорећи о § 414, да се под тим прописом разумеју наследници из I и II наследног кола, и да право представљања налази потпуну примену. Само онда кад су у питању даљи крвни сродници, наследници из III и даљих колена, само тада удовица има право уживања на целом имању. У истом смислу је и врло лепо документовани чланак *И. Шуменковића*: „О праву удовичког ужитка по српском, аустриском, немачком и француском праву“ („Архив“ IV, стр. 463), а тако исто мишљење имао је и *Dr. Милован Ђ. Миловановић* у својој студији „Интестатско наследно право у нашем Грађанском Законику“ (Београд 1884, стр. 54).

Пред оваким стањем ствари желети је да присталице противног мишљења подробије изнесу разлоге, са којих дају §-у 414 онако уски значај, те да се ово овако важно питање са свих страна расветли и евентуално реши законодавним тумачењем, како би се отклонила несагласност између правне теорије и судске праксе.

Dr. Л. Марковић.

О МЛАДИМ ПРЕСТУПНИЦИМА (JUVENILE OFFENDERS)

У ЕНГЛЕСКОМ ЗАКОНОДАВСТВУ

— СВРШЕТАК —

Надзорна (условна) слобода

Законом о пуштању преступника у надзорну слободу од 1907. г. (Probation of offenders Act) уведен је у Енглеској систем надзорне слободе. Истина, и пре тог закона Енглези су имали донекле нешто слично томе. Закон о пуштању преступника у слободу од 1887. г. (Probation of first offenders Act) давао је право енглеском судији да пусти у слободу неко лице оптужено први пут за неки преступ, пошто се претходно оно обвезе путем recognizance са или без јемаца, да ће предстати суду ради осуде после извесног рока који судија буде одредио, и да ће се за све то време владати ваљано. Но ово је ипак имало своју незгодну страну, јер у случају да се преступник не влада добро, требало га је онда наново изводити пред суд да му суди и то можда после неколико година од учињеног преступления.

Законом од 1907. избегнута је та незгода. Овај закон примењује се не само на младе преступнике, већ и на одрасле, али ми ћемо говорити само о оним одредбама законским које се односе на младе преступнике.

Чл. 1. тог закона гласи: „Кад је неко лице оптужено суду кратког поступка (у овом случају дечијем суду) за неко казнимо дело за које је надлежан тај суд и суд нађе, да је то лице криво али сматра — имајући у виду: његов карактер, ранији живот, године, здравље и душевно стање, незнатност самог преступления, или какву другу олакшавајућу околност — да не би било уместно кажњавати га, или налази, да би било згодније пустити га у надзорну слободу, онда суд може и

не приступити осуди (without posiding to conviction) већ до-
нети решење којим се то лице ослобођава било сасвим било
условно с тим, да се обвеже са или без јемаца да ће се добро
владати, и да ће предстати суду ради суђења и осуде (for
conviction and sentence) кад га суд буде позвао до год траје
рок надзорној слободи, што га је суд решењем одредио, но
који ипак не може бити дужи од 3 године.

Чл. 1. ал. 2. гласи: Кад је пред тромесечним сесијама
(quarter sessions) или поротом (assizes) нађено путем формалне
оптужбе (indictment) да је неко лице криво за неко дело
које се кажњава затвором, а суд сматра да то лице — с обзиром
на његов карактер, ранији живот, године, здравље и душевно
стање, незнатност самог преступа или какву другу олакшава-
јућу околност — не би било погодно кажњавати или сматра
да би било боље пустити га у надзорну слободу — суд онда
може, у место осуде на затвор, донети решење којим ће
преступника пустити условно с тим да се обвеже да ће се
владати добро и да ће предстати суду ради суђења и осуде
кад га суд буде позвао ма у које доба оног рока што га суд
буде одредио у одлуци, но који рок не може бити дужи од
3 године. У том судском решењу (probation order) којим се
преступник пушта у надзорну слободу треба да буде озна-
чено: а) за које ће време преступник бити у надзорној сло-
боди, јер смо видели да тај рок не може бити већи од 3 го-
дине б) ко ће се старати о том преступнику тј. ко ће бити
његов probation officer.

Сем тога, суд не може у тој својој одлуци, којом пушта
преступника у надзорну слободу, да нареди, ако сматра да
би то корисно било, да се преступник обвеже поред оне главне
обвезе (да ће се владати добро и да ће предстати суду кад
буде позват) још и на ово:

1) да се неће дружити са крадљивцима или другим рђа-
вим лицима и да неће посећивати озлоглашена места.

2) да ће се уздржавати од пића; што је корисно кад је
то лице рецимо било оптужено за пијанство или за неко дело
извршено у пијанству.

3) или у опште да се обвеже, да ће се владати добро.

Суд доносећи то решење (probation order) којим се пре-
ступник пушта у надзорну слободу, треба да му да писмено

у коме ће бити означено просто и разумљиво на шта има све да пази.

Стварајући надзорну слободу закон је установио у исто време и судске делегате. —

При сваком суду постоји неколико таквих делегата: судских — коју дужност и жене могу да врше.¹

Где је могућно одређиваће се и нарочити делегати који ће се једино бавити младим преступницима.

Онамо, где не буде таквих делегата употребитиће се обични делегати.

Доносећи одлуку (probation order) којом пушта младог преступника у надзорну слободу — судија одређује у исто време у одлуци и нарочитог делегата, изузев ако налази да не би то било погодно.

Делегата ће суд обично одређивати из делегата свога подручја, али суд има права одредити и делегата делокруга каквог другог суда, па чак и неко треће лице, ако само налази да ће то погодније бити. Рецимо станује у истом кварту где и преступник или познаје боље околину у којој се преступник креће.

Каква је дужност тог делегата судског (probation officer)?

а) Дужан је посећивати и извештавати се о младом преступнику који је под његовим надзором — и то с времена на време како то буде означено у одлуци или кад год делегат нађе за сходно.

б) дужан је пазити да се тај преступник влада онако како се обвезао.

в) да извештава суд о његовом владању.

г) да га саветује и да поступа пријатељски с њим и да се постара, ако буде потребно, да му нађе и рада.

Преиначавање одлуке.

Чл. 5. овог зак. даје право суду (коме се преступник био обвезао да ће се владати добро и да ће му предстати кад га буде позвао) да измени своју прву одлуку, и то:

1) у корист преступника.

а) било сасвим — нпр. ослободити га сваке обвезе и

¹ Тако исто и фр. зак. од 22. јула 1912. г. установио је делегате судске допуштајни и женама да ту дужност врше В. чл. 22, 23. Исто ово предвиђа и чл. 25 и 26 белг. зак. од 15. Маја 1912. г.

пустити га да буде потпуно слободан. Нпр.: суд се уверио из делегатовог извештаја, да је се млади кривац владао добро и да га не вреди остављати и даље под надзором.

б) било донекле — нпр. ослободити га само извесне обвезе (а које су то обвезе, видели смо раније), али да и даље остане под надзором делегатовим.

2) или на штету преступника, ако делегат извести суд да се он не придржава потпуно своје обвезе. У том случају суд може да нареди, да се млади преступник притвори или, ако нађе да је боље, може га позвати да предстане са својим јемцима (ако се обвезивао с јемцима) одређеног дана суду. Не уради ли то, преступник се сиклом пред суд може извести.

У оба случаја суд ће га осудити на казну за оно дело за које је први пут пуштен био у надзорну слободу.

Користи од надзорне — пробне — слободе.

а) Љага од затвора (stigma of prison) и љага од осуде овде не постоји. Сем тога она развија код преступника самопоуздање да ће и он једном постати добар грађанин и да ће својим добрим владањем и радом добити постепено потпуну слободу.

б) Породица пати мање, јер зарада иде и даље кад је рецимо малолетник већ одрастао и почео привређивати својој кући.

в) Јефтинија је од затвора — пошто млади преступник издржава сам себе или га издржава његова породица, а не држава.¹

Резултат какав је показала од њеног увођења (1908).

| | мушких женских мушких женских | | | |
|--------------------------------------|--|------|------|------|
| у 1908. г. — 8023 млађи од 16 г. | 2503 | 340 | 3215 | 379 |
| у 1911. г. — 9516 и то: од 16—21. г. | 1962 | 559 | 2277 | 635 |
| старији од 21. г. | 1645 | 1014 | 1825 | 1191 |

У току 1908. године било је позвано само 565 лица да им се наново суди (7%). — Међутим у 1911 само 593 лица (или 6%).

Као што видимо резултат је оправдао наде. Јер док с једне стране број пуштених у надзорну слободу расте, дотле број оних којима надзорна слобода није могла користити опада.²

¹ Miss Hughes — The probation system of America стр. 12.

² Criminal Statistics стр. 12.

Мере које се предузимају према младим кривцима који нису млађи од 16 година ни старији од 21 годину.

Ма да њима не суди дечији суд већ редовни судови ипак и за њих важе извесне изузетне одредбе. Тако *County of Sum jurisdiction* може да им суди и кад заврше какво *indictable* дело али не увек. Потребно је прво, да млади кривац пристане да му суд кратког поступка суди; а друго, да он није био раније оптуживан путем индикталента и треће, да је то *indictable* дело што га је млади кривац извршио један од оних *indictables offences*, за које је суду кратког поступка дато право да им по пристанку њиховом може судити, (нпр. крађа, превара ако вредност не прелази 50 динара или покушај таквог дела ма колика вредност била).

Сем тога, законодавац имајући у виду да је то доба кад родитељи не воде већ толико надзора над њима, и да такви преступници свршивши са школом а без довољно надзора лако се подају утицају рђаве околине, предвидео је извесне мере које ће их спречити да не постану окорели злочинци пошто још постоји нада да се они могу поправити. Према њима се примењује систем борстала — систем строге дисциплине и неуморног рада. Назив борстала долази од сеоцета Борстала у чијем је затвору први пут 1902. године примењен тај систем а који је показао одличне резултате. Тај систем постоји у овим заводима: Борсталу, Кентерберију, и Фелтаму за мушке и у Ајлезбурију за женске¹.

Систем који се примењује у Борстала заводу разликује се од оног у школама за поправку јер је у Борсталу дисциплина веома строга и рад неуморан. Но поред тога млади се преступник у исто време васпитава и у физичком и у моралном погледу. Кад се има у виду да је огроман проценат од тих младића био осуђиван за крађу² па се ипак постигне, у оном кратком року што га закон предвиђа, да буду ваљани грађани који ће умети поћи поштеним путем — онда је то најбољи доказ о вредности тог система који се примењује у тим казним заводима.

Али ипак, није било довољно улити му вољу за рад и

¹ *Criminal Statistic* стр. 148.

² Од 527 колико му је било у 1910. години послато у Борстала заводе — 190 било је осуђено због крађе — *Criminal Statistic* 1911. стр. 149.

васпитати га физички и морално — потребно је било сачувати га да по изласку из Борстала не падне опет у рђаво друштво и да постепено губећи вољу за радом не пође старим путем. — Благодарeћи Борстал Удружењу, чији чланови из чисте љубави посвећују један део свог времена да помогну младим преступницима да постану ваљани грађани — млади преступник по изласку из завода не налази се у искушењу да скрене с правог пута, јер сад има неко ко ће водити о њему рачуна и који ће му помоћи да одмах нађе рада. — По истеку казне млади се преступник под надзором чувара упућује томе удружењу — које се одмах постара да му нађе преноћиште ако нема где да се склони и да му нађе рада како би се могао издржавати. Сем тога, кад је већ нашао себи посла и зараде, један од чланова Борстал Удружења обилази га чешиће и помаже га саветима за неко време док не буде млади преступник и сам довољно јак да се одупре искушењима и рђавој околини.

По доласку у Борстал пошто га окупају и обуку у заводску униформу и лекар га прегледа, млади се преступник изводи пред управника који га посаветује да се добро влада и износи му користи које ће имати ако се буде добро владао. Одређује му се потом какав ће посао радити. — При том се пази на то ако је дотле већ какав занат радио, онда се упућује на тај посао. У противном даје му се тај посао који одговара најбоље његовим способностима. — У почетку место му је у општем рангу (*bravn dress* — мрко одело). Но ако после пет месеца покаже својим радом да је се поправио увршћује се онда у други бољи ред који се зове (*blue dress* — плаво одело). Тад већ није толико под надзором и поред тога има један или два часа слободна да се забавља или да чита новине. — Напротив, покаже ли се недостојан и види се да се не поправља, увршћује се онда за казну у нижи ред (*drab dress* — сиво жуто одело). Нема онда права да га посећују његови пријатељи, нема права да се дописује, нити да узима на читање књиге из књижнице.

Сем тога сваки од њих посећује школу неколико часова недељно. — У пројекту је да се заведу у самом заводу вечерњи курсеви. — Ма да је сваки преступник одвојен у засебну ћелију, ипак он ту проведе врло мало времена у самоћи, која би иначе могла на њега рђаво утицати, да није

оваке дисциплине и неуморног рада који га навикава да може доцније по изласку из завода поднети тежак рад који га чека да би себи створио зараде за живот.

Истина, готово сав успех Борстал система зависи углавито од способности, схватања и добре воље чувара и оних који предају. Јер, кад се има у виду да је готово већина од тих младих преступника осуђивана за опасну крађу, и кад се ипак постигне да се у кратком року што га они у заводу проведу, створе од њих ваљани радници и да је број оних преступника „у поврату“ сведен на 12%, онда се мора признати да је успех доиста постигнут.

Који се преступници шаљу у Борстал Заводе?

1) Прво они који нису млађи од 16 година ни старији од 21 годину а за које се утврди путем формалне оптужбе (indictement-a) да су извршили неко дело које повлачи собом робију или затвор — и суд нађе да ће се такав преступник боље поправити (имајући у виду његов дотадањи карактер и дружење са рђавим лицима) ако се буде послао у Борстал завод, но да се осуђује на затвор или робију.

Пре но што би суд осудио такво лице да се притвори у Борстал завод, дужан је да саслуша извештај или примедбе које би учинио Саветодавни одбор казненог завода односно тога, да ли га је вредно тамо слати и да ли ће се оно тамо поправити кад се има у виду његов карактер, здравље, душевно стање као и остале околности. Ал. 1. чл. 1.

2) Ово се може применити по наређењу Министра Унутрашњих Дела и према лицима која нису старија од 23 године.

3) Затим, они који су били притворени у каквој школи за поправку (reformatory school) па из ње побегли или се огрешили о правила школска или подбадали друге да то раде — а судови (courts of sum. jurisdiction) их потом осудили у место на затвор да се притворе — у Борстал завод. У том случају та пресуда замењује ону пресуду којом је раније такво лице било осуђено да се притвори у школу за поправку.

4) Најзад и они који имају године предвиђене главом 1-ом овог закона (16—21 год.) а издржавају затвор или робију на коју су били осуђени пре или после ступања у живот овог закона — и за које Министар Унутрашњих Дела сматра да ће бити корисно да се преведу из затвора у Борстал завод

где ће се у будуће са њима поступати онако као да су још одмах у почетку били послати у Борстал завод.

Колики је рок што га млади преступници по одлуци судској имају издржавати у Борстал заводу?

Тај рок не може бити мањи од једне године ни већи од три године. — Али је дозвољено и отпуштање пре тог рока (release on licence).

По истеку 6 месеца (за женске — после 3 месеца) од дана притварања у Борстал заводу Саветодавни Одбор, ако сматра да има вероватноће да ће се млади преступник владати добро и бити ваљан, може га онда отпустити из завода путем специјалне дозволе (licence) али само тако да се и даље о њему стара какво добротворно друштво или лице које узме на се драговољно ту обвезу.

Односно тога шта бива кад се малолетник покаже недоостојан дате дозволе, ко и кад може опозвати исту — важи све оно што смо раније казали говорећи о специјалној дозволи (licence) поводом признатих школа (reformatory n industrial).

Чл. 6. ал. 1. прописује такође, да преступник по истеку своје казне у Борсталу има да остане још 6 месеца под засебним надзором (supervision) Саветодавног Одбора који га може отпустити из завода путем специјалне дозволе (licence).

Дату дозволу Саветодавни Одбор може и опозвати и младог преступника вратити натраг у завод ако налази да ће то боље по њега бити; но у том случају дужан је опет најдаље у року од 3 месеца од дана опозивања пустити га из завода путем специјалне дозволе. Млади преступник, чија је дозвола опозвата не може ипак ни у ком случају остати у Борсталу по истеку рока особеног надзора (supervision).

Министар Унутрашњих Дела има права у свако доба ослободити преступника тог особеног надзора.

Тако исто кад комитет за обилажење преступника извести Министра да је неки преступник у Борстал заводу непоправим или да рђаво утиче на остале, онда он може наредити да тај млади преступник издржи преостали рок у *затвору* како он буде за сходно нашао, али ипак тако да млади преступник остане у затвору само онолико колико има још до преосталог рока што га је имао да издржи у Борсталу.

Да видимо сад какве су оредбе нашег Пројекта Казне-ног Законика.

У садањем пројекту унесене су главне одредбе за малолетнике које одговарају у опште страним законодавствима и правној науци — да малолетника не треба осуђивати на казну на коју се осуђују пунолетни, те да тиме буде маркиран целог свог живота као осуђеник.

Пројекат (§§ 48—51) дели малолетнике у три групе.

1. група. — Малолетник који нема још пуних 14 година. Такав се малолетник неће кажњавати, већ ће се према њему применити мере којима је циљ поправка. Тако: ако није ни напуштен ни покварен предаће се родитељима, стараоцима или школској власти, ако још иде у школу, да га они казне. Ако је напуштен или покварен (о чему решава последњи судија) предаће се заводу за васпитање где ће остати највише до 18. године.

2. група. — Малолетник који има пуних 14 година, али није навршио 17 година. У овом случају пројект разликује: да ли је малолетник умео да схвати природу и значај свога дела или не? а) ако није умео, онда ће се са њиме поступити као и са малолетником из прве групе, б) ако је умео да схвати, онда ће се применити према њему једна од следићих мера — затвор усамљен највише до 2 месеца; условна осуда, завод за васпитање и поправку ако се покаже да је напуштен или покварен где ће остати најмање 1 год. а највише 21 год., завод само за поправку ако је толико покварен, да не би могао бити примљен у завод за васпитање и поправљање, где ће остати најмање 3 год. а највише 10 год.

3. група — Малолетник који има већ пуних 17 г. али још не 21 год. Према таквом ће се малолетнику применити исте казне као и за пунолетне, с' том разликом што се не може изрећи: смртна казна, доживотна робија ни губитак грађ. части, а сем тога издржавање казне врши се у народитим казним заводима до 21. год.

Као што видимо, за малолетнике из I групе и малолетнике из II друге групе, који нису умели да схвате природу и значај свог дела, пројекат је предвидео апсолутну некажњивост, одређујући само извесне мере које се према њима имају предузети. Само је онда требало означити и природу те осуде. Да ли ће се та осуда (предавање малолетника

родитељима, стараоцу или школ. властима да га они казне, упућивање у завод за васпитање) сматрати као административна мера¹ ако се не сматра као кривична осуда, и да ли ће такав малолетник бити у овом положају као да је пуштен и као невин, што је требало изнети.

Исто тако пројекат и сувише генерално обухвата то предавање малолетника родитељу и стараоцу. Ту одредбу применити — и у случају кад је малолетник баш због њихове нехатности и недовољног надзора извршио — било би посве некорисно и резултат се не би никакав ни постигао кад се има на уму, како лепо вели г. Фајол, члан Франц. Касац. Суда²: „да родитељ на суду и Бог зна како обећава да ће у будуће водити боље рачуна о своме детету, а кад дође кући све по старом почиње“. Било би боље у овом случају применити систем надзорне слободе као у Енглеској.

Тако исто на што разликовање између малолетника, који је умео и онога који није умео да схвати природу и значај свога дела? Зар се може поставити критеријум у том погледу између малолетника од 14 и малолетника од 15 год. код којих је несумњиво исти менталитет кад се узме да су добили исту наставу и истог су социјалног нивоа. Кад се већ поставља циљ: заштитити и поправити, онда је требало не само оставити судији потпуно право слобода односно мера које ће применити према малолетнику не ограничавајући га после питањем о зрелости, већ му дати и шири избор тих административних мера које ће у давом случају применити. Као год што се у грађ. праву не води рачуна о разбору кад се жели да се малолетник заштити и прогласи грађ. неспособним, већ се вели: дете је неспособно треба га заштитити, тако је онда требало и овде поступити³.

У овом погледу бољи је енглески систем⁴ који не ограничава судију разбором, већ даје судији широко право да

¹ Д-р Т. Живановић.

² Revue penitenciaire et de Droit penal № 1—2 1913.

³ Levoz стр. 367.

⁴ Исто тако и белгиј. закон од 1912. г. не прави разлику да ли је малолетник — који није имао у моменту извршења казниог дела (злочина, преступа и иступа) 16 год. — извршио то дело са разбором или без разбора.

испита путем делегата узроке који су довели малолетника да учини то кривично дело, те да упозна болест — тако да се изразимо — и да онда као лекар примени оно што сматра да ће најбоље и најбрже излечити малолетника тј. да постане ваљан грађанин.

Како је скучено према пројекту право суда у погледу енглеског, јер док се пројектом за малолетнике из I групе и малолетника II групе који није умео да схвати природу и значај свога дела, предвиђа само: предавање родитељима, стараоцу или школској власти и упућивање у школу за васпитање, дотле чл. 107. Дечијег Закона пружа енглеском судији читав низ разноврсних мера.

Незгодна је одредба § 50 пројекта, којом се предвиђа затвор од 3 дана до 2 месеца за малолетника од 14—17 г., који је учинио дело са разбором, а није ни напуштен ни морално покварен. Казну на затвор треба примењивати, као што је то предвидео енглески законодавац, само онда кад је такав малолетник *толико покварен* да га није вредно слати у школу за поправку.

Исто тако није практично да по пројекту у § 50. води старање и надзор поред управе завода и полиц. власт, јер она има са свим други задатак и дужност.

Пројектом је усвојена условна осуда по којој се одлаже извршење казне. Ми сматрамо да је боље узети американско-енглески систем надзорне слободе — одлагање осуде. Прво, одлагањем извршења казне малолетник ће се вазда осећати као осуђен, а и друштво ће га као таквог сматрати, док међутим одлагањем саме осуде избегнута је та љага од осуде и он се подстрекава да се добро влада, у толико пре што о њему води рачуна и делегат судски, чега у пројекту нема. Друго, и сама законодавства код којих је постојала условна осуда усвајају ипак надзорну слободу. в. гл. III фр. зак. од 22. Јула 1912. г. и зак. белг. од 15. маја 1912.

Из свега што смо до сад изложили сматрамо да би требало:

1) односно кривине одговорности малолетника усвојити енглески систем.

2) пружити, по угледу на чл. 107 Деч. Зак., судији што већи избор административних мера (васпитних, поправних,

превентивних) остављајући му пуну слободу, да он сам примени према малолетнику ону меру за коју сматра да ће најбоље одговорити у даном случају, и не ограничавати га питањем разбора или зрелости.

3) Усвојити надзорну слободу.

4) Створити специјалне притворе.

5) Нарочити дечији суд и поступак.

6) Дати делегатима судским и члановима добротворних друштава оно право извођења малолетника пред суд, предвиђено чл. 58. Деч. Зак.

Dr. Ђорђе В. Тодоровић.

ПАРЛАМЕНТАРНА ХРОНИКА¹

— РЕДОВНИ САЗИВ ЗА 1910 —

— СВРШЕТАК —

5 — По члану 17 ИЗ, чиновник који за време трајања свог посланичког мандата, буде унапређен, губи услед тога мандат. 5 новембра 1910 дебатовано је о томе, да ли је Тома Ђурђевић, народни посланик, добио унапређење у смислу члана 17, кад је с истом платом од 5000 динара постављен од судије за председника првостепеног суда. Мишљења су била подељена. Посланици Љубомир Јовановић и Петар Мишић мислили су да у овом случају унапређења нема, јер Ђурђевић није добио већу плату. Верификациони одбор, министар правде К. Тимотијевић, посланици С. Рибарац и Д. Пећић мислили су да унапређења има: као члан првостепеног суда, Ђурђевић је могао ићи с периодским повишицама најдаље до 5000 динара, а као председник може ићи до 6000 динара. Усвајајући ово друго мишљење, Скупштина је решила да се Ђурђевићев мандат поништи.

Посланици Јовановић и Мишић, који су били противни оваквом решењу, истицали су ту околност да Ђурђевић није добио већу плату у самом тренутку свог постављења за председника суда. Истина, он је доцније имао да добије већу плату, и то већу од највеће судијске плате, али, бар с формалног гледишта, то је било незначајно. Сва та повећавања плате која је Ђурђевић имао доцније да добије, долазила су му без указа, аутоматским начином, у виду периодских повишица. Таква повећавања плате, пак, нису унапређења у смислу члана 17 ИЗ.

Ми се не можемо сложити с овим мишљењем, и ако нам је један од његових заступника учинио част да се, у својој аргументацији, позове баш на наше „Уставно Право“. У нашем „Уставном Праву“ ми смо говорили о том случају, да један чиновник - посланик, за време трајања мандата, остајући у звању у коме је изабран за посланика, добије повећање плате путем периодске повишице. За таквог чиновника, ми смо тврдили да није добио унапређење у смислу члана 17 ИЗ. Чланом 17 законодавац је хтео да обезбеди независност посланика од Владе, — управо, да спречи ону корупцију коју би Влада могла вршити међу посланицима, делећи им унапређења. Ако се тако схвате законодавчеве намере, онда је

¹ ИЗ = закон о изборима народних посланика.

јасно да је он под унапређењем могао мислити само оне повишице плате које се добијају од Владе, једним актом њене воље. Другим речима, он није мислио на периодске повишице, код којих је карактеристично баш то да не зависе од Владе и њене добре воље, пошто се на њих задобива право на основу самог закона.

Случај Ђурђевићев није истоветан с тим случајем о коме смо ми говорили. За време трајања свог мандата, Ђурђевић није, у свом старом звању, дошао до веће плате путем периодске повишице, него је добио једно ново звање које му је, истина не одмах него после извесног времена, обезбеђивало већу плату. Сама та околност, што до те веће плате није дошао одмах, није од онако пресудне важности као што су то узимали Јовановић и Мишић, — јер, ма кад до те веће плате дошао, Ђурђевић је имао за њу да благодари том новом звању које је добио. Због тога је немогуће тврдити, да му сам указ којим је на ново звање постављен, није дао право ни на какву већу плату. У ствари указ му је дао право на већу плату, али му га је дао под једним условом, — а то је да у том новом звању проведе извесан број година. Законодавац није хтео да чиновници, докле су посланици, имају материалне добити од Владе. Указ којим је Ђурђевић постављен за председника суда, без сумње је садржавао материалну добит за њега; сва је ствар у томе што до те добити он није долазио одмах, него је још неко време имао на њу да причека. Из тих разлога и ми држимо да је Скупштина поступила по закону, кад је Ђурђевићу поништила мандат.

Много је заплетенији случај посланика Атанасија Продановића, о коме је дискутовано 5, 6, 10, и 11 новембра 1910. За време трајања мандата, Продановић је био постављен од председника првостепеног суда за члана Апелационог Суда: је ли тиме добио унапређење у смислу члана 17 ИЗ? Поставши члан Апелационог Суда, Продановић није добио већу плату; чак није било изгледа да ће доцније, путем периодских повишица, доћи до веће плате но што је највећа плата председника првостепеног суда, и због тога су неки посланици (Љубомир Јовановић, Михаило Поповић, Министар Правде Коста Тимотијевић) тврдили да у Продановићевом случају нема никаквог унапређења. Али други посланици (Dr Драгољуб Аранђеловић, Сима Катић, Милан Марјановић, Dr Војислав Маринковић) стајали су на томе гледишту, да унапређење не значи само повећање плате, него значи и добивање вишег звања. Члан Апелационог Суда, пак, јесте више звање него председник првостепеног суда. Јер (1) за члана Апелационог Суда прописане су веће квалификације него за председника првостепеног суда; (2) Апелациони Суд стоји над првостепеним судом као суд вишег степена. Према

томе, Продановић је унапређен својим премештајем из првостепеног суда у Апелациони Суд, и његов мандат треба да буде поништен.

Ово друго мишљење покушао је да побије сâм Атанасије Продановић. Из његовог говора треба извући двоје. (1) Закон о судијама од 19 јануара 1901 прописао је, истина, веће квалификације за члана Апелационог Суда него за председника првостепеног суда, али Устав од 1903, који је затим дошао, расправио је питање о судијским квалификацијама изнова, — и, по његовом члану 156, од члана Апелационог Суда не тражи се ништа друго и ништа више него од председника првостепеног суда; ако је гледати само на квалификације, овај други нема ништа ниже звање него онај први. (2) На основу тога што над свима првостепеним судовима стоји Апелациони Суд, још се не може закључивати да чланови Апелационог Суда имају виши ранг него председници првостепених судов. Кад би то био случај, не би се могло десити да члан Апелационог Суда буде постављен за председника првостепеног суда. У ствари, то се дешава, исто тако као што на пр. бива и то, да члан Касационог Суда буде постављен за председника Апелационог Суда, и ако Касациони Суд стоји над Апелационим Судом.

После дуже дискусије, Скупштина је решила, да Продановић није унапређен у смислу чл. 17 ИЗ и да му не треба мандат поништити.

Ми налазимо да је, и овога пута, Скупштина правилно решила ствар. По нашем законодавству, унапређење може значити само повећање плате. Код нас нису, као у неким другим земљама, чиновничка звања подељена по класама, тако да се за свако звање, према класи у коју је уврштено, зна које му место припада у чиновничкој јерархији. У недостатку такве чиновничке ранг-листе, остаје само још плата као сигуран знак по коме ће се одређивати које је звање веће од кога.

Они посланици који су доказивали да унапређење не значи само повећање плате, него и добивање већег звања, били су дужни рећи, по чему ће се, ако не по плати, одређивати ранг звањима. Они су, у главном, помињали ова два мерила: (1) квалификације које се за једно звање траже; (2) обим власти који једном звању припада. Ни једно ни друго мерило није узето из законског текста; оба су препоручивана искључиво на основу тога што су појединим посланицима изгледала логична.

Ниједно од та два мерила није тако згодно као што, може бити, на први поглед изгледа. Узмимо, прво, квалификације. Да се за сва звања траже исте квалификације, али разног степена, ранг звања могао би се лако одредити према квалификацијама. На пр. кад би се за сва звања тражила

само школска спрема, или само извештај број година службе, онда би веће звање било оно за које се тражи већа школска спрема или већи број година службе. Али, у пракси, квалификације се разликују између себе по врсти (школска спрема, године старости, године службе, стручан испит или избор у стручном телу, избор у политичком телу и т. д.). Да ли је на пр. веће оно звање за које се тражи виша спрема, или оно за које се тражи већи број година службе? За тим, постоје сложене квалификације, квалификације састављене од разноврсних услова. На пр. од чланова Главне Контроле тражи се: (1) да су свршили правни факултет; (2) да имају десет година службе; (3) да их је Народна Скупштина изабрала, — дакле, и школска спрема, и године службе, и избор у политичком телу. Те сложене квалификације комбинују се за разна звања на разне начине, и њих је, често, скоро немогућно упоређивати једне с другима. У једним је квалификацијама један услов тежи; у другима, други, и т. д.

Друго мерило које се препоручивало за одређивање ранга звањима, био би обим власти који коме звање припада. И ово мерило има својих невоља. У оквиру исте струке, још би се могли, према обиму власти, разликовати виши или нижи органи. Али, како да се одреди ранг представницима разноврсних власти, — на пр. међусобни ранг полицијским и судским чиновницима? Или како да се одреди ранг тим чиновницима који не врше никакву власт, него само један технички посао, на пр. професори, лекари и инжењери у државној служби и т. д.? Али, чак у истој струци, није увек лако одредити ранг звања према обиму власти; на пр. баш у случају Продановићевом, који је од председника првостепеног суда постављен за члана Апелационог Суда. Апелациони Суд стоји над првостепеним судовима, и по томе би се могло тврдити да је Продановић, као члан Апелационог Суда, имао већи обим власти, него као председник првостепеног суда; али, с друге стране, у Апелационом Суду, као члан, Продановић је имао мање власти него у првостепеном, као председник.

Свака ранг-листа, па и чиновничка, јесте у великој мери конвенционална; зато треба да буде утврђена законом; као и остале конвенционалности, тако се ни ова тешко може изводити из неких логичких принципа. Код нас, где деоба звања на класе није извршена законом, не остаје ништа друго него да се ранг звањима одређује према плати. По томе мерилу даду се решити сви могући случајеви без икакве сумње и колебања; које је звање по плати веће, то се може математички тачно утврдити. При томе, треба имати на уму да се, у пракси, за звања која претпостављају вишу спрему, или у чији круг спадају важнији послови, одређује и већа плата. Из тог разлога, једна ранг-листа по плати никада не може бити сасвим произвољна и неоснована.

СУДСКА ХРОНИКА

О пречем праву наплате.

— Две супротне судске одлуке, а под једним истим околностима у погледу доказа. —

I.

Гоце Љубић и Стаменко Николић тужили су Нишку Задругу за међусобно помагање и штедњу и тражили прече право наплате из депозита добијеног за продато имање њиховог дужника Лазара Петровића. Њихово је потраживање 1.400 динара по прибелешци од 20 маја 1904 год. одобреној на продатом имању. Позвали су се на писмена документа, не признавајући прече право туженој страни.

Тужена задруга преко свога пуномоћника није признала тражење тужилачке стране. Навела је, да је дужник Лазар за обезбеду 5.000 динара дуга помен. задрузи одобрио интабулацију још 8 јуна 1902 год. Позвала се на поравнење закључено измеђ ње и Лазара од 23 септембра 1904 год. у коме се између осталог вели: „интабулација од 5.000 динара пријављена 8 јуна 1902 год. под Кбр. 333, коју је интабулацију одобрио сам дужник за овај дуг, остаје и даље за сигурност овога дуга, исправе показује на увиђај.

Првостепени је суд пресудом од 6 октобра 1908 досудио тужиоцима прече право наплате.

По незадовољству пуномоћника тужене задруге, Апелациони Суд примедбама од 6 маја 1909 год. Бр. 2956 поништио је пресуду првостеп. суда са разлога:

„Кад је тужена страна у одговору своме на тужбу навела, да је Лазар Петровић био и управник тужене задруге и да су спорне менице биле у његовим рукама, онда је суд

био дужан, ради потпунијег извињања, да узме реч од тужилачке стране, да ли овај навод признаје или не признаје“.

„Тако исто није узета реч од тужилачке стране на поравнање, којим је регулисан начин отплате старе обавезе, која је интабулисана у 1902 год., којом се није створила и преновила нова обавеза већ остала стара“.

Првостепени је суд усвојио помен. примедбе и одредио рочиште за парничаре. Тужилачка је страна, преко свога пуномоћника г. Дим. Илићановића адвоката, признала, да је дужник Лазар био заиста у оно време управник задруге, али тај, вели, голи факт не може да обори законску претпоставку из § 899. грађ. зак. јер тужена задруга ничим не доказује:

а) да јој је управник меницу од 5.000 дин. украо; или
б) да је по сили положаја или по решењу управног одбора дужник Лазар дошао до државине те менице од 5.000 динара, за чију је сигурност, вели се, стављена интабулација 8 јуна 1902 год. Тражила је, да има прече право наплате од тужене задруге, пошто ова по своје признању не може да покаже интабулисану исправу — меницу од 5.000 динара. Поравнење се не односи на хипотеку из 1902 год. а ретро-трекција изјављена у поравнењу не вреди спрам трећих и на њихову штету.

Тужена страна навела је, да су менице које се помињу у поравнењу (од динара: 2.300, 460 и 350) произашле из меница и дуга из 1902 год. које су приликом стављања интабулације биле показане суду на увиђај.

По овоме је првостепени суд пресудом од 1 септембра 1909 год. био пресудио: да је тужена задруга преча у праву наплате од тужилаца Гопе и Стаменка, и то из ових разлога:

„Спорно је питање у овом случају: ко од парничара има прече право наплате из депозита добијеног продајом имања дужника Лазара, на чијем су имању обе парничне стране интабулисани повериоци. Тужилачка страна тврди, да је у овој наплати преча и ако је интабулација тужене задруге раније стављена. А за доказ свог навода навела је то, што су се менице по којима је интабулација стављена за рачун тужене задруге, налазиле у рукама дужника Лазара, те се претпоставља, да је дуг исплаћен, чим су менице биле у рукама дужника — § 899. грађ. зак. Према томе и интабулација није могла постојати, стога и поравнење од 23 септембра

1904. год. између дужника Лазара и тужене задруге, у коме је означено, да интабулација од 5.000 дин. пријављена 8 јуна 1902 год. КБр. 333. коју је интабулацију одобрио сам дужник за овај дуг, остала и даље за сигурност овог дуга, — без вредности је у овом случају. Јер кад тужена задруга не показује у свом притежању менице које би имале на себи и судску потврду, сходно члану XVI уредбе о интабулацијама, а које су менице пријављене 8 јуна 1902 год., онда задрузи не може користити ни поравнење од 20 септембра 1904 год. јер би оно било на штету трећих лица.

„Ценећи све наводе тужилачке стране, суд је даље нашао:

„Поднетим саслушањем дужника Лазара од 8 јуна 1902 год као јавном исправом по § 188 грађ. пост. утврђено је, да је дужник Лазар за обезбеду дуга од 5.000 динара по разним меницама, које је суду на увиђај показао, одобрио интабулацију за рачун тужене задруге на своје имање. Тиме је дакле утврђено и постојање дуга, што је по § 306 грађ. зак. битни елеменат за залогу.

„Ова интабулација тужене задруге није исписана из интабулац. књига по чл. XIX уредбе о интабулацији ни после закљученог поравнења од 23 септембра 1904 год. између тужене задруге и дужника Лазара, поравнењем, које у овом случају није престала важност старе обавезе па следствено томе ни осталим споредним обавезама — овде залози, јер се из тога поравнења види да је регулисан начин отплате старе обвезе на тај начин, што је у истом поравнењу предвиђено, да интабулација од 5.000 динара пријављена 8 јуна 1902 год. коју је интабулацију одобрио сам дужник Лазар за овај дуг, остаје и даље за сигурност овог дуга. А тај дуг који се у поравнењу помиње јесте у суми 4824:80 дин. Овај дуг, који је регулисан поменутиим поравнењем (од 23 септембра 1904 год.) није неки нови дуг Лазарев, чију би истинитост требало утврђивати нарочитим исправама — меницама, као што то наводи тужилачка страна, већ се има узети као остатак дуга од 5.000. дин. који је интабулисан 8 јуна 1902 год., а који је дуг утврђен меницама који је дужник Лазар поднео суду на увиђај у оригиналу на свом саслушању од 8. јуна 1902 год. одобравајући интабулацију на своје имање, за обезбеду одобреног му зајма код тужене задруге у 5.000 динара.

„Према томе дакле ни помен. поравнањем није створена

нова обавеза, већ је стара обавеза и даље остала — § 852 грађ. зак. — А и сама интабулација, кад није исписана, није престала — § 911 грађ. зак. и члан XIX уредбе о интабулацији, Но и кад би се узело, да је помен. поравнењем створена нова обвеза, ипак иста интабулација не може престати, кад је истим поравнењем предвиђено да иста интабулација и даље има остати — § 851 грађ. законика.

„То пак, што је поравнењем предвиђен дуг од 4824·80 дин., није доказ да је то нов дуг Лазарев, већ се има узети да је то остатак старог дуга од 5.000 динара, који је после тромесечних отплата сведен на суму од 4824·80 дин. на коју суму и менице гласе и чији је начин исплате регулисан помен. поравнењем. Старе пак менице од 5.000 динара уништене су после тромесечне отплате, ле их тужена задруга није могла ни показати, пошто су исте замењене новим у суму од 4824·80 дин.

„Истина је, да су осудна решења од 11 јуна 1904 год. Бр. 9527 и 3. јуна 1904 год. Бр. 8889 донета на основу меница од 5. фебруара, 21 и 29 јануара 1904 год., као што то тврди тужилачка страна, али су те менице остатак ранијег дуга по меницама од 5.000 дин., који је дуг признањем самог дужника Лазара на протоколу од 8. јуна 1902 год. интабулисан. То је у исто време доказ да је овај дуг остварен. Тужилачка страна противно не доказује — § 178 грађ. пост.

„То пак што су те менице биле у рукама дужника Лазара, није доказ да је овај дуг и исплаћен, јер је Лазар био управник тужене задруге у времену овог задужења и као такав он је руковао свима па и својим меницама. А да је он у то време био управник, признала је и тужилачка страна.

„Кад је дакле на основу изложенога утврђено, да је првобитни дуг у 5.000 дин. заиста постојао и остварен; да исти није исплаћен тиме, што су менице биле у притежању дужника Лазара приликом његовог саслушања од 8 јуна 1902. год.; даље, да поравнењем није нова обавеза створена, већ је истим регулисана отплата старог дуга од 5.000 динара, као што се то види и из оне клаузуле у поменутом поравнењу, да ће интабулација од 5.000 дин. од 8 јуна 1902 год. остати и даље за сигурност овог дуга по поравнењу у 4824·80 дин. који је остатак горњег дуга од 5.000 дин., — онда је јасна ствар, да је интабулација тужене задруге од 8 јуна,

која није исписана већ остала и даље и после поравнења од 23 септембра 1904 год, између тужене задруге и дужника Лазара за обезбеду 4824·80 дин., као што се то и из самог поравнења види, — преча од прибелешке тужилачке стране од 20 маја 1904 год. чија је интабулација доцнија — члан XVII уредба о интабулацији и § 330 грађан. зак.

„Према томе кад је интабулација тужене задруге остала и даље на првом месту, то се она има прво и исплатити из депозита дужника Лазара, на чијем је имању ова интабулација тужене задруге и постојала ради гаранције дуга Лазаревог задрузи, па се стога туженој задрузи има и досудити прече право наплате.

Ову је пресуду првостеп. суда, Апелациони Суд (услед незадовољства тужилачке стране) пресудом својом од 21 октобра 1909 год. Бр. 4450. одобрио.

По жалби тужилачке стране, Касациони Суд примедбама свог II одељења од 5 фебруара 1910 год. Бр. 1474 поништио је пресуду Апелац. Суда из ових разлога:

Кад се из саслушања дужника Лазара од 8 јуна 1902 год. види, да је он на своје имање одобрио интабулацију за обезбеду 5.000 динара, колико је изјавио да дугује нишкој задрузи „по разним предметима“, а да се код првостеп. суда 23 септембра 1904 поравнао са истим повериоцем својим — туженом задругом — и регулисао плаћање свог меничног дуговања од 4824·80 динара не наводећи у томе поравнењу, да је то остатак оног ранијег његовог дуга од 5.000 динара обезбеђеног напред поменутом интабулациом, — онда суд погрешно налази да се овим поравнењем регулише исплата првобитног дуга од 5·000 динара, те према томе, да за сигурност исплате и овог дуга од 4824·80 дин. има служити интабулација, којом је гарантован ранији дуг од 5.000 динара. На против, овим поравнењем, као што се из садржине истог види, дужник Лазар је регулисао своје менично дуговање *по осудним решењима од 1904 године, која су овим поравнењем замењена*, али у поравнењу није нигде означено, да је то дуговање од 4824.80 дин. о коме је реч у њему, и оно раније од 5.000 дин. једно и исто, нити се пак сума овог дуга по осудним решењима слаже са сумом интабулисаног дуга од 1902 год.

Овако пак схватање нарочито се поткрепљује тиме, што

тужена страна ничим није доказала, да је дужник Лазар поменутоу интабулацију ставио на своје имање за обезбеду — супергаранцију — *кредита* до означене суме (кредитна хипотека), јер се саслушањем дужника Лазара на протоколу од 8 јуна 1902 год. тврди, да ова хипотека тужене задруде није такве природе, већ да је том приликом уговорена хипотека, која гарантује постојећи дуг, па се стога она не може распрострти и на доцнији дуг регулисан поравнењем од 23 септембра 1904 год. Да хипотека од 8 јуна 1902 год. није стављена за обезбеду кредита, утврђује се и самом изјавом дужника Лазара на истом саслушању, а на име из речи: „дугујем Нишкој Задрузи“..... из чега се да извести, да је таква интабулација одобрена за дуг, који је тада постојао а не за какав будући дуг, па се стога има узети, да је предмет поравнења од 1904 год. био дуг, који није стајао у вези са ранијим дугом од 5.000 динара, па зато не може ни бити гарантован интабулацијом конституисаном на имању дужниковом пре његовог постојања (8 јуна 1902.).

Означење: „да интабулација од 5.000 дин. пријављена 8 јуна 1902, коју је одобрио дужник за овај дуг (од 5.000 дин.) остаје и даље за сигурност овог дуга“ (од 4824·80 дин.), које се налази у поравнењу, може имати правне вредности само за лица, која су се равнала, али она не би могла ићи на штету лица, која су се могла у томе међувремену обезбеђивати на истоме имању дужника Лазара — § 303а грађ. законика.

Апелациони суд у свом II одељењу, усвојио је поменуте примедбе Касац. Суда и пресудом својом од 19 фебруара Бр. 864 досудио је тужиоцима прече право наплате по тужби.

Мих. Л. С.

— СВРШИЊЕ СЕ —

Пресуде изабраних судова пуноважно обвезују деобничаре, а према трећим лицима немају никакве важности.

Ма да постоји одлука опште седнице Касационог Суда од 11. јануара 1886 г. бр. 51: „*Деоба међу наследницима вреди само између њих, а не и наспрам трећих лица*“, ипак код неодељених наследника (задругара) постало је, тако рећи, правило, да путем пресуда изабраног суда изигравају своје

обавезе (плаћања) на тај начин, што по учињеном задужењу, или нарочито по извршењу каквог кривичног дела, које је условљено плаћањем кривичних трошкова, саставе избрани суд, који им изврши деобу са осталим санаследницима, по којој деоби, у споразуму с избраним судом, дужним наследницима не дође на део ни десета част имања, које би им иначе припало, кад би деоба правично извршена била.

Па, кад се помоћу теквих пресуда, које при наплати употребе за доказ о својој имаовини, спасу плаћања, услед немогућности наплате, јер имање, које им је припало при деоби, не преставља никакву вредност, онда они опет поврате оно прикривено имање од бив. задругара, само не на себе, већ на своје жене или децу, путем преноса или поклона, па живе као домаћини, а повериоци су у немогућности да се наплате.

У овом изигравању својих обавеза, наследници успевају за то, што извршне власти, преко којих они ове махинације и чине, (оне им одогравају састав избраних судова и при извршењу примају им пресуде избраних судова за доказ о њиховој имаовини), не разумеју смисао избраних пресуда. Јер, из наређења § 492. грађ. зак. којим је наследницима дато право, да се деле кад хоће и што пресуде избраних судова обвезују деобничаре као пуноважне јавне исправе, оне изводе, да ове пресуде морају служити као доказ о својини и имаовини подељених наследника према свакоме, па и према трећим лицима, све дотле, док се оне законим путем не пониште.

Међутим, овако је схватање погрешно, пре свега за то што трећа лица немају у опште никаквог права учешћа у избраним судовима, она нити имају права интервенције (мешања у спор), нити имају права жалбе, ма колико њихова права била оштећена избраним пресудама, а кад немају права учешћа, природно је, да њих ове не могу ни обвезивати, с тога се она (трећа лица) у одбрани својих права, која су им овим пресудама нападнута, могу поред осталих законских средстава послужити и самоодбраном, као протићу сваког другог нападача, који савршено никаквог права нема.

Како су повериоци наследника деобничара трећа лица за избране пресуде, јер ни они немају права учешћа у избраним судовима, и како ни њих ове не могу обвезивати, то

они имају права наплате из оног имања деобничара, које им је по §§ 498 и 515 грађ. зак. припадало пре деобе. Јер, обрнуто, кад повериоци не би имали ово право, него би се морали наплаћивати из имања, које је дужницима деобничарима по пресудама избраног суда на део дошло, онда би значило, да пресуде избраног суда обвезују индиректно и трећа лица, и да наследници, док су у задрузи, немају никаквог свог одређеног дела имаовине, већ да им тај део зависи од воље њихове и осталих санаследника, пошто ови због тога, што трећа лица (повериоци) немају права учешћа у изабраним судовима, и што за избране судије могу узети своје најближе сроднике и пријатеље, који ће их поделити онако, како они желе, могу увек ограничити део дужних наследника, колико год хоће, и тако изигравати њихове обавезе, а то би било и незаконито §§ 498 и 515 грађ. зак. и неморално.

Дакле, према изложеном, пресуде изабраних судова по деоби наследника, кад је деоба извршена после њиховог задужења, представљају за повериоце нулитет правног посла (*nullum negatium*).

А друго, принцип је да дужник не може никојим путем отуђити своје имање, нити се овог одрећи, у намери да своје повериоце оног времена оштети.

Деоба наследника после задужења, како смо напред представили, то је отуђење у намери оштећења својих поверилаца.

Наш закон у § 303а грађ. зак. предвиђа свега два случаја отуђења, која падају, кад се докаже, да се њима ишло на то, да се повериоци оштете, а то су отуђење путем преноса теретним уговором и отуђење путем поклона.

Код оба случаја овог отуђења повериоци (оштећени) су дужни путем спора, да докажу несавесност дужникову (отуђивача), па да отуђење падне. Међутим, код изабраних пресуда није случај ни једног отуђења, о којима говори § 303а грађ. зак. Јер, отуђење овде нити је извршено преносом, ни поклоном; према томе уништај његов не може се ни тражити на основу § 303а грађ. зак. већ би се могао тражити на основу § 537. грађ. зак. за то, што је оно извршено уговором, (спораузом између деобничара и изабраних судија), који је уговор основан на лукавству и превари, да се њиме повериоци оштете.

Како уговори из § 537. грађ. зак. падају, (сматрају се да не пост је) *ipso lege*, чим се утврди да су основани на лукавству и превари; а код изабраних пресуда законска је претпоставка, да су основане на лукавству и превари, што су донете између задругара после задужења, то према овоме, као и према реченој одлуци опште седнице Касационог Суда: „да деоба наследника не вреди за трећа лица“, повериоци наследника деобничара, који су као трећа лица овим пресудама оштећена, ради уништаја истих, односно ради њихове неважности према себи (повериоцима), нити су дужни водити спор, као што је случај с отуђењима из § 303 *a* грађ. зак. нити су дужни доказивати лукавство и превару деобничара.

Кад смо, према напред изложеном, доказали, да су речене пресуде изабраног суда необавезне за повериоце деобничара, и да ови имају право наплате из имања, које су деобничари имали у времену задужења (пре деобе), онда су извршне власти, при извршењу наплате, дужне, да по службеној дужности издвоје део дужних наследника, који им је пре деобе по закону припадао, од делова осталих наследника, и да тај део изложе продаји за наплату дугова, а не онај део, који им је припао деобом, као што то сада готово редовно чине.

Ср. Ђ. Трипковић.

АДМИНИСТРАТИВНА ХРОНИКА ¹

II.

Рокови за жалбе и незадовољства изјављена Државном Савету против решења административних власти и Закон о Продужењу Рокова Плаћања од 1 октобра 1912.

Закон о Продужењу Рокова Плаћања дотакао се и питања о роковима за жалбе и незадовољства по решењима административних власти. По алинеји 3 члана 1 тога Закона „рокови за жалбе и незадовољства по грађанско-правним споровима, као и решењима административних власти, који би пали на дан 17 септембра 1912 године и после тога, одлажу се за ово време“, т. ј. за време трајања мораторијума. Правилник од 7 октобра 1912 који је Министар Правде, на основу члана 1 Закона о Продужењу Рокова Плаћања, прописао за извршење овога Закона, допунио је горњу одредбу чланом 14 у коме се каже ово. „За све рокове [по приватно-правним споровима] који падају на дан 17 септембра или који други дан у року од ова три месеца до 16 децембра закључно о. г., продужује се рок до 17 децембра, који је дан рок за изјаву жалбе или незадовољства. После тога рока изјављена жалба или незадовољство сматра ће се за одоцњено. Ово исто важи и за рокове по решењима административних власти“. Како је Указом од 5 августа 1913 продужено важење Закона о Продужењу Рокова Плаћања за деведесет дана од 31 јула 1913 као дана објављеног Указа о демобилизацији војске — дакле, овај ће Закон важити до 28 октобра 1913 закључно, — Министар Правде је својим Расписом од

¹ Видети Архив за Правне и Друштвене Науке, књига XV, свеска 5 и 6, стр. 457.

5 августа 1913, Бр. 7192,¹ скренуо пажњу судовима поред осталог и на то: да „рок за изјаву жалбе и незадовољства по предметима на расправи код судова и по жалбама по решењима административних власти [члан 14 Правилника], који је пао на дан 17 септембра 1912 године или ма који други дан доцније, пада на дан 29 октобра 1913“. Као што се види, и Законодавац и Уредбодавац [Правилник је, као што је у прошлом броју „Архива“ речено, Уредба] били су врло штедљиви у одредбама о роковима за жалбе и незадовољства по решењима административних власти. О њима је говорено само узгред, уз рокове по приватно-правним споровима о којима је Правилник дао ипак извесно објашњење. Услед тога је дошло да су наше административне власти произвољно тумачиле иначе неодређене изразе: „као и решењима административних власти“ и „ово исто важи и за рокове по решењима административних власти“, дајући им час шири час ужи значај. Кад се још зна шта се све може сматрати као „решење административних власти“ и како разноврсни могу бити административни акти у опште, нарочито министрови административни акти [у нашем Административном Праву има случајева да је министар издао и „Уредбу“, и ако је то акт који спада искључиво у надлежност Краљеву²], — онда је оправдано зашто није могла да се постигне једнообразност у примени Закона о Продужењу Рокова Плаћања код административних судова. — Овде ће се само изложити каква је била пракса код Државног Савета у погледу примене тога Закона односно рокова за жалбе и незадовољства по решењима административних власти; каква су све тумачења могућа алинеје 3 члана 1 Закона о Продужењу Рокова Плаћања и члана 14 Правилника за извршење тога Закона, и, најзад, које је од тих тумачења најправилније.

По члану 51 Закона о Пословном Реду у Државном Савету постоји један општи рок за све врсте жалбе, који је од тридесет дана. Тај се рок рачуна: ако је у питању Указ од дана кад је он објављен у службеним новинама, а ако је у питању министрово решење или пресуда и решење других

¹ Српске Новине од 8 августа 1913, Бр. 171.

² Видети Dr. K. Kumanudi, Административно Право Краљевине Србије, 1909, § 6.

власти, од дана кад га је жалилац примио. У погледу рока за жалбе против Указа никакви изузетци нису остављени нарочитим Закономима и није учињена никаква разлика између приватних или правних лица и Главне Контроле.¹ За министарска решења, пресуде и решења других власти тај општи рок може бити и по трајању и по начину рачунања измењен у нарочитим Закономима [на пример: рок за жалбе по Закону о Таксама је петнаест дана; по Царинском Закону је петнаест дана кад се тражи накнада дажбина, десет дана кад је у питању царинска кривица; по Закону о Општинама је пет дана].² Закон о Продужењу Рокова Плаћања продужио је рокове за жалбе и незадовољства и по „решењима административних власти“. Пошто су административно-судске функције Државног Савета разноврсне, то се поставља питање противу којих решења административних власти се одлажу рокови за жалбе и незадовољства. Одговор на ово питање зависи од тумачења израза „решење административних власти“. Овај је израз доста неодређен и растегљив; под појам „решење административних власти“, могли би се подвести готово сви административни акти. Ипак, у главном, могућа су два тумачења тога израза од којих је једно шире а друго уже. — (1) Решење административних власти у ширем смислу јесте свака одлука једног органа административне власти којом он даје солуцију за једно одређено административно питање које се тиче каквог спора или нечег другог. Тако широко тумачење речи „решење административних власти“ обухватило би све административне акте који су, као што је познато, врло разноврсни. Решења административних власти јесу: (а) сви административни акти који служе правилном вођењу послова у једној административној струци [акти упућени управним органима, као: Заповест, Удусва, и т. д.]; (б) акти који се доносе на основу Закона, Уредаба, ради извршења њиховог или ради расправљања појединих конкретних случајева из административне праксе [Указ, Уредба, Правилник, Правила, Решење, административна одлука, Наредба, и т. д.]; (в) акти који имају карактер административно-судски [административно-судске одлуке: решење и административна пресуда]. Ако се то шире тумачење примени у административно-судској надлежности

¹ Dr. K. Kumanudi, op. cit. стр. 129.

² Dr. K. Kumanudi, op. cit. стр. 130.

Државног Савета, изилази да би под изразом „решење административних власти“ требало разумети: (а) Указ, (б) министрово решење, и (в) решења и пресуде других административних власти. По овом ширем тумачењу, чланом 1 Закона о Продужењу Рокова Плаћања продужени су, до 28 октобра 1913 закључно, рокови за жалбе и незадовољства против Указа, министровог решења, и решења и пресуда других административних власти. На том гледишту стоји, како изгледа, и пракса Државнога Савета.¹ — (2) Решење административних власти у ужем смислу јесте само она одлука којом један орган управне власти даје извесну солуцију за једно одређено административно питање које се тиче каквог спора. Решење административних власти треба разликовати од пресуде тих власти. По томе тумачењу Закон о Продужењу Рокова Плаћања продужио је рокове за жалбе и незадовољства само против решења административних власти, а не и против Указа и пресуда административних власти. Трећи Одсек Државног Савета који по извесним предметима решава у последњој инстанцији, тумачио је израз „решење административних власти“ у ужем смислу, и с тога је у својој пракси одбацио као неблагоприятне све жалбе и незадовољства против пресуда административних и самоуправних власти које су биле поднете после законског рока. — По нашем мишљењу ни једно од ова два тумачења није тачно. Док је прво тумачење појма „решење административних власти“ одвећ широко да допушта да се под њега подводе и Указ и Уредба и Распис и т. д., — дотле је друго тумачење одвећ уско јер њиме нису обухваћене и пресуде административних власти. Прво тумачење кориговано другим, било би најтачније тумачење. Административно решење јесте одлука једног органа административне власти којом он даје извесну солуцију само за један спор административне природе. Како тај спор, у главном, може бити: (1) чисто административне природе [административан спор, спор о надлежности, спор о сукобима, и др.] и (2) дисциплинско-кривичне природе [дисциплински и кривични спор, спорови по нарочитим законима, и др.], то и одлука административних власти може бити двојака: (а) решења у ужем смислу и (б) ад-

¹ Државни Савет је за време мораторијума оглашавао жалбе против Указа и сва решења административних власти као благовремене, о њима доносио своје одлуке, и ако су оне биле поднете после рока од тридесет дана.

министративна пресуда. Пресуду административних власти треба разликовати од пресуде кривичног суда. Пресуду у правом смислу може донети само кривични суд који ислеђује, извиђа, суди, по Кривичном Закону. Административне власти и онда кад суде нису суд у правом смислу. Министри, или Државни Савет као Дисциплински Суд у дисциплинским и кривичним споровима, и онда кад изричу казне они их не изричу на основу Кривичног Закона, већ на основу Закона о Чиновницима Грађанског Реда или других специалних Закона [Царински Закон и др.] у којима су квалификације за та дела. Стога административну пресуду треба двојити од обичне пресуде, и као такву, подвести је под појам „решење административних власти“ у ширем смислу. Тако тумачење овога израза било би у духу члана 144 Устава који одређује надлежност Државном Савету, и у коме је изразом „решење“ обухваћена и административна пресуда. — По таквом тумачењу, Закон о Продужењу Рокова Плаћања продужио је, дакле, рокове: (1) који се односе на административне спорове и спорове о ненадлежности; и (2) који се односе на дисциплинске и кривичне спорове и спорове по специалним Закономима, — пошто је основица првим споровима министрово решење, а другим решење или административна пресуда управних власти. Овај Закон није имао никаквог утицаја на спорове о сукобима код којих нема рокова [члан 32 Закона о Пословном Реду у Државном Савету]. Он није могао продужити рокове који нису били ни ограничени.

Овде још треба расправити питање: да ли је Закон о Продужењу Рокова Плаћања продужио и рок за жалбе против Указа. По члану 144 тачка 12 Устава Државни Савет разматра и решава по жалбама против Указа, које, у року од тридесет дана од дана кад је тај Указ објављен у службеним новинама, „изјаве или приватна лица чија су закона приватна права њиме повређена“ или Главна Контрола ако је Указом повређен какав државни материални интерес у корист појединца. Могу ли се изјављивати жалбе до 29 октобра 1913 против Указа који су били публиковани после 17 септембра 1912, па да о њима Државни Савет пуноважно одлучује? Ми мислимо да не могу. Закон о Продужењу Рокова Плаћања продужио је рокове за жалбе против решења административних власти. Указ није решење административних власти. Указ је један административни акт који издаје Краљ као шеф управне

власти, заједно са министром без чијег премапотписа нема правне важности ни обавезне силе [члан 56 и 135 Устава]. Од министровог решења он се разликује по степену и по форми: Указ је виши административни акт, а министрово решење нижи; и Указ и министрово решење јесу административни акти, само што први издаје Краљ уз садејство министра и мора се објавити у службеним новинама, а други издаје сам министар и по правилу не објављује се у службеним новинама већ издаје само заинтересованом лицу. У пракси се Указ назива и „Највишим Решењем“ [нарочито раније]. По нашем мишљењу то је погрешно. Највишим Решењем може се назвати само онај Указ којим Краљ одобрава и у службеним новинама обзнањује одлуку Државног Савета, донесену на основу тачке 8, 9 или 10 члана 144 Устава [члан 34 Закона о Пословном Реду у Државном Савету]. И сама разлика између спора против Указа и спора против министровог решења доказује да Законодавац под решењем административних власти не разуме и Указ. Чланом 19 Закона о Пословном Реду у Државном Савету предвиђен је нарочити поступак који се примењује искључиво кад је у питању Указ, а који се састоји: (1) у интервенцији Министарског Савета, и (2) у нарочитој већини Државног Савета, различитој по броју и по саставу од оне у административном спору. Пошто, дакле, према свему изложеном, Указ није решење административних власти изилази да Закон о Продужењу Рокова Плаћања није продужио рокове за жалбе и против Указа. — Неправедно је што овај Закон није заштитио и права која се могу повредити Указом за време мораторијума, док је заштитио она која се могу повредити решењем административних власти. Законодавац, вероватно, није допустио продужење рокова за жалбе против Указа из оних истих разлога из којих није допустио ни обновљење спора против Указа.¹

¹ Код Државног Савета је био један случај обновљења спора против Указа. То је случај са В. П., чланом духовног суда жичке епархије, који је Указом од 30 јуна 1904 отпуштен из државне службе на основу § 76 Закона о Чиновницима Грађанског Реда. Он се жалио Државном Савету али му је својим решењем од 30 априла 1905, Бр. 3045, Државни Савет одбацно жалбу као неблаговремену. В. П. је онда потражио од Министра Просвете исправку жалбеног Указа, и на основу министровог решења покренуо административни спор, па га затим и обновио. Овај ин-

По интерпретацији Г. П. Моравца¹ коју је дао о члановима Закона о Продужењу Рокова Плаћања и Правилника за

тересантни спор протезао се пуних 5 година пред Државним Саветом. Због своје важности он ће се у овој Хроници доцније изнети у целини; за сада само једна напомена. — У овом случају Државни Савет није правилно поступио. Закон о Пословном Реду у Државном Савету, у члану 58, усвојио је опште начело: да Државни Савет не може узимати, ни сам по својој иницијативи, ни на непосредно тражење појединаца, у разматрање и решавање спорове о којима је донео своју коначну одлуку. Од овог општег начела допуштена су само два изузетка. Код Државног Савета се спор може обновити само: (1) кад се утврди да је учињена погрешка код Државног Савета при оцени о благовремености жалбе [члан 58 Закона о Пословном Реду у Државном Савету; овде се апстрахује случај из члана 64 истог Закона, у коме Државни Савет не доноси никакву нову одлуку, већ доводи њен текст у сагласност са записником]; и (2) „само против министарских решења у предметима административног спора.“ „У случају ако онај, који обновљење тражи, поднесе доказ који утиче на решење спора и изјави да га пре није могао поднети зато што је био у немогућности да га набави, и управна власт, код које се обновљење тражи, нађе да то у истини постоји“ [члан 59 и 62 Закона о Пословном Реду у Државном Савету]. Под административним спором наш Закон разуме спор између приватног или правног лица с једне и управне власти с друге стране; а постоји онде где је наредбом или решењем управне власти право приватног или правног лица повређено противу законских наређења. Према томе спор против Указа по нашем Закону није административни спор, пошто Указ, као што је горе изложено, није ни наредба ни решење, већ један засебан административни акт који издаје Краљ као шеф управне власти уз садејство својих министара. Па пошто је обновљење спора допуштено „само против министарских решења у предметима административног спора“, и то најдаље у року од три године од дана коначне одлуке Државног Савета [члан 61 Закона о Пословном Реду у Државном Савету], — а спор против Указа није административни спор, — то се има безусловно закључити да је обновљење спора против Указа, о коме је Државни Савет једном већ донео своју одлуку, апсолутно искључено. Закон о Пословном Реду у Државном Савету [члан 59] допушта обновљење спора само кад је основа спору министрово решење, из чега изилази да обновљење спора не може бити ни против решења и пресуда других административних власти. Право на обновљење спора јесте изузетак од општег правила, и као сваки изузетак он се има што уже тумачити. — Горњи случај је вештачко претварање спора против Указа у административни спор. У место да се поднесе жалба непосредно против Указа и да се код одлуке Државног Савета као коначне ставе, тражило се од министра решење којим се на други начин расправља спорно питање и даје задовољење правима повређеним Указом, — решење против кога се најпре води обичан административни спор а затим тражи и обновљење његово. Видети и *Dr. K. Kumanudi*, Административно Право Краљевине Србије, 1909, стр. 142.

¹ Видети Економист од септембра 1913.

његово извршење односно рокова за жалбе или незадовољства по грађанско-правним споровима и решењима административних власти, — виши редовни и административни судови не могу се упуштати у разматрање пресуда и решења по грађанско-правним споровима, као и решењима административних власти, за све време важења овога Закона, без изречне и аутентичне изјаве интересованих лица да поднете жалбе и незадовољства неће допуњавати или друга правна средства употребљавати. Ако су жалбе изјавила само нека а не и сва заинтересована лица, онда би, — пре доношења одлука виших судова, — поред горње изјаве они који правна средства нису употребили имали још да се изјасне да их неће никако ни употребити. Г. *Моравца* је ово своје гледиште засновао на принципу по коме виши редовни или административни судови решавају само једанпут о једној одлуци нижих обичних или административних судова. По њему, само би се на тај начин избегла неједнообразност судских решења која би могла по једној жалби, изјављеној у почетку рока, ожалбену одлуку да ослабе, а по једној другој жалби истог лица, изјављеној последњег дана рока, ожалбену одлуку да пониште, — пошто интересовано лице може за све време трајања рока да подноси нове жалбе и допуњује већ поднете. — Наводи Г. *Моравца* тачни су у колико се односе на поступак Апелационог и Касационог Суда, као виших судова, у погледу разматрања и одобрења пресуда и решења првостепених судова по свима споровима. Апелациони и Касациони Суд доносе своје обавезне одлуке, — одобравају или ниште одлуке првостепених судова, — не само на основу доказа наведених у тужби или жалби, већ и на основу доказа које су накнадно, на тражење виших судова, прибавили првостепени судови. Ово свестрано исцрпљивање доказа важи нарочито за кривичне спорове, за које су по званичној дужности и нижи и виши судови дужни да што јасније расветле учињено кривично дело. Према томе сасвим је тачно да ни виши судови не могу да одлучују пре него је протекао цео рок за изјаву жалбе или незадовољства и тужбе, за које време, по уобичајеној судској пракси, тужитељ или жалитељ може своје наводе у тужби или жалби да допуни. Али Државни Савет је административни суд; он не суди. Са Касационим Судом Државни Савет има само у толико сличности што

оснажава или поништава решења управних власти својом одлуком. Он упућује административну акцију на законит и правилан пут, али није у стању да је сам измени, пошто он не решава спорове него даје основу на којој их треба решити. Што је главно, Државни Савет решава само на основу једне жалбе коју подносе приватна или правна лица, из чега изилази да Државни Савет не може по властитој иницијативи да стави у покрет своју административно-судску акцију. Одлуке Државног Савета као административног суда увек су посебног и индивидуалног карактера, односе се увек само на онај случај о коме се решава и тичу се само парничара. Кад се све те карактеристике Државног Савета као административног суда доведу у везу са прописом члана 47 Закона о Пословном Реду у Државном Савету по коме су „одсеци дужни упућене им предмете одмах узети у рад“ и са фактом да се ни једним законским прописом појединцима не признаје право да у року могу допунити поднету жалбе, — онда би сасвим оправдан био закључак да Државни Савет може донети своју одлуку по једној жалби одмах по њеном подношењу, не чекајући да претходно цео рок за жалбе протече.¹ Из овога даље изилази да Државни Савет може по жалбама доносити пуноважно одлуке и за време трајања мораторијума, не чекајући на истек мораторијума. Пракса Државног Савета у том је смислу, према томе она је сасвим правилна. Акт подношења жалбе Државном Савету једнога ранијег дана у року за жалбе и незадовољства, садржи у исто време и прећутну изјаву жалитељевоу, да се он тада хоће да користи својим правом жалбе и да жели одлуку административног суда и пре истека осталог дела времена у року за жалбе и незадовољства.

Александар Д. Боди.

¹ У пракси Државни Савет допушта, аналого редовним вишим и нижим судовима, да жалитељ, који је жалбу изјавио у почетку рока, може своју жалбу допунити све док тај рок сасвим не протече. Ми мислимо да то изједначавање административних судова са редовним и ова пракса нису у духу Закона о нашим административним судовима.

ЕКОНОМСКО-ФИНАНСИЈСКА ХРОНИКА ¹

Буџет за 1913. годину.

Нередовне прилике у нашој земљи онемогућиле су доношење новог буџета за 1913. годину. Тако је продужен стари буџет од 1911. г. и за ову, 1913. годину. Продужење је изведено од два пута, са два закона. Првим законом, од 14. октобра 1912. г. продужен је стари буџет само за прва 4 месеца, а другим законом, од 20. априла 1913 г., продужен је стари буџет и за осталих 8 месеци 1913. године. Ова два закона не разликују се само по томе, што им је неједнако временско важење (једном 4, а другом 8 месеци), већ између њих постоје и друге, много значајније разлике. Зато је потребно о сваком закону говорити посебице.

Закон од 14. октобра 1912., као што је поменуто, продужавао је буџет од 1912. г. и за прва 4 месеца 1913. г. Он је кратак и садржи свега два члана. Чл. 1.: „Буџет државних расхода и прихода за 1912. годину важиће у четири дванаестине од динара 43,588.237,61 (и словима) за прва четири месеца 1913. године. Одредбе финансијског закона за 1912. год. остају у важности за време трајања продужења буџета исте године саобразно чл. 34. закона о Држ. Рачуноводству. Расходи који по сили закључених уговора, а на основу специјалних закона, имају бити учињени у 1913 години, покриће се из извора, који су дотичним законима, односно уговорима у напред ангажовани.“ Чл. 2.: „Овај закон ступа на снагу кад га Краљ потпише, а обавезну снагу добија од 1. јануара 1913. године.“

¹ Економско-Финансијска Хроника у „Архиву“ као органу Правнога Факултета, одговориће, држимо, најбоље своме циљу, ако буде пратила економско-финансијско законодавство наше земље. Имајући за основицу Стенографске Белешке Народне Скупштине и водећи рачуна о скупштинским дискусијама, она ће се у неколико приближити Парламентарној Хроничи, али, за разлику од ове, неће издвајати посебна питања из дискусије, него ће увек имати за предмет један цео закон и говориће о њему као о целини. Сва Хроника носиће дакле карактер економско финансијске законодавне хронике. Она ће пратити законодавчв рад на свима питањима, која спадају у област Народне Економије, Економске Политике, Науке о Финансијама и Статистике. По садржини она ће бити информативно-критичка. По времену почеће са редовним сазивом за 1912. г., али ће, разуме се, бити речи само о важнијим и интересантнијим законима, у хронолошком реду.

У примени закона од 14. октобра појавило се као спорно питање то, да ли се по чл. 1. став I. овог закона хтело, да не само редовни, него и сви нередовни и ванредни расходи из 1912. г. важе и за 1913. или не? По једном мишљењу, чл. 1. став I. закона о продужењу буџета је учинио један изузетак од чл. 34. закона о држ. рачуноводству. У томе чл. 34., став I., вели се: „Кад је продужен буџет, онда у њему важе само кредити одобрени на редовне расходе и на оне нередовне или ванредне расходе који имају основа у закљученом уговору или каквој правној обавези која има основа у судској одлуци, или одлуци Државног Савета или Главне Контроле — с дотичним одредбама Финансијског Закона.“ Међутим чл. 1. став I. закона од 14. октобра садржи цифру од 43,588.237,81 дин., која представља тачно $\frac{1}{3}$ буџета од 1912., подразумевајући ту и све нередовне и ванредне расходе, без обзира на то, да ли они „имају основа у закљученом уговору или каквој правној обавези“ или немају. Чим закон овлашћује владу да чини издатке до суме од 43,588.237,81 дин., он је овлашћује на све врсте издатака, јер су сви они без изузетка и у њиховој целокупности, садржани у тој суми. Сем тога, став II чл. 1. закона о продужењу буџета изрично помиње само одредбе финансијског закона од 1912. и прописује, да њихово важење мора бити саобразно чл. 34. закона о држ. рачуноводству, а не вели ништа за саобразност буџета расхода и прихода са законом о држ. рачуноводству. Према овоме, буџет расхода и прихода, о коме је реч у ставу I. чл. 1. закона о продужењу буџета, чини изузетак од чл. 34. закона о Држ. Рачуноводству. По овоме мишљењу, дакле, потребно је правити разлику између финансијског закона и самог буџета прихода и расхода. За први део буџета продужење важи саобразно закону о држ. рачуноводству, а за други део чини се изузетак од закона о држ. рачуноводству. Питање је: да ли је могуће у овом случају чинити ово подвајање? Мени изгледа да то није могуће и да стога ово гледиште није тачно. У чл. 34. закона о држ. рач. се вели: „важе кредити... — с дотичним одредбама Финансијског Закона“. „С дотичним одредбама“ значи: са оним одредбама Финансијског Закона, које се односе на кредите, који се продужују, који важе. Тиме је извршено потпуно спајање између Финансијског Закона и буџета прихода и расхода. Јер одиста, бесмислено би било продужити важење кредита, а не продужити и важење оних одредаба Финансијског Закона, који се на те кредите односе и, обрнуто, не може се замислити продужење и оних одредаба Финансијског Закона, који би имали везе са оним кредитима, који не важе! Због тога, кад се у ставу II. чл. 1. закона о продужењу буџета помиње саобразност Финансијског Закона са чл. 34. закона о Држ. Рачуно-

водству, онда се тиме посредно прокламује и саобразност буџета прихода и расхода (став I. чл. 1. закона о продужењу буџета) са законом о држ. рач. Што је у ставу I. чл. 1. назначена цифра од 43,588.237,61 д. ни то не може бити аргуменат у прилог оног првог гледишта. Не може просто због тога, што неку другу цифру није било могуће ни дати. Колико износе редовни расходи, то се могло тачно израчунати за време од 4 месеца, али колико ће изнети и они нередовни и ванредни расходи, „који имају основа у закљученом уговору или каквој правној обавези“ (чл. 34. зак. о држ. рач.), то је немогуће унапред утврдити. Једино што се у напред може знати, то је њихова максимасна граница. Они не могу прећи суме, које су ранијим буџетом одобрене за тај исти размак времена. И зато што се та максимална граница зна — она ће бити достигнута само у случају ако сви ванредни и нередовни расходи „имају основа у закљученом уговору или каквој правној обавези“ — њу је могуће тачно израчунати. Тек при извршењу буџета биће дужност управне власти и Главне Контроле, да пазе на строгу примену одреде чл. 44. зак. о држ. рач., али се у законе о дванаестинама увек морају уносити цифре, које обухватају у њиховој целокупности не само све редовне, него и све нередовне и ванредне расходе.

Својим одредбама много је интересантнији закон од 20. априла 1913. г., којим је продужен буџет 1912. и за осталих 8 месеци 1913. г. Он је усталом и у Нар. Скупштини изазвао једну кратку дискусију, док је први закон о продужењу буџета прошао без икакве дискусије. Из поменуте дискусије видљиво је овде истаћи то, да је закону од 20. априла оспорена уставност. Један је говорник тврдио, да се овим продужењем буџета од 1912. и на целу 1913. г. од једног закона, који по чл. 173. Устава треба да важи само годину дана, прави закон, који важи 2 године. „Буџет је, господо, — рекао је тај посланик — једногодишњи закон, једногодишњи закон по Уставу и ми хоћемо једним скупштинским вотумом, да га направимо двогодишњим законом.“¹ Како стоји са овим питањем о уставности закона од 20. априла? По чл. 173. Устава: „Сваке године Народна Скупштина одобрава државни буџет, који вреди само за годину дана.“ Овај чл. Устава садржи једно од највећих права Н. Скупштине, право да одобрава буџет, и то да га одобрава сваке године. Суштина овог члана је у томе, да Народна Скупштина сваке године решава о буџету. Према овоме не би било дозвољено донети један буџет, коме ће се важност у напред одредити на две или више година. Исто тако не би било дозвољено у једном сазиву донети више подвојених буџета, за две или више на-

¹ Стенографске Белешке Нар. Скупштине. Седница 8. IV. 13. Стр. 263.

редних година. То би било неуставно. Али не би било противно Уставу, када би се Народној Скупштини више година узастопце подносио један исти буџет на одобрење. Тиме не би било окрњено буџетско право Н. Скупштине, нити би био повређен принцип једногодишњег буџетског периода. И за једно и за друго споредна је ствар да ли се буџетске цифре разних година међу собом разликују или не. Главно је да Н. Скупштина сваке године решава о буџету. Али закон од 20. априла не спада ни у једну од поменутих категорија, које су противне чл. 173. Устава; он не спада чак ни у овај последњи случај, за који смо рекли да не би био противан Уставу. Закон од 20. априла је закон о *продужењу* буџета, а о продужењу буџета говори један нарочити чл. Устава. Зато је уопште погрешно позивање на чл. 173. Устава, јер овде може бити речи само о чл. 174., који специјално говори о продужењу буџета. По томе чл. Устава: „Ако Народна Скупштина није могла да утврди нови буџет пре почетка рачунске године, она може продужити привремено буџет истекле рачунске године све док нови буџет не буде утврђен.“ Из овога излази, да Н. Скупштина, кад решава о продужењу буџета, није везана ни за какав рок.¹ Она га може продужити не само за један или два месеца, него и за читаву годину дана. Таквих је случајева већ било 1892/93 и 1902/3 године, када су стари буџети продужавани за по целу годину. Исто тако могао је и буџет за 1912. г. да буде продужен прво за 4, па онда и за осталих 8 месеци 1913. године. Таквав поступак није неуставан и стога се не може спорити уставност ни закону од 20. априла 1913.

Али ако закон од 20. априла није у колизији са Уставом, он је у колизији са законом о држ. рачуноводству и његове одредбе представљају читав низ изузетака од принципа, које је поставио Закон о држ. рачуноводству. Тиме се он разликује од закона од 14. октобра 1912. Тако је питање о важењу нередовних и ванредних расхода решено у чл. 7. закона од 20. априла на тај начин, што је не само изрично казано да се продужују сви ти расходи из буџета од 1912. г. „изузетно од чл. 34. закона о државном рачуноводству“, него је још дозвољено, да се на основу решења Министарског Савета могу из ових нередовних и ванредних кредита исплаћивати чак и они расходи, „који се у току 1913. г. појаве, и као неодложне државне потребе покажу, а нису обухваћени буџетом за 1912 год.“ На овај начин буџет престаје више да буде закон, којим се — као што се вели у чл. 1. закона о држ. рач. — предвиђају, претходно одобравају и претходно распоређују сви државни приходи и расходи. Он постаје један празан оквир, у коме се влада може слободно

¹ Слободан Јовановић, Уставно Право. Стр. 231.

да креће. Колико је слободе остављено влади по овоме закону види се најбоље из чл. 3., у коме се „овлашћује Министар Финансија, да резервне буџетске кредите по партијама 455 и 457 буџета за 1912. г. повећа уштедама на личним и материјалним расходима по свима буџетским партијама.“ Буџетски резервни кредити служе: 1) за омање, недовољно предвиђене расходе; 2) за ситне, неименоване потребе у позицијима; и 3) за мање ванредне државне потребе (чл. 26. зак. о држ. рач.). Ако је Министар Финансија у могућности да буџетом предвиђене резервне кредите накнадно увећава уштедама по свима буџетским партијама, онда је он у могућности да врши једно опште вирманисање буџетских партија. Закон од 20. априла не даје му овлашћење да то непосредно чини (неколико таквих непосредних вирманисања закон је изрично спомонуо), али му је остављен потпуно слободан овај други пут — посредством буџетских резервних кредита. Уштеде се претварају у буџетске резервне кредите, а ови се опет троше онако, како влада нађе за сходно. Стога се може рећи, да чл. 3. закона од 20. априла даје Министру Финансија овлашћење за једно опште вирманисање свију буџетских партија. Специјалност вотума губи сваки значај, а тиме и само вотирање буџета. То је одобравање буџета en bloc, одобривање, које представља просту форму, без садржине. Какав значај има право вотирања буџета од стране Народног Представништва, ако се то вотирање тиче само једне глобалне цифре, али не и оних многобројних мањих сума, од којих је државни буџет састављен? Зар ће нешто вредети једно одобрење буџета, кад је оно тако дато, да влада може тражити државни новац онако, како она сама за сходно нађе, повећавајући расходе тамо где би Народно Представништво можда једва и најмање кредите вотирало, а смањујући тамо, где би Нар. Представништво желело да се још више даде. Модерно буџетско право не може се замислити без специјалности вотума, (која силази до самих буџетских партија) и без забране вирмана између тих партија. Оба принципа освештана су и у нашем законодавству (чл. 173. Устава, чл. 3, 30 и 71. закона о држ. рачуноводству). Што је Народна Скупштина овога пута изузетно поклонила влади више поверења, него што се може и замислити код тако демократског буџетског режима као што је наш — то се да објаснити нередовним приликама, у којима се Србија налазила прошле и ове године. Ако демократско законодавство треба да значи неповерење према управној власти, то ипак, кад се, силом околности, закони морају да обиђу, једна парламентарна влада заслужује више поверења, него ма која друга...

Dr. Милан М. Стојадиновић.

ОЦЕНЕ И ПРИКАЗИ

Jivoïn Péritch, professeur de droit civil à l'Université de Belgrade. De la Matérialisation des Droits Privés. (Extrait de la *Revue Trimestrielle de droit civil*. Janvier—Février—Mars 1913) Librairie de la Société du Recueil Sirey. Paris, 1913. P. 38.

У првој књизи Архива, у првој свесци, од 25 фебруара 1906, г. Перић је дао: *Једно саопштење из области приватног права*, које се односило на материјализацију приватних права. Ту је г. Перић указао на интересантну разлику између францускога и немачкога права код дејства уговора који имају за предмет пренос својине на некој одређеној, покретној или непокретној, ствари. По француском систему уговор и без материјалне предаје ствари, пренаша на прибавиоца својину, док по немачком праву уговор о преносу својине крејира само тражбена права, а пренос својине врши се тек у моменту предаје. Тако је било и по римском, па је тако и по аустријском и по нашем праву.

По францускоме праву, ако уговор не постоји, тада ни својина није пренесена, ма да је чак и традиција учињена. У немачком праву поставља се питање о постојању *titulus-a acquirendi* — уговора о преносу својине, и питање о постојању предаје — *modus-a acquirendi*. Од практичног је интереса, која су могла са уговарачима ступити у какве правне трансакције нарочито по трећа лица знати да ли има преноса својине, ако постоји само традиција без *titulus-a*. По аустр. праву ако не постоји пуноважан *titulus*, промена у власништву није извршена, и поред тога што је било предаје. Аустријско право се руководило овде етичким консидарацијама: не значи још да воља човекова мора бити оно што је он *фактички материјално*, (нпр. предајом) манифестовао. И француско законодавство се овде такође руководи етичким обзирима. Ако постоји правна чињеница, која одговара *titulus-u* у аустр. праву, а по францускоме праву је у исти мах и *modus acquirendi*, онда постоји промена власништва, иначе не. — По немачком закону, на против, довољна је сагласност траденса и акципијенса да се предајом својина пренесе са једног на

другог. Немачки законодавац се нарочито руководио интересима трећих лица, интересима промета. Економске користи имале су овде превагу над етичким посматрањима: материјализам новог доба није могао остати без утицаја на приватно имовинско право.

У расправи чији смо наслов исписали, а коју је одштапао из познатог француског часописа за приватно право, г. Перић се понова бави питањем о материјализацији приватног права, и на многим интересантним примерима показује како се имовинско право све више материјализира, јер законодавци теже да имовинско право све више саобрази економским потребама друштва. Тек кад се у току векова, човечије потребе буду спиритуалисале, што г. Перић убедљиво предвиђа моћи ће тим путем и имовинско право.

Ова интересантна расправа г. Перића има много важних социолошких опажања пишчевих и заслужује највећу пажњу читалаца Архива, стога им је ми најтоплије препоручујемо.

Д. Јовановић.

НОВЕ КЊИГЕ

Д-р Чедомиљ Митровић, в. професор Универзитета, **Црвено право** — кратак преглед (XII + 226 страна). Београд 1913. Цена 3-50 дин.

Милош М. Станојевић, судија Апелационог Суда, **Долус евентуали** (*dolus eventualis*). Прештампао из Архива за правне и друштвене науке. Стр. 24. Цена ?

Ђушан Љ. Милковић, **Уговори о наслеђивању** по француском, немачком, аустријском и српском законодавству. Београд 1913. год. Стр. 30. Цена 1 динар.

Мита Димитријевић, **Привреда и трговина у Новој Србији**, књига I. Београд 1913. Цена 2-50.

УРЕДНИЦИ:

Др. Чедомиљ Митровић и Др. Коста Кумануди

Зорина ул. 68

Ресавска ул. 35

ВЛАСНИК:

Милић Радовановић,

професор на Универзитету

ШТАМПАРИЈА „ДОСИТИЈЕ ОБРАДОВИЋ“ — БЕОГРАД

Димитрије Гавриловић (пређе А. Станојевић)

Књажине Љубице ул. бр. 6.

АРХИВ

ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

Књига XVI.

25 септембра 1913.

Број 2.

УГОВОР О ОСИГУРАЊУ.

Предговор.

У нашем законодавству нема никакве особене уредбе или закона о осигурањима и уговору о осигурању.

У § 798. грађ. законика који се налази у глави XXIX која садржи одредбе о *алеаторним* уговорима у које спада и уговор осигурања, налази се овакво наређење:

„што се тиче осигурања штете на случај неизвесни за „наплату, као осигурање еспапа на води и на суву; кућа и „миљкова против ватре и воде, то ће се по основима наведеним и особитим прописима за разна ова осигурања судити“.

Тих особених прописа о којима је реч у цитираном §-у, нема у нашем законодавству, јер ни до данас нису донесени. Појмљиве су онда тешкоће за свакога, нарочито за правника и судију, које настају кад се појави спор у приватно-правним одношајима из овога уговора и различна и супротна тумачења његових одредаба. Ова оскудица специјалних приватно-правних одредаба о правној природи, карактеру овога уговора, излаже и саме судове по некад опасности, да спорове ове врсте пресуде погрешно стварајући неједнакост и колебање у овој врсти јуриспруденције.

Једина специјална уредба у овој врсти законодавства то је закон о осигуравајућим друштвима од 31. марта 1892 г. Но, овај закон не садржи никакве одредбе права осигурања у опште; он нормира само акцију осигуравајућих друштава код нас, но, и то непотпуно. Овај закон прописује само услове под којима ова друштва могу вршити своје послове у нас, не дотичући ниједном одредбом саму правну природу послова које врше ова друштва и уговора које закључују. Шта више

у њему нема никаквих одредаба о конституцији и организацији ових осигуравајућих друштава, ако би се у нас почела оснивати,¹ и у томе је такође непотпун.

У ранијој епоси нашег друштвеног живота осигурања су у нас била мало позната и акредитована. Данас су уговори о осигурању *на живот* и *против пожара* нашли велику примену и широко земљиште и код нас са великом акцијом осигуравајућих друштава, те је сада у толико акутнија потреба законског нормирања ове установе *једним специјалним законом* или *уредбом о осигурањима*, какве постоје и у другим законодавствима. Тиме би се унапредило и само наше приватно-правно законодавство, и појачало поверење појединаца у ову корисну установу, која игра велику улогу у друштвеном животу, у опште, а посебице у трговини, којој је донела знатне користи и помогла њен полет у страном свету.

Осигурања су важна материја грађанског права, о којој постоји повећа литература у науци.

У нашој правној литератури овај је предмет скоро потпуно необрађен и непознат, јер осим једне расправе г. Др. Мих. Полићевића „о уговорима о осигурању живота“ (Арх. књ. IV 1908.) нема никакве друге литературе о истом. Ова наша студија има циљ да попуни празнину у овом погледу детаљном исцрпном теоријском обрадом овога предмета и пружи практичне користи адвокату и судији, јер се у истој претресају и расправљају сва питања због којих се могу појавити спорови из ових уговора, и доћи пред суд.

Студија права и његових принципа потребна је данас тако рећи целом свету. Изискивана некада готово искључиво од оних који су пригрлили правну каријеру, она се данас намеће свакоме који хоће у разним околностима живота и у руковођењу својих сопствених интереса да ради свесно у свему ономе што обухвата пространство његових права и његових обавеза.

Нема тога данас коме није позната корист од овог уговора. Међу тим колико је оних осигураних који имају најелементарније појмове о овоме тако уобичајеном уговору осигурања.

¹ У време доношења овога закона у Србији су само страна осигуравајућа друштва вршила послове осигурања. Данас већ имамо наших домаћих друштава, и у толико је потреба закона о осигурањима акутнија.

гурања? Зар познавање његових правних принципа не би било од користи онима који закључују ове уговоре и осигуравајућим друштвима ради самих оних права и обавеза, које настају из уговора о осигурању? Ми се морамо сви трудити да се око нас шире праве идеје чије ће популарисање проширити домену опште правне свести, и чија примена може имати за резултат побољшање положаја људи који нас окружавају. С тога је стручна обрада појединих правних материја из правне науке, које налазе своју примену у практичном животу од велике користи и увек потребна.¹ С тога смо изабрали баш овај предмет који има толику примену и чија важност сваким даном све више расте.

* * *

Ова је студија подељена у два дѐла. — У првом дѐлу изложени су принципи уговора земаљског осигурања, дефиниције, природа овог уговора, његови битни и карактеристични елементи; предмет осигурања, ризици, обавезе странака и престанак уговора осигурања. Други је део специјална обрада једне особито важне врсте ових уговора, — а то је *уговор осигурања на живот* који је у нас најчешћи.

У додатку овог дѐла приложен је у преводу белгијски закон о осигурањима од 11. Јуна 1874. као један од најсавршенијих закона који се тичу уговора о осигурању и који може корисно послужити као образац за закон о осигурањима који се има код нас донети.

Теоријски део овога предмета црпљен је из дела *Contrat d'assurance*. — *Assurances contre l'incendie*. *Assurances sur la vie*, од Paul Philouze-а као једног од најбољих дела ове врсте, у коме је овај писац темељно, све странао и исцрпно обрадио овај предмет тако да је ретко наћи бољи избор у овоме предмету. У напоменама код појединих питања излагали смо њихово решење с погледом на наше законодавство у колико у њему има одредаба које се могу применити на ова питања. У оскудици „особитих прописа“ о осигурањима које спомиње § 798 грађ. зак. морамо се помоћи доктрином и њеним решењем ових питања.

¹ Paul Philouze. — *Contrat d'assurance*.

ПРВИ ДЕО

Осигурања против пожара и других неких ризика.

ГЛАВА I

Општи појмови о уговору земаљског осигурања.

— Порекло уговора осигурања. — Дефиниције. — Природа уговора. — његови битни и карактеристични елементи. —

Порекло уговора осигурања.

Несреће морске биле су прве којима су мислили да нађу лек осигурањима и на њих су у почетку осигурања била искључиво и примењивана. Једни приписују Ломбардима проналазак морских осигурања, други Флорентинцима Гелфске факције, кад су се гоњени од Гибелина повукли у Француску и друга места Европе. Најзад, други сматрају овај вешти и корисни проналазак као производ генија Јевреја протераних из Француске. Ну, примена уговора осигурања на земаљске ризике на пример: против опасности од ватре, почињетек од друге половине XVII века.

Зашто се почело тако доцкан помишљати на ово обезбеђење против опасности од ватре, непокретне или покретне својине? Овај факт који на први поглед изгледа чудноват, лако се објашњава.

Уговор земаљског осигурања хоће, да би се формирао, мирну ситуацију, напредну цивилизацију, многобројне и лаке односе између појединаца, принцип респекта индивидуалне својине; савршене статистичке рачуне који могу баш да утврде вероватан број несрећа.

У средњем веку налазимо епоху варварства у којој ратови, пљачка, пожар од замка до замка, конституишу нормално стање друштва. Влада само право јачега. Само онај може да рачуна на своју својину који је способан да је брани. Свака провинција конституише као засебну краљевину, која је сама себи довољна, има своје законе, своју монету, своју царину на граници. Комуникације су скоро немогуће; односи готово никакви; путови у малом броју и рђаво одржавани, мало су сигурни. Разумљиво је сада, зашто је у оваквом стању примена уговора осигурања на земаљске ризике, морала задоцнити.

Прво друштво за заштиту непокретности против ризика од ватре, образовало се у Енглеској под именом: *Friendly Society fire office* 1684. у Лондону. Оно је било у исти мах на премију и узајамно. Штету су плаћали помоћу годишњих улога, које су били обавезни да даду чланови друштва и уплата које су морали да уложе при ступању у друштво. Ако ови извори не би били довољни, чланови друштва морали су да улажу срамерно да потпуно накнаде несреће; на против, ако улози буду уплаћени више него што је било потребно чланови су примали дивиденду.

Из Енглеске, осигурања против пожара прешла су у Холандију, по том у Немачку, за тим у Француску, а доцније у Швајцарску (1806). По том су се раширила у Италију, Белгију, Немачку и у Русију.

Дуго време уговор осигурања специјално је примењиван на ризике пожара. То је стога, што између разних опасности које нам прете, несрећне последице од ватре нарочито су ужасне и честе. Било је дакле природно што су у почетку само тражили да се обезбеде од ње.

Данас све што је изложено ма каквом ризику, чини предмет осигурања. Тако, осигурава се жетва од града, стока од морталитета; сопственици против незакупа њихових непокретности; старешине породица осигурањем резервишу једну суму која ће им допустити да васпитавају своју децу, и баш помоћу врло малог ануитета осигуравамо својим наследницима одређени капитал на случај смрти и т. д.

Важност погодаба земаљских осигурања сваки дан све више расте и за то оне заслужују тим пре пажњу законодавца.

§ 1. — Дефиниције.

Уговор земаљског осигурања зове се погодба којим једно или више лица *узимају на свој терет*, за једно ограничено време, *ризике* од одређених изненадних случајева, којима једна ствар може бити изложена на земљи, за *једну цену* коју се осигурани обвезује да плати.¹

¹ Белгијски закон од 11. Јуна 1874 г. о земаљским осигурањима у чл. 1. даје овакву дефиницију овог уговора:

„Осигурање је уговор којим се осигурач обвезује за једну премију, да накнади осигураноме губитке или штете, које би овај претрпео услед „извесних изненадних случајева или више силе (force majeure)“.

Ова нам дефиниција показује да погодба осигурања претпоставља, да би се формирала, један предмет који подлежи каквом ризику и једну обавезу, коју је закључно овај који се даје осигурати, обавезу коју је тачно сматрати као еквивалент ризика за које осигурач пристаје да одговара. Она се састоји у обавези плаћања једне премије, ако се тиче осигурања на премију; у обавези давања једног разрезаног улога, ако је реч о узајамним осигурањима.

Уговор осигурања на премију јесте уговор којим *једно* или више лица покривају за одређено време, и за премију коју се друга страна обвезује да плати, ризике који резултују за ствар другог од *извесних изненадних случајева*, који су предвиђени уговором.

У принципу, само једно лице може постати осигурач; у ствари ово се не види код земаљских осигурања, јер имовина једног простог појединца не пружа у опште довољне гаранције за плаћање несрећа. Једна операција осигурања може успети само ако је скуп премија сразмеран са шансима несреће. Тачност сразмере ризика са премијама, претпоставља да постоји један врло велики број осигураних предмета. Премија која је плаћена за један посебан предмет не би пружала осигурачу, у случају несреће, озбиљну компензацију.

Осигурање на премију врше спекуланти који сједињују своје капитале да образују један друштвени капитал. Они се надају да ће сума премија бити већа од суме накнада и да ће моћи тако прибавити себи користи. Једно друштво овакве природе организује се лако у знатним варошима, центрима трговине и индустрије. Ту се сусрећу богате капиталисте које могу лако да се концентришу да покушају сличну спекулацију.

Узајамно осигурање зове се уговор којим се више лица *заједнички обвезују* за ризике којима се излажу и пристају да гарантују узајамно једно другом за једно одређено време, помоћу удела (улога) *који се оснивају на сразмерној подели штета* које могу да произађу од изненадних случајева који су предвиђени у уговору.

Овде налазимо неминовно више чланова друштва; сваки од њих је у исти мах осигурач и осигурани. Видећемо шта резултује из овог специјалног карактера узајамних удружења.

Идеја узајамности хоће извесну аналогију, извесну рав-

потежу између ризика који су допуштени за осигурање; отуда право и дужност за узајамна друштва да одбију гарантовање за разне предмете, који представљају изузетне ризике, као што су фабрике шпиритуса, магацини барута и т. д.

У принципу, довољно је бити изложен каквом ризику па имати право тражити осигурача; ово нам показује важност реосигурања. Како ради осигурач који се плаши одвећ велике одговорности коју је на се узао? Он тражи друго друштво да га заштити од евентуалних резултата обавеза које је узео на се. *Једини је предмет уговора ризик* коме је изложен први осигурач.

§ 2. — Природа уговора земаљског осигурања; његови битни и карактеристични елементи.

I Природа овог уговора.

Уговор земаљског осигурања јесте консесуалан, савестан, алеаторан, sinalгматичан и теретан. То је уговор који има особену форму и који треба студирати по његовој сопственој дефиницији.

1. *Консесуалан*, то ће рећи који се рађа из саме сагласности странака, и нема потребе прибегавати једној формули или писмену. Видећемо да се уговори осигурања констатују писмено; али је то *ad probationem, ad tolendas fraudes*, (за доказ, да се сузбију преваре), а не због саме формације уговора, што се прибегава једном писмену. У нашем праву, скоро сви су уговори консесуални; свечани уговори, који су код Римљана били најмногобројнији, готово су изчезли из наших закона¹.

2. *Савестан*. — Уговор осигурања оснива се на узајамном поверењу уговорача. Друштво верује у искреност осигураних, а ови у дејство обећања накнаде која су им дата.²

¹ Један такав уговор по нашем грађанском законик у јесте н. пр. уговор о усвојењу (*adoptio*) за који је прописана особена форма; — § 145. гр. зак.; тестаментално усвојење, — § 146. ист. зак. за чију се важност изискује још саизволење друге стране.

² „*In illo contractu requiritur bona fides, non dolus, non fraus, sed solum aequitas*, — каже *Casa regis*, (Disc. I № 2) говорећи о уговору осигурања примењеном на морске ризике. — Ово је права максима сваког уговора осигурања. Више аутора подржавају, неправедно по нашем ми-

3. *Алеаторан* („на срећу“, „одважан“ — § 789 грађ. зак.) — Странке не знају у моменту кад се обвезују, какав ће бити дефинитиван резултат обавеза које закључују. Осигурани плаћа једну премију или један годишњи удео; ако га не снађе никаква несрећа, они од његових другова које је снашла, користе се сумама које је он уплатио. Буде ли он жртва несреће, друштво му плаћа накнаду, најчешће много већу него што износи цела сума коју је уплатио.

Алеаторан карактер погодбе осигурања спречава да се она може раскинути због оштећења. Странке уживају у погледу на њихове стипулације, потпуну слободу. Само оно што има у себи долуса или насиља може бити уништено.

4. *Синалгматичан*. — Обавезе се рађају за уговораче у самом тренутку формације уговора. Али које су две уговарајуће странке? Нема тешкоће за осигурања на премију: с једне стране, налазимо осигураног; с друге, друштво, трговачко удружење које констатуише једно морално лице. Али кад се тиче једног узајамног удружења, друштва чисто грађанског, са киме осигурани уговара? Ко је осигурач? Хоће ли сваки члан друштва уговорати индивидуално са новим осигураним? Очеvidно не. Обвезује се друштво, које представља његов директор. Осигурани се обвезује да плати сваке године једну извесну суму, која се зове улог. Друштво обећава преко директора да ће му се платити накнада у случају несреће. Тако, свако узајамно друштво *има* право да изискује од сваког свог члана уплату годишњег улога и *дужност* да плати или накнади штету онима који су били жртве каквог несретног случаја, коју докажу.

У узајамним друштвима, сваки члан друштва налази се у исти мах осигурач и осигурани, у томе смислу што се сваки у размену за гаранцију коју добија од својих сучланова обвезује било неодређено, било док се не исплати једна сума онолико годишње колико одређују статuti. Добра

шћењу, да погодбе странака треба да се тумаче *stricto sensu*, јер је уговор осигурања ограниченог (уског) права. У природи је нашег законодавства да се тумаче погодбе по принципима савесности, јер ми немамо теорију о недостатцима јасно формулисану; све се решава по правичности. Ми немамо ништа што одговара уговорима *stricti juris* код Римљана. Морамо дакле *jure communi* сматрати погодбе осигурања да подлеже правилима правичности. (P. Philouze. — Стр. 14).

свих чланова друштва одговарају за плаћање годишњих удела који се стављају на њихов терет.

Осигурани дугује увек суму коју је обећао. Често се догађа да он даје а не прима ништа. Ово показује да накнада, коју дугују осигурачи у случају несреће у ствари није еквивалент премија или улога, већ цена ризика. Такође би било неправедно сматрати да она представља осигурани предмет, она га не може супституисати. У овој накнади треба видети само *једну суму новца* која се плаћа на основу једног специјалног уговора који се односи на извесне ризике.

5. *Теретан*. — Осигурани жртвује премије и улоге које он плаћа осигурачу. Што се тиче овог последњег, његова је обавеза условна, јер зависи од тога да ли ће се догодити каква несрећа; али се овај догађај може догодити сваког тренутка, и ако буде осигурач ће бити принуђен да плати уговорену накнаду.

6. *То је уговор особене форме, који треба студирати по његовој сопственој дефиницији*. — Дуго су време правозналци доводили у везу овај уговор са неком од погодаба римског права: једни са јемством, други са најмом, друштвом или пуномоћством.¹ Emérigon је први прокламовао да уговор осигурања треба сматрати као различан од сваког другог, који има специјалан карактер и такав који резултује из природе ствари.²

Извесни аутори још упорно мешају осигурање са уговором о јемству. Овај последњи уговор представља неку аналогију са осигурањем солвабилитета (могућност плаћања) али се при свем том не меша с њим. Santerna³ је још утврдио разлику говорећи о овом особеном осигурању: *Non est fidejussio, sed obligatio conditionalis constituens aliam speciem actionis et obligationis*.

II. Битни и карактеристични елементи уговора земаљског осигурања.

Има их шест: 1. сагласност странака; 2. ствар предмет уговора; 3. ризици; 4. цена; 5. интерес од стране осигураног за одржање ствари коју даје осигурати; 6. дозвољен узрок.

¹ В Marquardus. liv. II с. XIII. — Straccha, introduction, № 47.

² Emérigon. с. I. sect. II.

³ De assecur. part. 3. № 58.

Између ових елемената, три су битна за егзистенцију сваког уговора и то: 1. сагласност; 2. предмет; 3. дозвољен узрок. Четврти елемент, цена, посматран *in extenso*, општи је за све теретне погодбе. Најпосле, друга два, ризици и интерес код осигураног за одржање ствари, специјални су елементи код уговора осигурања и служе да га карактеришу. Општи израз ризици био би довољан да обухвати ова два елемента, јер је онај интересован за одржање једне ствари, који се излаже каквом ризику због ове ствари; и обратно, свако лице које је изложено каквом ризику због једне ствари има неминовно неки интерес за њено одржање; ипак аутори деле ова два елемента.

1. Пристанак странака.

Уговор земаљског осигурања изискује неминовно, као и сваки други уговор, сагласност воља између странака, која се односи на све оно што је суштина погодбе. Ако нема сагласности, не формира се никаква правна веза. Њена манифестација, кад она постоји, не подлежи специјалним и строгим правилима; писмено није неопходно потребно осим особене стипулације у овом погледу. Довољно је за важност погодбе да су намере уговорача биле јасно изражене; мало је стало за начином изражавања.

Овде, као у другим уговорима, сагласност треба да буде слободна од сваког долуса, да не произлази из обмане, ни из насиља.

2. Предмет уговора.

Једна погодба без предмета нема стварну егзистенцију; лишена сваког *raison d'être*, она остаје радикално ништавна и не може произвести никакво правно дејство.

Кад има уговор осигурања, ствар која је његов *предмет треба да се налази у извесним условима, изложена ризицима* које су предвидели уговорачи у моменту кад се погодба формира. Предмет уговора меша се са ризиком, јер се ствар овде посматра само под одношајем ризика.

3. Р и з и ц и.

Ствар која се даје осигурати треба да је изложена каквом ризику. Потребно је *баши спецификовати* против које се нарочите опасности хоће да обезбеди осигурани предмет. Сваки

ризик посматран засебно, као ризик од ватре, ризик *накнаде* штете суседу, ризик закупне одговорности, и т. д. захтева специјалну погодбу и утврђење једне цене.

Ако би се десило да осигурана ствар престане бити изложена ризику, на пример: рушења изолишу једну кућу због које је осигурани раније био изложен накнади штете суседу, осигурани ће моћи захтевати раскид уговора, и то од момента кад је опасност престала. Премије или улози, који су истекли морају се платити.

У материји морских осигурања, уговор постоји стварно само ако је лађа оставила пристаниште, т. ј. ако се изложила бар за један тренутак опасности. У земаљских осигурања, опасност је непрекидна; она је постојала пре уговора, уговор ће вредити од постанка.

4. Ц е н а.

Цена се састоји у премији или улогу који је обећао осигурани: уништи ли се она, уговор осигурања нестаје. Био би поклон накнаде од стране друштва у време несреће, а не извршење једне погодбе која се тиче ризика, кад ова цена не би била уговорена.

Ако осигурани одбије да плати уговорену цену, друштво има право да раскине уговор; ипак ако се осигурани реши да плати баш и после пошто је друштво формирало своје тражење, он ће моћи захтевати у случају несреће уговорену накнаду, *само ако је акцидан наступио после пошто је платио*. Пресуда која изриче раскид уговора прекида једина дефинитивно везу која спаја странке.

5. Интерес осигураног за одржање ствари предмета уговора.

Осигурани треба да буде интересован за одржање ствари коју је дао осигурати (гарантоване). Овај карактеристичан елеменат уговора осигурања, и који му је специјалан, разликује га од опкладе. Доиста, ако одузмемо овај интерес осигураног за одржање ствари, предмета осигурања, ми видимо између њега и осигурача само једну опкладу због извесних ризика којих се плаши тобожњи осигурани; но, први је принцип у овој материји да осигурање не може никад постати опклада.

Каква ће требати да буде природа и пространство овог интереса? Треба ли да осигурани буде сопственик *res*-а коју даје осигурати? Или ће бити довољно, на против, да он има ма какав интерес за њено одржање? Ова су питања покренула врло дуге и врло живе контроверзе. Ми држимо да је довољно, у колико закон не би детерминисао границу потребног интереса, бити изложен каквом ризику због какве ствари, па имати право тражити гаранцију против овог ризика. Слободно је осигурачима одбити осигурање ако налазе да је ризик одвећ велики, или на против одвећ тежак за детерминисање. У ћутању законодавца, странке имају сву слободу; њихове погодбе формирају њихов закон, под условом, да нису противне ни јавном поретку, ни добрим обичајима.

6. Дозвољен узрок.

Овај је елеменат битан за егзистенцију сваког уговора. Један уговор остаје ништаван ако не достаје узрок. Узрок се састоји у мотиву који опредељује за уговарање. Осим тога он треба да буде допуштен; недопуштен узрок, т.ј. противан законима, јавном поретку или добрим обичајима, поништава обавезу.

Уговор земаљског осигурања има за узрок, код осигураног, жељу да се обезбеди против могућих последица каквог одређеног ризика; код осигурача, наду на какву корист или намеру да се умањи каква заједничка опасност, раздељујући је.

§ 3. — Мешовита осигурања. —

Мешовите зову се оне погодбе осигурања које имају у исти мах природу осигурања на премију и природу узајамних осигурања. Није потребно студирати их особено, јер се она састоје у разним комбинацијама оба обична начина осигурања које варирају бескрајно. Према томе, ако се види да у њима преовлађује принцип узајамности или правила осигурања на премију, треба поглавато применити принципе који регулишу узајамна удружења или оне који су својствени друштвима на премију.

Друштво за мешовита осигурања разликује се од узајамних удружења у том смислу што оно има један основни капитал који су основали неколико спекуланата. Оно што их дели од друштава за осигурање на премију, то је што го-

дишњи удео, цена осигурања, у место да буде утврђен као у ових последњих, варира према извесним правилима која прописују статисти.

Ова осигурања пружају једно средство за савлађивање главне препреке која смета брзом развитку узајамних осигурања, а то је тешкоћу њихове организације. Узајамна удружења тешко се оснивају за то, што је свака идеја о добити одстрањена, и сваки од задругара има минимални интерес за конституцију друштва. На против, мамац добити привлачи лако капиталисте да оснују друштва на премију. Ако се створи једно мешовито друштво, оно ће се развити скоро исто тако брзо као и друштво на премију; за тим ће бити довољно уништити друштвени капитал па имати узајамно удружење. Овај ће се резултат добити без муке чим друштво прибави велики број осигураних; тада ће доиста, маса друштвених вредности, упоређена са гарантним капиталом, бити толика, да овај последњи неће бити потребан да служи као гаранција и његово уништење проћиће неопажено.

Г Л А В А П

О способности и својству уговорача.

§ 1. Ко може бити осигурач.

У принципу, свако лице које је способно да уговара може постати осигурач; у ствари, операције осигурања врше увек друштва. Да би биле корисне, за ове операције није довољна посебна имовина појединаца. Нарочито у узајамним осигурањима велики број чланова друштва ствара користи друштва: ако друштво не обухвата огромне вредности, осигурани су изложени да подносе тешке терете или да им се само делимично штета накнади.

Дух спекулације ствара друштва на премију, трговачка друштва која усвајају у опште анонимну форму, и по том за оснивање потребно им је одобрење државе. Она могу бити командитна или под заједничким (колективним) именом.

Дух удружења створио је узајамна друштва. Она се састоје из једног скупа лица, која су изложена сличним ризицима и која своју опасност чине општом. Њихова сама природа чини их анонимним друштвима, т. ј. друштва која немају друштвено име. У овоме својству, и ако она немају

никакав трговачки карактер, потребно им је одобрење владе да би се могли основати. Обзири јавног поретка оправдавају ову обавезу, која им је наметнута.

Држава тражи да једно друштво за узајамна осигурања пре него што почне своје операције, мора да гарантује знатан број својина, како не би каква тешка несрећа приморала задругаре на одвећ велики улог. Ако какво ново друштво хоће да се оснује у месту у коме постоје већ друга друштва, корист од таквог друштва мора бити показана тиме што се захтева велики број лица која су дала пристанак на његово оснивање. Свако друштво у активитету престаје да ради чим ангажоване вредности буду мање од одређеног минимума.

Анонимна друштва осигурања на премију дужна су такође пре него што почну своје операције да траже одобрење власти. Она су дужна да прикупе један знатан друштвени капитал. Једно друштво може са истим капиталом да покрива само једну врсту ризика. Један знатан резервни фонд чува се за несреће које би могле начети друштвени капитал. Одобрење је дато под изричним условом ревокације у случају нарушења статута. Администрација, којом руководе савети акционара, који су интересовани успехом друштва, надзирава рад деловођа и чиновника, од којих они главни полажу кауцију, спречава несмотрене операције и чини те је несавесност готово немогућа.

Али како се интервенција власти тиче искључиво мотива јавног поретка, погодбе осигурања задржавају свој карактер посебних стипулација, конституишући за све оне који нису узели учешћа у њима *res inter alios acta*. Из тога резултују разне последице; прва је да агенти друштва немају никакав јавни карактер: то су прости пуномоћници. Они који уговарају са њима, треба сами да се побрину да траже од њих да поднесу овлашћење, ако се боје какве преваре.

Али кад је једно лице ноторно познато као представник једног друштва, може се уговорати без страха са њим. Ако он прекорачи своја овлашћења, погодба остаје пуноважна према савесном осигураном; друштво има само право рекурса против свог неверног агента.

Ако неко издајући се за агента каквог друштва, злоупотреби поверење каквог осигураног дајући му да потпише обавезу са другим друштвом, а не оним са којим је он хтео

да уговара, осигурани може раскинути овај преваран уговор, а друштво има право рекурса против свог пуномоћника.

Узајамна удружења називају се друштвима; из тога се не може закључити да она имају трговачки карактер. Чланови друштва не раде у циљу спекулације. Њихова је једина намера да олакшају свакоме понаособ несреће које могу да произађу од извесних одређених изненадних случајева, размеђујући између себе гаранцију губитака. Нема ни командита ни акција које могу конституисати друштвени капитал. Узајамна су друштва анонимна друштва само по спољашњој форми. Она су анонимна по томе што немају друштено име, и сем тога за то што им је, пре операције потребно да добију одобрење власти, из разлога који се тичу јавног поретка. Добивеним одобрењем друштво једино добија дефинитиван карактер; дотле је евентуално.

Пошто немају ничега трговачког, узајамна удружења не подлеже порезу патента; друштва за осигурање на премију подnose овај терет. Она се такође могу декларирати као банкротски; сви спорови који се породе између њих и трећих треба да се воде пред грађанским судовима. У Србији нема ових узајамних удружења ни страних ни домаћих.

§ 2. — Ко може постати осигурани.

І Услови способности.

Видели смо да земаљско осигурање врши не прост појединац, већ друштва; показали смо за тим потребне погодбе за законску егзистенцију ових удружења.

Што се тиче осигураног, очевидно је да он може закључити један уговор осигурања само ако има општу способност да уговара.

Давање какве ствари да се осигура конституише просто акт администрације; неспособна лица биће дакле само: нееманциповани малолетници, они којима је забрањена управа са имањем, удате жене чије имање није одвојено.

Обавезе нееманципованог малолетника нису апсолутно ништавне; може се реституисати т. ј. повратити пређашње стање *non tanquam minor sed tanquam loesus*, (не толико малолетством, колико оштетом). Пошто оштета није могућа у једном алеаторном уговору, малолетник ће морати да докаже

несавесност својих осигурача. Ако је био жртва какве несреће и ако хоће да захтева накнаду, он ће платити прво цену која је утврђена уговором. Осигурање је учинило његов положај бољим; узалуд ће тражити извршење уговора ако одбије да му се сам покори.

Осигурање које је закључило лице које је под забраном, ништавно је.

Што се тиче удате жене, ако је она трговкиња, она може осигурати предмете своје трговине. Ако су супрузи усвојили миразни режим, жена има право да осигура своја парафернална добра. Али у обе ове хипотезе биће јој потребно одобрење њеног мужа или суда чим би хтела да тражи судом извршење уговора.

Нека узајамна друштва траже од чланова хипотеку на цело или један део њиховог имања за гаранцију плаћања улога. Нееманциповани малолетници, лица под забраном, распикуће, удате жене, које су баш одвојене са имањем, муж односно мираза којим администрира, немају довољну способност за једну такву погодбу.

Ако је уговор осигурања уништен због неспособности осигураног, овај није у праву да тражи наплату сума које је положио. Оне су еквивалент ризика којима је осигурач био изложен.

II Својство које треба да има онај који даје једну ствар да се осигура па да може уговарати пуноважно.

Да се може осигурати пуноважно, није довољно моћи легално потписати осигурање, треба, мимо тога, имати својство у овом погледу. Изискује ли се својство сопственика? Не. Али је извешан принцип да онај који хоће да да једну ствар осигурати *треба да има један легитимни интерес за њено одржање т. ј. треба да буде изложен ризику због ове ствари.*

Осигурани или његов пуномоћник дужан је да покаже своје својство у моменту уговора. Познавање лица јесте факт који интересује осигурача, оно може једино да му да могућности да добро процени ризик.

Ови принципи помоћи ће нам да решимо извесна спорна питања, међу којима је најважније и најтеже питање: *има ли право поверилац да осигура у своје лично име својину свога дужника?* Они који, у принципу, одговарају афир-

мативно, дискутују и то питање у којим границама ово осигурање може бити пуноважно потписано.

Да се нађе солуција овог питања, довољно је запитати се: да ли се повериоци излажу каквом ризику због ствари њиховог дужника. Афирмативан одговор је очевидан, пошто добра сваког дужника образују заједничку залогу његових поверилаца; само се не могу асимилovati хипотетарни повериоци са просто хирографским повериоцима. Први имају за одржање ствари њиховог дужника интерес који је много више стварнији и проценим. Они имају на њој једно *jus in re*, једно право залоге и првенства. Они су заинтересовани за тим да ствар њиховог дужника не напусти своју патримонију, било услед отуђења, било услед догађаја каквог изненадног случаја. На против, хирографски поверилац пошто није уговорио никакву специјалну гаранцију, ослонио се у том погледу потпуно на савесност свог дужника; овај има потпуну слободу располагања добрима која сачињавају његову патримонију; мало вреди за повериоца који има само лично право да ли нестанак ових добара резултује из каквог изненадног догађаја или каквог добровољног акта који произлази од дужника. Ипак, пошто је и хирографски поверилац интересован у извесној мери за одржање ствари његовог дужника, јер би пропаст ове *ствари* имала за последицу осиромашење дужника, не може му се у недостатку једног закона, забранити да се обезбеди осигурањем против ризика коме се излаже. При свем том лако је разумети зашто друштва у опште одбијају да уговарају са повериоцима који имају само лично право, док пристају увек да уговарају са хипотекарним повериоцима. Разлика која постоји између природе и важности права и интереса хирографског повериоца, упоређена са правима и интересима повериоца који има једно *jus in re* објашњава нам овај факт.

Право хипотекованог повериоца очевидно не наноси никакву повреду праву које сопственик има да осигура своју ствар. Овде може бити стицаја права; како ће се решити у овом случају? Да испитамо могуће хипотезе.

I. — У моменту кад поверилац уговара сопственик хипотековане ствари исту је већ осигурао. Ако је сопственик уступио повериоцу своје евентуално право на накнаду, — овај нема интереса да ради, његови су акти ништавни. Ипак ако

уговор који је сопственик закључио покрива само један део тражбине, обавеза повериоца треба да буде одржана за оно што је остало непокривено.

II. — Поверилац је предухитрио. Треба видети да ли су оба уговора била закључена са истим друштвом, или са два разна друштва.

1. Поверилац и сопственик наизменце обратили су се истом друштву. Оба ће уговора бити пуноважна у граници узајамних интереса странака. У случају несреће, поверилац ће имати право на накнаду која је равна његовој тражбини. Ако је осигурао ствар за њену целу вредност, он ће изгубити вишак сума које је уплатио. Сопственик ће моћи захтевати уговорену накнаду; али ако су друштву уступљена права и тужбе повериоца кога је оно измирило оно ће вршити ова права и тужбе.

2. Поверилац и сопственик обратили су се на два разна друштва. Оно које је уговарало с повериоцем биће дужно да му плати накнаду до цифре његове тражбине. Друштво које се обвезало према сопственику платиће му обећану накнаду; само како се у моменту несреће сусичу оба друштва, оно које буда измирило хипотекованог повериоца добиће његова права и тужбе према сопственику.

Хипотековани поверилац дужан је да докаже да његов упис још постоји и да је у реду, иначе ће се асимилovati простом хирографском повериоцу.

Ако хипотека гарантује једну условну тражбину, и ако се несрећа догоди пре него што наступи услов, поверилац који хоће да захтева плаћање накнаде, обвезан је да кауцију.

Претходне солуције примењују се на привилегисане повериоце који стоје у разним редовима. Они који су у истом реду конкуришу међу собом по сразмери тражбина и имаће право на делове накнаде сразмерно својим тражбинама.

Правознанство одлучује: да ако један хипотековани поверилац осигура ствар његовог дужника за целу њену вредност, треба, у погледу на оно што прелази суму његове тражбине, сматрати га као *negotiorum gestor-a* сопственика. Ну, овако решење не изгледа нам правилно јер се противи основном принципу по коме за пуноважно осигурање треба да онај који ствар даје за осигурање има интерес за одржање осигуране ствари. По нашем мишљењу осигурање које је

потписао хипотековани поверилац може да вреди само до оне цифре колико износи његова тражбина.

Кад је један сопственик дужник дао осигурати своју ствар, његови повериоци имају да приме накнаду. У тој цељи, они морају да траже обуставу исплате код осигурача.

Ако има хипотекованих и хирографских поверилаца, како ће се разделити накнада? Она ће се поделити сразмерно *на све повериоце*; једнакост формира правило, привилегија изузетак. Узрок првенства може да произлази само из закона, но, не може се рећи да накнада представља пропалу ствар и да треба да је замени.

Шта је дакле накнада? *То је сума новца која се дугује по једној особеној погодби, која има за предмет извесне ризике чији је она еквивалент.* Ова покретна вредност, у моменту кад ступа у патримонију (својину) дужника, постаје општа залога његових поверилаца; она ће бити подељена између њих сразмерно њиховим тражбинама.

Хипотека, каже, *Troplong*, гаси се пропашћу куће: *re corporali extincta, hypotheca perit*. Како би се дакле могла она односити на суму која се признаје *ex post facto*, као накнада сопстванику?

Хипотековани поверилац има право да примора својим уговором сопственика да осигура ствар. Ова је клауза обична у уговорима хипотека, али поверилац који би хтео да се користи њоме побринуће се у овом истом моменту да тражи од дужника уступање евентуалног права овог последњег на накнаду.

Накнада која се дугује за продату а неплаћену робу припада банкротској маси продавца а не ономе који је купио, а није платио.

Друга лица као и повериоци имају право да осигурају и да се користе осигурањем. Да видимо шта она могу пуноважно да раде.

1. *Сопственик*. — Било би сувишно рећи да један сопственик може пуноважно осигурати своју ствар, али овде треба да испитамо једно питање:

Кад један сопственик прода своју ствар пошто је потписао осигурање, какав ће утицај вршити ово отуђење на уговор?

Ово питање може произвести тешкоћу само кад странке

нису ништа уговориле. Друштва имају право да својим уговорима огласе да ће сваки осигуранити бити дужан да обавезе свог купца да продужи вршити обавезе које је узео према друштву; али претпоставимо један уговор који не говори о овоме питању. Продавац губи свако право на накнаду, овај је факт изван сумње. Друштво ће тражити премију или истекле улоге и моћи ће тражити накнаду штете.

Продавац не може уступити купцу своје право на накнаду. Сам факт продаје одузима му сав интерес за одржање осигуране ствари и по том мора да доведе до пада уговора. У осталом, он нема право да намеће осигурачима новог осигураног. Друштво би узалуд тражило од купца плаћање цене осигурања коју је закључило са продавцем. Ако збиља купац продужи да уплаћује премије или улоге, и ако их осигурач прими, морамо у томе видети *нову са свим пуноважну погодбу*, пошто је уговор осигурања консесуалан.

Многи аутори мисле да ако корист осигурања није била предмет никакве погодбе између продавца и купца, она прелази *ipso jure* на овог последњег. Многе одлуке потврђују ову доктрину.

2. *Су-сопственик*. — Један су-сопственик потпише једно осигурање за целу вредност заједничке ствари. Ако ради на очи и са знањем својих су-сопственика сматраће се као њихов прећутни пуномоћник. Уговара ли он без њиховог знања, он уговара пуноважно само односно свог дѣла у заједничкој ствари; осигурање ће бити редуцирано.

Један од више сопственика заједничке недељиве ствари осигура заједнички предмет. Ако у време деобе овај предмет припадне у део другоме, онај који је осигурао или његови правопријемници могу захтевати накнаду. То је последица законске фикције која допушта ретроактивитет својине.

3. *Разни чланови једног друштва*. — У друштвима која не конституишу једно морално лице, ако постоје, сви су чланови су-сопственици заједничких ствари. Осим тога, сматра се да су један другом дали узајаман мандат за вођење друштвених послова. Треба им дакле признати свима право да потписују осигурање за заједничке предмете. Међу тим ако су решили да само неки од њих буду администратори, ова погодба одузима ову способност другима.

У друштвима са заједничким именом чланови админи-

стратори имају право да уговарају осигурање. У командитним друштвима ова брига припада деловођама. Ако један командитор допусти себи да уговара са друштвом за осигурање, његов акт није ништаван, али овај командитор постаје солидаран са ортацима који су деловође. Администратори анонимних друштава једини имају својство да закључују осигурања друштвене ствари.

4. *Плодоуживалац и власник голе својине.* — Плодоуживалац може пуноважно осигурати ствар, предмет свог права до онолике суме колико износи вредност плодоуживања. Власник голе својине може то исто да ради за голу својину.

Плодоуживање се рађа из легата или из погодбе. Кад произлази из легата плодоуживалац ће се користити осигурањем које је закључио аутор легата само ако је универзални легатар.

Кад плодоуживање резултује из једне погодбе, осигурање произлази било од плодоуживаоца, било од власника голе својине.

1. Осигурање је потписао плодоуживалац. Он ће једино имати право на накнаду, осим ако није пуномоћник власника голе својине. Осигурачи у случају несреће, платиће плодоуживаоцу вредност уживања пропалих предмета. Ова се вредност може само приближно утврдити, упоредо са вредношћу голе својине. Да би се одредила цена осигурања, агенти друштва треба да приморају плодоуживаоца да покаже годишњи приход ствари, њену целу вредност и број година за који хоће да је осигура. Са овим елементима рачуна може се утврдити правична цифра. За регулисање накнаде треба тражити вредност плодоуживања у моменту несреће.

Ако наступи факт који гаси плодоуживање, обавеза осигурача престаје одмах, он задржава премије или истекле уплате.

2. Уговарао је власник голе својине. Ово је осигурање потпуно пуноважно ако се ограничава на саму голу својину.

Ако обухвата целокупну вредност ствари, треба му одбити вредност плодоуживања.

Плодоуживалац се не би могао користити овим уговором у коме он није учествовао. Ништа не овлашћује да се сопственик голе својине декларира као његов *negotiorum gestor*; незвано вршење послова (*negotiorum gestio*) не претпоставља се.

5. *Закупац* — Закупац црпи у своме својству право да се обезбеди против два главна ризика: закупног ризика и ризика накнаде штете суседу.

Како одредбе грађанског законика стварају законску претпоставку о одговорности закупца за штету која би могла снаћи сопственика или суседа, то правичност захтева да се закупца може осигурати против могућих последица ове одговорности.

Закупни ризик ганартује се не осигурањем куће, него једним осигурањем које је изрично уговорено у тој цели и за које је нужно утврђење једне специјалне цене. Право закупца на накнаду постоји само ако је он стварно обвезан по закону да плати штету која резултује из какве несреће.

Ако закупца осигура сам непокретност, уговор је невредећи. Не може се претпоставити да је он радио као *negotiorum gestor* сопственика, пошто се *negotiorum gestio* не претпоставља. У осталом погодба осигурања има специјалне карактере и може правно постојати само ако је осигурани заинтересован за одржање предмета који даје да се осигура.

Ако је закупца резервисао себи право да купи кућу по свршетку закупа, коју држи, и добије од сопственика одобрење за уговор осигурања да га закључи, уговор треба да се одржи баш и ако је закупца радио у своје лично име. У хипотези несреће сопственик прима накнаду. Тако ако се један закупца обвезао да осигура против пожара кућу коју он држи под закуп, за цело време закупа и њену потпуну вредност, ова ће се погодба распрострајети на све ризике пожара и сопственик ће имати право на директну акцију против друштва.

Други ризик против кога закупца може да тражи гаранцију јесте ризик накнаде штете суседу. Ваша кућа гори и од ње пређе ватра и на моју, која је поред ње; ја тражим од вас накнаду штете коју је проузроковала ваша ствар. Ви терате вашег закупца. Ако се овај део осигурати против накнаде суседу, он ће моћи захтевати уговорену накнаду. Ово осигурање захтева специјалну погодбу и једну особену цену.

6. *Арендатор и наполичар*. Арендатора треба асимилувати закупцу, он закупљује експлоатацију каквог наслеђа. То исто важи и за наполичара.

7. *Чувар (депозитор, сћаралац) и држалац какве спорне ствари*. — Један и други могу осигурати *res* чији су детентори (придржници), пошто они одговарају за њену пропаст, која се догоди из њихове несмотрености.

8. *Пуномоћник и комисионер*. — Пуномоћство је законско или уговорно. Главни су законски заступници:

1. Тудори за администрацију (управу) добара нееманципованог малолетника. Они имају право и дужност да осигурају ствари њихових пупила. Ипак их не треба чинити одговорним ако пропусте да закључе осигурање, осим ако би у њиховом небрежењу у овом погледу било долуса.

2. Отац администратор личних добара своје малолетне деце.

3. Муж, за администрацију добара своје жене. Њему припада да осигура лична добра женина, кад су усвојили режим заједнице или режим без заједнице; миразна добра кад су се супрузи узели под миразним режимом. Муж неће имати право да хипотекује ова последња за гаранцију плаћања цене осигурања.

Сваки уговорни пуномоћник може да да осигурати ствар свога властодавца, ако има генерално пуномоћство. Осигурајући ствар свога властодавца, пуномоћник врши акт прости администрације и баш добре администрације; један мандат *ad loc* није потребан.

Комисионер. — Комисионер је трговачки пуномоћник. Створиле су га трговачке потребе и његова особена природа разликује га у извесним стварима од обичног пуномоћника. Овоме последњем, т.ј. обичном пуномоћнику оскудева персоналитет; у ствари властодавац ради преко њега. Није исто са комисионарем. Овај ако хоће да обвеже свог комитента, треба изрично да изјави да ради у име и за рачун комитента.

Комисионер може да ради, било у своје лично име, било за рачун онога коме припада. Он је дужан да објави своје својство у моменту уговора. Ако нема противног тврђења сматра се да ради у своје сопствено име; осигурачи виде само њега; он је њихов дужник.

Ако изјави да осигурава ствар за свог комитента, именујући га и са намером да њега самог обвеже, он није лично обавезан. Тада ће, у случају несреће, осигурачи захтевати да онај за чији је рачун комисионер радио, докаже да је имао за одржање осигуране ствари легитиман и проценим интерес.

Ако се он лично обвезао, он ће морати доказати да се излагао ризику због ствари за коју је потписао осигурање.

Комисионер и обичан пуномоћник одговарају за инсолвабилитет осигурача само ако је било долуса или тешке кривице од њихове стране.

Милош М. Станојевић.

ПЕНЗИЈА УДОВИЦЕ И ДЕЦЕ УМРЛИХ ЧИНОВНИКА.

1

У свима модерним државама постоји данас, и ако у разним облицима, за удовице и децу умрлих чиновника, установа пензије.

Ова установа јавља се као једна социјална потреба: чиновник мора сву своју делатност посветити држави; поред државних послова њему недостаје времена да привређује за се и своју породицу, — те отуда и потреба, да се његовој породици обезбеди егзистенција, било путем државне пензије, било путем улагања од стране самог чиновника у један фонд за осигурање. Сама установа пензије претрпела је неколико метаморфоза у своме историјском развоју, и неће бити без интереса, да их са неколико речи прикажемо јавности.

Установа пензије непозната је Старом Веку. Додуше постојале су за поједине колегије тако зв. „самртне касе“ (такве касе имао је на пр. *collegium Dianae et Antinoi* и *Hornisten Legio III Aug.*), али, како изгледа, суме које су се одатле добијале, једва да су допирале да се покрију погребни трошкови.

Еснафске организације Средњег Века (13 и 14 столеће) показале су и на овом пољу велико старање за своје чланове, односно за децу и удовице својих чланова. Свака еснафска организација имала је своју удовичку касу, која се издржавала улозима појединих чланова, и из које су удовице и деца умрлих занатлија примали повремене ренте. По угледу на ове еснафске удовичке касе оснивала се, овда-онда, и по која ванеснафска удовичка каса.

Меркантилни систем, који је, као што је познато, пледирао свуда за јако мешање државе у привредни живот појединаца, није оставио недирнуту ни ову грану социјалног

живота. Писци из овога доба, од којих нарочитог помена заслужују Gottlob von Justi (Grundsätze der Polizeiwissenschaft) и J. H. L. Bergius (Wittwen- & Waisenverpflegung) поставили су принцип осигурања као базу за оснивање удовичких каса, али су у исто време ставили држави у дужност, да ове установе удеси тако, да оне одговоре својој задаћи.

Под утицајем ових доктрина јављају се две врсте удовичких каса.

1) Удовичке касе везане за занимање чланова. Тако на пр. постале су засебне удовичке касе: за административне и судске чиновнике, за учитеље, за свештенике, за официре и т. д. Ове удовичке касе распирале су се на целу државну област, а у њих су могли улагати само они, који су припадали дотичним друштвеним редовима.

Вредно је споменути да су улози улагача били увек недовољни, и да је држава по правилу морала допуњавати дефиците који су се често појављивали.

2) Поред ових постају и т. зв. слободне касе у које су могли улагати сви, независно од занимања. Ове слободне касе биле су по правилу ограничене на један дистрикт, а само по изузетку за целу државну област.

Знатна измена у постојећем стању настала је са оснивањем приватних осигуравајућих друштава. Измена се кретала поглавито у два правца:

1) Чиновничке удовичке касе у које улажу сами чиновници, остају и даље и као основа њихова рада задржава се принцип осигурања; али се свуда техника за рад позајмила од осигуравајућих друштава, те је на тај начин отклоњена, раније доста честа појава, да каса дође у немогућност да одговори својим потребама.

2) Слободне удовичке касе губе се. Услед рада осигуравајућих друштава оне постају посве излишне.

Овако стање задржало се све до пре 30 година, када се, услед незгода које су неминовно везане за систем удовичких каса по принципу осигурања, код већине европских држава осетила тежња, да се укину удовичке касе, и да се пензија удовица и сирочади умрлих чиновника стави на терет држави. Преображај у овом смислу није још свуда извршен.

* * *

У погледу на пензије удовица и чиновничких сирочади, могу се данас све европске државе поделити у две групе:

1) У прву групу дошле би оне државе, где је усвојен т. ј. где је још задржан *систем удовичких каса по принципу осигурања*. Овде се пензија удовицама и сирочади умрлих чиновника исплаћује из пензионог фонда, који се образује из улога чиновничких, а у колико фонд не би могао одговорити стварним потребама, притиче му држава у помоћ.

2) У другу групу долазе оне државе, где је систем удовичких каса напуштен *и где се пензија даје из опште државне касе*. Овај систем влада од скора у већини немачких државица, као на пр. у Саксонској, у Баденској, у Пруској, у Саксен-Вајмару, у Саксен-Мајнингену, у Анхалту, у Брауншвајгу, у Олденбургу, у Хамбургу, у Либеку, у Рајсу Ст. Линије, и т. д., — и он из године у годину добија све више терена.

По овом систему удовица и сирочад умрлих чиновника добијају пензију по истом правном титулусу, по коме и сам чиновник т. ј. пензија се сматра као *онај део плате, који је чиновнику за време његове службе задржаван с тим, да се доцније у виду пензије даје његовој удовици и деци*.

Вредно је споменути, да ни један ни други систем није нигде доследно до краја изведен; од њега су се увек морала чинити мања или већа одступања. То су одступање диктовали они исти социјални мотиви, који су у првом реду указали на потребу за пензијом, и услед чега је она *de facto* и уведена.

Социјални мотив који је указао на потребу пензије за удовицу, лежи у тежњи: *да се удовици умрлог чиновника обезбеди пристојан живот*. А као последица тога мора се усвојити начело: да се пензија губи са преудајом, јер се сме претпоставити, да преудаја обезбеђује пристојан живот.

Код деце је поред тежње за пристојан живот, дошао још један други социјални моменат, на име: *да им се да такво васпитање, које ће од њих направити корисне чланове друштва*. С обзиром на то, право на пензију има престати, чим престане потреба која ју је изазвала, а законодавци ово претпостављају код удомљења — за женску, — а код пунолетства односно задобијања каквог занимања — за мушку децу.

* * *

У место да испитујемо који је од ова два система бољи, ми ћемо учинити неколико констатација.

Разлика између система удовичких каса по принципу осигурања и система државне пензије појављује се само у погледу на образовање фонда из кога се пензија плаћа: у првом случају фонд за пензије одржава се уззима чиновника, док у другом случају држава уноси у буџет потребне суме. Што се пак тиче примања пензије, оба се система потпуно изједначују, т. ј. и код једног и код другог система меродавни су само социјални мотиви, дакле тежња да се удовици чиновничкој обезбеди опстанак, а деци и опстанак и васпитање. Где ових социјалних мотива нема (преудаја, пунолетство и т. д.) нема ни пензије.

Споменуто је, да се у већини модерних држава напустио систем осигурања и прешло се ка систему државне пензије. Овим је у исто време дат један еклатантан доказ о преимућству система државне пензије над системом осигурања. И збиља има више но један разлог, који су диктовали овај прелаз. Ја ћу се овде задржати на најглавнијем.

Према систему осигурања највећу пензију требале би да уживају удовица и деца оних чиновника, који су највише уплатили у пензиони фонд, дакле оних чиновника, који дочекају релативно дубоку старост у државној служби. Чиновници пак, који дочекају дубоку старост у државној служби, имају већ одраслу пунолетну децу, а удовица — ако у опште најживи свога мужа има малу вероватноћу живота, — социјални мотиви дакле услед којих је пензија и уведена, овде су веома мали, или их у опште и нема.

Законодавци који су усвојили систем осигурања, увидели су и сами ову аномалију која би се појавила, кад би се овај систем доследно изводио, те су од њега учинили одступање при прописима о примању пензије, везујући примање пензије само за раније изнете социјалне моменте.

Али је овим одступањем систем осигурања не само измењен, већ сасвим негиран. Ми овде немамо више принцип осигурања, већ нешто сасвим друго. И ма колико да се законодавац трудио да природу тога другог превуче копреном осигурања, он није могао успети да од финансијера по струци сакрије карактеристику те нове установе коју је створио.

У овом систему пензија финансијер не гледа више систем осигурања, већ оно што је он у ствари, на име: 1) једну порезу која терети чиновничке плате *пропорционално* и без обзира на њихово имовно стање, — дакле једну порезу, за коју се ни у ком случају не може казати да је *равномерна*; и 2) образовање из тих пореских прихода *једног специјалног фонда* — установа која је била омиљена у Ancien Regim-у, али која је већ пре 100 година осуђена као рђава.

Питање дакле о томе: да ли је бољи систем осигурања или систем државне пензије? — не може се данас ни покренути. И теорија и пракса дале су једногласно свој глас за овај други.

II

Пензија удовица и сирочади умрлих чиновника регулисана је код нас законом од 21. октобра 1871. г. са изменама и допунама од 24. јануара 1900. г. и 23. фебруара 1907. г.

Овде ћемо изложити карактерне црте нашега законодавства.

1.

Наш закон усвојио је систем удовичких каса, које се образују из чиновничких улога по принципу осигурања. Принцип осигурања спроведен је даље но у свима страним законодавствима, јер се поред *редовног улога* који плаћају сви улагачи у правој сразмери према својој плати (сада 6%), јавља и *ванредан улог* за оне чиновнике, који ступе у службу после навршене 28, и *женидбени улог* за оне улагаче, који ступе у брак после навршене 30 године.

Рачунска основа осигурања код нашега закона могла би се од прилике овако формулисати: *Ако чиновник ступи у службу пре навршене 28 и ако се ожени пре навршене 30 год. онда ће његов редован улог повећан са једномесечном првом платом и сваком једномесечном повишицом, бити довољан, да створи фонд, из кога ће се издржавати његова удовица и женска деца до удаје одн. до преудаје или до смрти, а мушка деца до навршене 21 године.*

Полазећи од овакве рачунске основице, закон је увео ванредни и женидбени улог.

Ванредни улог плаћа чиновник који ступи у службу после навршене 28 године. Овим улогом иде се на то, да се накнади онај мањак у улогу, који се појавио услед тога, што

дотични улагач није отпочео плаћање пре навршене 28 године. Улог се има платити за све године преко навршене 28, и то са 6% интереса.

Женидбени улог плаћа чиновник који се жени после навршене 30 године, а величина истога одмерава се према старости улагача с једне, и према разлици у годинама суружника с друге стране. Према овим двама моментима проценат варира од 2—6% плате улагачеве за сваку годину преко навршене 30-те године.

Доцније ћемо говорити о оном одступању од принципа осигурања, које одступање захтева сам циљ ове установе, те га је због тога и наш закон морао усвојити. Овде пак да укажемо на 2—3 рачунске омашке.

а. Ванредни улог плаћа чиновник који ступа у службу после навршене 28 год. Ванредни улог плаћа се, према постојећој процентној стопи на плату коју добије, за све време преко 28 год. а са 6% интереса.

Ако се желело — а то се морало желети — да се улог овога чиновника изједначи са улогом оних чиновника који су ступили у службу пре навршене 28 год., онда је требало узети у обзир још два момента: 1) величину плате коју би дотични имао да је на време ступио у службу; и 2) интерес на интерес на годишње улоге од 28 године до дана ступања у службу.

И једна и друга грешка немају великих практичних последица при редовним приликама, т. ј., у случајевима кад улагач ступа у службу на скоро после навршене 28 године; на против може се ова грешка јако осетити, кад се ступи много доцније у службу, рецимо у доба између 40—50 године. Ова грешка била би у корист онога улагача, који би добио малу почетну плату, на ускоро затим аванзовао; а опет на штету онога улагача, који би добио велику почетну плату.

б. Уводећи женидбени улог законодавац изгледа да је пошао са ове две предпоставке: 1) да жена онога улагача, који се жени после навршене 30 године, има већу вероватноћу, да ће надживети мужа и да деца таквог улагача имају већу вероватноћу, да ће остати по очевој смрти још малолетна односно неудољена, но што је случај код улагача који се ожени пре навршене 30 године; 2) Законодавац сматра да је ова вероватноћа у толико већа, у колико се

улагач доцније ожени и у колико је разлика у годинама старости већа између мужа и жене.

Полазећи са овакве предпоставке проценат женидбеног улога повећава се са старошћу улагача и са диференцијом у годинама старости супружника. С обзиром на ова два момента женидбени улог варира од 2—6% плате улагачеве.

Закони умирања, а исто тако и физиолошки закони о плодности бракава обележавају обе ове претпоставке као нетачне; та одредба о женидбеном улогу добија у пракси сасвим други резултат, на име: она би могла, кад би се лепше градирао, да утиче на благовремено склапање бракава, и да смањује број бракава са сувише великом диференцијом у годинама старости супружника.

с. У чл. 58. предвиђено је: да улагач, који се ожени удовицом или ћерком једног бившег чиновника, која је једини уживалац пензије, не плаћа женидбени улог, ако је млађа од 40, а плаћа само половину, ако је старији од 40 година.

Ако је женидбени улог један постулат принципа осигурања, онда је ова одредба излишна, јер закон великог броја узима већ у обрачун, да ће изврстан проценат женских уживалаца пензије исту изгубити услед удаје односно преудаје. Ако пак женидбени улог треба да има за циљ, да утиче на склапање благовремених и нормалних бракава, онда је овом одредбом тај циљ доведен под питање.

Могло би се најзад узети да се овом одредбом хтео створити један негативан мираз; али је ван сваке сумње, да је онај позитиван мираз који је предвиђен у чл. 27. закона, кад би се он мало кориговао (о овоме доцније) много умесније и праведније решење.

2.

Наш је закон увео као што је изложено, *систем удовичких каса по принципу осигурања*. Али је овај систем спроведен само кроз први стадијум, т. ј. при образовању фонда из кога се пензија има исплаћивати. У свом другом стадијуму, т. ј. при одређивању лица која уживају пензију, и при одређивању величине исте, законодавац напушта принцип осигурања, и при одређивању пензије руководи се искључиво социјалним мотивима.

На тај начин пензија добија карактер издржавања сиротних удовица и деце умрлих чиновника. Она се даје само

дотле, док постоји потреба за тим издржавањем, а губи се, чим та потреба престане.

Законодавац предпоставља (чл. 19.) да је потреба за издржавањем престала:

а) Код удовице чиновникове и женске деце, — када се удаду односно преудаду или кад ступе у државну службу;

б) Код мушке деце, — кад наврше 21 годину или кад добију државну службу.

Полазећи од овакве претпоставке закон прописује губитак пензије за све ове случајеве.

Поред овог основног принципа чл. 19. предвидео је и 2—3 споредна момента, које је потребно споменути с тога, што ови нису без икакве замерке.

1. Пензију губи лице осуђено за дела која повлаче губитак грађанске части (чл. 19. 1 б.).

Ова одредба мотивише се једним моралним, етичким принципом: лице које чини рђава дела није достојно да ужива пензију.

Иста одредба налази се и у свима страним законодавствима; али је њена примена у другим државама далеко лакша но код нас.

Пре свега код таквих лица престала је и потреба за пензијом: осуђен добија у затвору пристојно издржавање, те тако не пада на терет својој породици, дакле осталим уживаоцима пензије. С друге пак стране овај губитак пензије не осећа се у државама где је уведена једноставна пензија, јер овде тај део припада осталим уживаоцима пензије.

Код нас је, као што ћемо мало час видети, уведена једна мешавина између једноставне и појединачне пензије; кад једно лице изгуби пензију, онда се тиме не повећава удео осталих уживалаца.

С друге пак стране под питањем је, да ли лице које је у затвору не преставља извесно материјално оптерећење своје породице. И ако би ово стајало, онда је горња одредба врло неправилна, јер кажњава и оне који нису криви.

2. По чл. 19. зак. мушко лице губи пензију са навршеном 21 годином или ако и пре тога буде проглашено за пунолетно.

Пунолетство пре 21 године ређи је случај код чиновничке деце. Оно се јавља код трговаца: кад непунолетан син

има да продужи радњу свога оца. С обзиром на то ова је одредба прилично индиферентна, т. ј. имаће врло ретку практичну примену. Па ипак би је требало укинути: незгодно је оваквом одредбом сужавати право једном вредном дечку, који ступи у трговину и који жели, да се појави и пре 21 године као хранитељ своје породице, ово у толико пре, што пензија није толико велика, да би потпуно обезбедила удовицу и си-роџад умрлих чиновника.

3.

Наш је законодавац усвојио једну средину између једноставне и појединачне пензије. Пензија је једноставна у толико, што нема нарочите пензије за удовицу, а опет варочите за децу умрлих чиновника. Законодавац води рачуна само о броју лица која уживају пензију, и према том броју она се пење од 15—24% чиновникове плате. С друге стране пак пензија је појединачна, јер а) кад један уживалац пензије ма из ког узрока изгуби право на исту, онда се његов део гаси, а не дели се међу остале уживаоце; и б) кад уживаоци пензије не живе заједно, онда се пензија дели на једнаке делове. Карактеристично је, да је удео сваког појединог детета у овом случају раван делу материне пензије. Овај начин деобе пензије није, колико ми је познато, усвојило ниједно страно законодавство, па ипак налазим, да би га, с обзиром на циљ пензије, требало задржати.

Величина пензије одређује се према броју лица, али тако да је део који долази на сваког појединог уживаоца у толико мањи, у колико је већи број уживалаца пензије. Према чл. 17. закона пензија износи:

15% од плате чиновникове, који је улагао 10 година ако је само један уживалац пензије;

18% за два уживаоца;

20% за три „

22% за четири „

24% за пет и више лица.

Ако је улагање трајало више од 10 година, онда се са сваком годином преко 10 повећава пензија још за 1%.

Минимална је пензија 360, а максимална 3.000 динара годишње.

Ова дегресивна градација као и одређивање максимума противи се основној тежњи због које је пензија уведена, јер

се њоме не обезбеђује минимум егзистенције иоле многобројнијим породицама. Тако на пример долазило би, према плати од 6.000 динара и 10 година службе пензије годишње:

| | | | | | | | | |
|--|---|---|---|---|---|----|--------|-----------|
| по 900 динара на једно лице, ако је свега један уживалац | | | | | | | | |
| „ 540 | „ | „ | „ | „ | „ | су | два | уживаоца |
| „ 400 | „ | „ | „ | „ | „ | „ | три | „ |
| „ 355 | „ | „ | „ | „ | „ | „ | четири | „ |
| „ 288 | „ | „ | „ | „ | „ | је | пет | уживалаца |
| „ 240 | „ | „ | „ | „ | „ | „ | шест | „ |
| „ 206 | „ | „ | „ | „ | „ | „ | седам | „ |
| „ 180 | „ | „ | „ | „ | „ | „ | осам | „ |

Као што се из овога прегледа види, пензија би у овом случају била недовољна за егзистенцију једне породице са више од 4 члана. А кад се има на уму, да плата од 6.000 није сувише честа у државној служби, онда је јасно, да ова дегресивна градација са одређивањем максимума у проценту није умесна, нити је пак била потребна поред одредбе о максимуму пензије у опште.

У место тога увела су страна законодавства пропорционалну градацију са максимумом износа пензије, тако да овај максимум долази у примени само у случајевима, где су у питању пензије одређене према великим, а не и према малим платама.

Исто би требало и код нас увести т. ј. задржати одељак под III. чл. 17., у коме се предвиђа максимум и минимум пензије (можда са извесним повећаним минимумом) а увести пропорционалну градацију од 3—4% за сваког уживаоца. Почетни проценат од 15% могао би се задржати.

4.

По чл. 6. закона право и дужност улагања у удовички фонд имају сви чиновници без разлике како грађанског и свештеничког, тако и војеног реда, били ожењени или неожењени.

Привремени и контрактуални чиновници улажу такође у удовички фонд, али њихова породица стиче право на пензију само онда, ако такав чиновник постане доцније указни; у противном случају њима одн. њиховој породици враћа се цео улог натраг (чл. 9. и 10.).

Пре свега да нагласимо, да је овом одредбом принцип осигурања потпуно негиран.

Закон тражи: да удовички улог плаћају и они који су нежењени. За таквог улагача улог се не може ни у ком случају обележити као премија осигурања за његову удовицу и малолетну децу, јер их он и нема; већ само као један прирез који терети цео чиновнички ред. Кад би код нас постојао систем државне пензије, онда се овај прирез не би могао а priori огласити као неуместан; при систему удовичких каса по принципу осигурања, прирез за нежењене не може да издржи критику.

Исто тако не могу издржати критику ни одредбе о улогу привремених и контрактуалних чиновника.

Полазећи од принципа осигурања између ових и сталних чиновника не може постојати велика разлика, а та се разлика потпуно губи код оних чиновника, где је привремено звање претходан стаж за сталног чиновника.

У место ових одредаба законодавац би урадио далеко боље, да је поклатио више пажње редакцији чл. 6., т. ј. да је тачно прецизирао све категорије указних и неуказних чиновника, који могу улагати у овај фонд.¹ И у том случају, т. ј. кад би се правилно обележиле све групе чиновника који могу улагати, одредба о враћању улога била би потпуно излишна. Она би била излишна чак и онда, кад би се при одређивању горњих група учинила и каква грешка, јер се та грешка коригује одредбом о ванредном улогу.

Да споменемо најзад и одредбу чл. 11., по којој чиновник, који је изгубио службу услед судске пресуде за бешчастећа дела, губи право да даље улаже у удовички фонд, а дотле плаћени улози враћају се њему одн. његовој породици.

Јасно је само по себи, да ова одредба не стоји ни у каквој вези са принципом осигурања, и да је унета с обзиром на један виши морал: што је право улагача једна привилегија за чиновнике, и према томе има се то право одузети ономе, који се у овако јакој мери покаже као недостојан чиновничког позива.

Умесност овога мотива, чак са проширењем законске одредбе и на случајеве мање кривице, могла би се правдати, кад би удовички фонд био ту чиновника ради. Али, као што

¹ Тако на пр. у фонд би могли улагати сви неуказни чиновници, код којих је неуказно звање претходан стаж за стално указно звање.

знамо, то није случај; он има да задовољи једну друштвену, или боље рећи једну државну потребу: да обезбеди пристojно издржавање удовице и издржавање и васпитање сирочади умрлих чиновника, и с обзиром на то, ова је одредба неправедна, јер се кажњава једна личност због кривице једне друге личности. А ово се мора осудити као једна груба неправда независно од тесних сродбинских веза, које те две личности спајају.

5.

У свима законодавствима предвиђа се извесан минимални број година за које време чиновник мора улагати у фонд, па да његова удовица и сирочад стекну право на пензију. Овај је услов уведен и код нас, и по чл. 16. право на пензију задобијају удовица и деца умрлог чиновника тек по навршетку 10 година редовног улагања.

У земљама где је уведен систем државне пензије, где дакле удовица и сирочад умрлих чиновника добијају пензију по истом правном основу по коме и сам чиновник, — овај је услов и разумљив и оправдан; на против за њега се налази мање оправдања, где је, као што је случај код нас, остао систем удовичких каса.

Принцип осигурања води, или бар треба да води рачуна и о томе моменту, да ће бити и таквих чиновника, који ће умрети пре 10 година улагања, — и према тој околности направити се и таблица за обрачун улога. Строго узев, дакле, код система удовичких каса овај услов о минималном времену улагања имао би се задржати за оне чиновнике који желе да напусте службу; за оне пак, који би умрли пре тога рока, овај услов могао би отпасти. Једино о чему би се притом морало водити рачуна, јесте, да се предвиде каутеле против евентуалних злоупотреба, т.ј. да неко из слободне професије не ступи у државну службу непосредно пред смрт, само да би обезбедио пензију својој породици.

С обзиром на тежњу, да се временом и код нас уведе систем државне пензије, као и на околност чешћег напуштања државне службе, овај услов о минималном времену улагања требало би задржати, и ако не стоји у најлепшој сагласности са владајућим системом осигурања, само би га требало изменити у толико, што ће се повући разлика између оних који напусте државну службу, и оних који у њој умру т.ј.

тај минимум треба да је у првом случају дужи, а у другом краћи. У осталом незгода је у неколико ублажена тиме, што је чиновник у могућности, да одмах после 5 год. уплати улог до краја 10 година, и тиме стекне право пензије за своју удовицу и сирочад.

Уносећи услов о годинама улагања, законодавац је учинио и једну веома грубу неправду. Он тражи (чл. 16) десет година „редовног улагања“ што значи, да породица оног чиновника, који би рецимо ступио у државну службу у својој 50 години, и који би, према чл. 5. тач. 3. Закона платио ванредни улог за пуне 22 године, не би имала права на пензију, ако он не би остао у служби још 10 или, користећи се одредбом чл. 16. алинеја 2, бар још 5 година.

Споменуто је раније, да ванредни улог има за циљ: да се улог чиновника, који ступи у службу после навршене 28 године, изједначи са улогом онога који је пре тога рока ступио у државну службу. На тај начин такав чиновник плаћа толико исто, колико би платио и да је на време ступио у државну службу; и с обзиром на то, нема никаквог разлога да се одрекне право на пензију породици овога чиновника, који је на овај начин платио улог за 22 године.

У осталом назив „ванредан улог“ не одговара стању ствари: ово је редован улог, само што га чиновник плаћа у невреме, т.ј. накнадно.

III.

У досадањем излагању обележили смо систем нашега законодавства, а сада да додирнемо још неколико занимљивих одредаба.

1. У чл. 27. предвиђено је: да удовица или кћи, ако је једини уживалац пензије, може, у циљу удаје односно преудаје, узети једном за свагда трогодишњу пензију.

Са принципом осигурања као таквим одредба не стоји ни у каквој вези, ма да не би било немогуће узети и овај моменат при обрачуну месечних улога.

Циљ и *raison d'être* ове одредбе лежи у тежњи, да се удовицама и кћерима умрлих чиновника олакша ступање у брак, у колико то не би било на штету других лица, те је отуда дошао услов „ако су једини уживалац пензије“.

О умесности саме одредбе излишно је говорити, и же-

лети је само, да се она на неки начин прошири и за случајеве, где удовица и кћи нису једини уживаоци пензије.

Тешко је наћи једну законску формулу, према којој би се ово проширење учинило, тако да се сваки појављени случај може згодно под њу подвести. Тако на пример брат који ступи у једну радњу са платом, могао би се сасвим комотно одрећи целог свога дела у корист сестре, што не би могао урадити брат који је у школи. Удовица која има свога иметка, могла би се одрећи или целог или великог дела своје пензије у корист кћери, што би било немогуће за удовицу, којој је то једини извор прихода, или која има још ситне деце; и т. д.

У место дакле једне законске одредбе, која би покушала да предвиди и унапред реши све могуће случајеве ове врсте било би много умесније, да се у закону ово у начелу дозволи, па да се у сваком конкретном случају донесе одлука према приликама.

2. Слична овој је и одредба чл. 5. б.

По чл. 58. Закона, чиновник који се ожени удовицом или ћерком једног бившег чиновника, које су једини уживалац пензије, — ослобађа се потпуно од плаћања женидбеног улога, ако је млађи од 40 година, а плаћа само половину ако је старији од 40 год.

Ова одредба, која је у колизији и са владајућим системом удовичких каса по принципу осигурања, и са главним циљем женидбеног улога, који тежи да спречи склапање ненормалних бракова, — донета је искључиво у фискалном интересу самога фонда, који се на овај начин ослобађа терета једне пензије.

У пракси ова одредба има слично дејство као и одредба чл. 27. Тамо се даје уживаоцу пензије трогодишња односно двогодишња пензија као мираз; овде се пак даје једна врста негативног мираза, јер се онај који се жени ослобађа једног издатка који би морао учинити кад би се неком другом оженио.

3. Члан 28. (други став) проширује право пензије и на самохране родитеље нежењених улагача.

Пажња коју овде законодавац показује према самохраним родитељима умрлих чиновника, заслужује са чисто човечанског гледишта, сваку похвалу, — али је она противна и природном закону и социјалном животу државе.

Природни је закон, да се једна јединка стара о себи и

о свом потомству; неприродно је да се потомство стара о својим прецима; а антисоцијално да се занемари, управо да се спречи продужење феле ради старања о прецима. И ако ова одредба, као што се то, с обзиром на наша схваћања, може очекивати, — може одлучити по кога чиновника да не ступа у брак, само да би обезбедио својим родитељима ово право, које ће се иначе посве ретко у пракси појавити, — онда су последице овога несумњиво горе, но што је штета за државу, ако би се сама постарала о самохраним родитељима.

4. По чл. 13. има се улог, који није наплаћен од чиновника, наплатити од пензије чиновничке удовице и сирочади. Овај ће случај најчешће наступити код чиновника, који има да плаћа женидбени улог.

Ова је одредба посве неумесна. Ако је одредба о женидбеном улогу имала за циљ, — а она само тај циљ треба да има — да спречи склапање бракова са неједнаком старошћу супружника, онда се за плаћање женидбеног улога мора оставити врло кратак рок, јер ће само тако његово дејство бити ефикасно.

С друге стране пак ова је одредба потпуно негирала социјалну задаћу удовичког фонда, па га је претворила у једну спекулативну установу, која не дозвољава да јој ма какво потраживање пропадне. Кад се зна да удовички фонд није сам себи циљ, сећ само средство за један други циљ, онда се у случају, кад се има да учини каква жртва, ова увек мора наметнути средству а не циљу. Законодавац треба да сходним законским одредбама отклони ту могућност да чиновник не плати дуговани улог, — али, кад и поред тога такав случај наступи, онда он мора ићи на рачун удовичког фонда, а никако не на рачун пензије удовице односно деце.

Ово се не сме дозволити у толико пре, што то оптерећење може бити и сувише тешко.

Узмимо примера ради, да се један чиновник, који има 51 годину, ожени девојком од 35 година, он би, ако му је плата 6.000 дин., имао да плати на име женидбеног улога суму од динара 7.560. Ако би се сад плаћање овога улога поделило на 10 година, и ако би дотични чиновник умро на две године после ступања у брак, његова би удовица имала да плати још 6.048 динара од своје пензије, која би износила 900 динара годишње, ако би била сама, а 1.080, ако

би имала једно дете. У осталом да додамо, да је закон у чл. 18. забранио да се пензија оптерећава за дуг мужевљев, и овде се чини то одступање само за то, што је овај дуг фонду.

5. Величина пензије одређује се (чл. 16 а.) према последњој плати улагачевој, на коју је улагао бар шест месеци.

Услов: да је улагач плаћао на ту плату бар 6 месеци, — дошао је стога, што се у пракси врло често дешавало, да чиновник добије класу непосредно пред смрт (било је чак случајева да је аванзовање после смрти антидатирано), да би само његова удовица добила што већу пензију.

6. Чл. 17 б. предвиђа: да се удовици и сирочадима оних чиновника, који погину на дужности, урачуна за пензију пет година више, али ова пензија пада на терет државне касе.

У начелу против ове одредбе нема се шта приметити, и једино што је несимпатично то је, што се и овде запажа она тенденција која се провлачи кроз цео закон на име: да се сам фонд што мање оптерети.

Dr. M. Тодоровић.

ЦРНА ГОРА

ИЗ ИСТОРИЈЕ ДРЖАВНОГ ПРАВА.

У 16. и 17. веку црногорска аутономија има једну организацију у којој је црквени поглавар представник највише воље заједнице. Ова црквена организација слаба је и немоћна. Прво, санкција те владине власти која стоји на месту световне иста је као и у цркви, анатема и забрана обреда, средства из области морала. Владике су, додуше, тражили и ефикаснија средства за извршење своје воље. И они су их налазили у „зборовима“ поглавара. Али како је често и на те зборове или поједине чланове њине требало дејствовати опет духовничким средствима, изилази на исто: представницима аутономије оскудевала је материјална сила. Кад већ тога није било, утицај црквених поглавара могао се повећати породичним угледом њиховим. Чињеница, међутим, да од тринаест владика, колико их је за ових двеста година било на владичанској столици, ни два нису били из истога братства, показује да су црквени поглавари били лишени и те могућности. Ниједно братство није успело добити надмоћност. Борбе око владичанства и долазак странаца на тај положај још су више ослабили улогу овога момента у утврђивању једне воље у Црној Гори. То је други разлог са кога црквена организација није могла да да једну власт у свима њеним облицима, власт каква је потребна једној организованој заједници. У оскудици ње Црна Гора ни после општих и значајних предузећа каква су морејски рат (1684 — 1689) и „истрага“ потурчењака (први дани 18. века) не показује бољи призор од оних пре тих догађаја. По свршеном послу, а и пре, племена добијају пуну слободу, заједница је иситњена у често закрвљена братства.

18. век пружа црквеној организацији елементе за једну власт.

1717. год. Млечани, савезници црногорски, намећу владици Данилу Петровићу једну војничку организацију. Због искуства из морејског рата Млечани су хтели да имају готове војне старешине и јединство међу својим савезницима за случај да им устребају. Владика Данило морао је, опет, да је усвоји. По исељењу пећског патријарха у Аустрију, млетачке црквене власти припрете владици одузимањем оних делова његове епархије који су под млетачком државом. На његову молбу оставе му их под условом да се установи гувернадур¹ са два сердара, четири кнеза и 24 момка. Како ова војничка организација није изникла из одношаја стварних сила међу Црногорцима, она је била више формална и репрезентативна. Живот унутра могла је добити од ауторитета, који на неки начин постоји, од црквене организације. И она се њој ставила и стављала у службу. По наредби владике Данила гувернадур и кнезови су путовали по народу и мирили су племена или им судили. У будуће владике ће имати у овој установи у много прилика потребну и неопходну оружану снагу за одржање и учвршћење своје световне власти. Али, исто тако, имаће и часова борбе с њом. Главно је једно. Гувернадурство није могло преотети маха над владиком. Томе је сметало и подозревање владика и супарништво гувернадурових помоћника, сердара и кнезова. То је једно.

Друго је то, што владике имају појачани породични углед. Све потоње владике бираће се из једне куће, из куће Петровића. На тај начин владичанско достојанство постаће наследно у једном братству, створиће се једна теократска династија. Избор ће вршити сам владика у својој породици с обзиром на мисију коју завештава наследнику. Тој чињеници припомогле су и нередовне прилике у српској патријаршији. Док су раније пећски патријарси именовали и посвећивали владике, стварањем дупле српске патријаршије (једна у Карловцима а друга још у животу у Пећи) омогућено је црногорској аутономији да се сама стара о својим црквеним поглаварима.

Трећи моменат од утицаја на организацију Црне Горе јесте веза са Русијом. Услуге које су Црногорци учинили

¹ Гувернадурство било је све до 1750 г. у породици Вукотаћа с Чева, а затим куповином прелази на породицу Радовића с Његуша.

Млечанима за време морејскога рата привукле су пажњу Русије на њих. Она их се сетила у доба свога рата с Турском 1711 год., поводом Карла XII. Пуковник Михаило Милорадовић, Херцеговац, побунио их је и ратовао с њима две године. Петар Велики у награду за то у 1715 г. одређује манастиру цетињском по 500 рубаља сваке три године и да се милост Русије никад не ускраћује Црногорцима. Сталне везе које су све даље владике одржавале са Русијом, било изасланствима, било својим одласцима тамо, а то су чинили сви почевши од оснивача тих веза Данила Петровића, користиле су им и у борби с гувернадурима, и у ојачању породичног угледа. На тај начин владикама као да се обезбедила потпуна световна власт у Црној Гори. Они ће, истина, у једној прилици бити сузбивени потпуно владом Шћепана Малог (1767—1774), али то не само да неће омести започети процес него ће му дати пове снаге. Инвеститура рускога цара дата преко кнеза Долгорукова Шћепану Малом и резултати Шћепанове организаторске способности: установа општега суда, полиција, чврста рука, били су пример, опробан у животу, на који се владикама ваљало угледати. Они нису пропустили то да учине.

У првој половини 19. века теократија се потпуно утврђује и долази до највишега свога ступња. То доба најјасније показује ток стварања једнога поретка. Оно уједно служи и као основица за режим који ће настати.

Владика Петар I, Свети Петар, (1782—1830) вољан је да се хиротонише у Русији. На савете руског посланика у Бечу он то чини у Карловцима. Он издаје писани устав 1803. године (т. зв. законска стега — „законик общчи црногорски и брдски“). Проглашује се јединство и недељивост територије. Уређује се администрација: установљава се „правитељство“, органи његови ће бити „судци“ и „кулукције“. Судци су нека врста путујућих судија, кулукције порески чиновници. Гувернадур који се, појачавши својом силом углед владике, и сам осилио помагаће „правитељству“ или ће му одмагати. Биће случајева кад ће, због тога, бити две владе, „правитељство“ владичино које у ствари он сам врши, и гувернадур. Даље се полаже основ финансија: приходи су порез („порез за общчу мирију“) по 60 пара на кућу, и 1000 цекина, које ће годишње, почевши од 1. јануара 1799 г. давати Русија, по

решењу цара Павла I; расходи су — за прах и олово. Још не сасвим сигурно у своју моћ владичанство ће својој влади давати облик из владавине „зборова“. Устав сам носи форму договора, конвенције међу главарима од 1796 и 1798. Оно ће се још служити анатемом, чак и на бојном пољу, као средством за одржање дисциплине.¹ Али ништа то не ремети ток ствари. Оне су се неповратно упутиле ка апсолутној власти владичанства.

Петар II, владика Раде (1830—1851) наствља радњу свога стрица. Он се посвећује у Русији. Нови устав („Закони отечества“) регулисава односе власти. Он се не издаје више ауторитетом „зборова“ него под закриљем рускога цара.² Владници ће помагати у управи „правитељствујући сенат“. Сенат је састављен од 16 чланова угледних људи појединих племена са председником на челу који се означаје као посланик и човек цара рускога: у ствари је он повереник владике Петра I у Русији. Није потребно да сав сенат буде стално на служби, довољан је један његов одбор од пет лица. Гувернадурство које је за стогодишње своје службе сад успело да постане опасан такмац владичанству уништено је једним махом.³ Материјалну силу врховне власти представљаће у будуће, место њега, управни органи, месне старешине — капетани, и извршни органи — „гвардија“ од 164 друга. Однос, свих ових органа према врховној власти изражен је у факту да они примају плату: сенатори по 100, капетани по 30, гвардијани по 40 талира годишње; сви су они на путу да

¹ Наредба од 5. јуна 1806. год. владике Петра, команданта црногорско-бокешких трупа, савезника руских у опсади Дубровника: „... ја молим свакога Црногорца и Приморца у три пута закљичем Богом сведржитељним да не би у... села никаква зулума или пакости чинио: који ме не послуша да га Бог господ жестоко и немилосрдно порази“.

² Иван Вукотић, родом из Подгорца, живео је у Русији. Кад се 1831 год. вратио у Црну Гору са помоћу руског цара за Црногорце, буде примљен као царски изасланик. Он одмах издаје „Законе отечества“.

³ Гувернадур Вук Радовић једва је нагнао да пристане на избор владике Рада у 1830. г. Како је као незадовољник одржавао везе са Аустријанцима ухватио га на једном тајном састанку са аустријским генералом у Котору. Сенат га осуди на смрт и конфискацију имања. Владика га помиљује и одузме му само имање. Кад му је 1832 год. ухваћена и преписка са Аустријанцима буде ухапшен а затим од сената осуђен на прогонство имање му се конфискује.

постану чиновници. За одржање чиновничког кадра потребна су средства. Отуда се финансије преуређују. „Велики цар... каже се у уставу обећаје унапред давати малу помоћ за уредбу и... заповједио да и Црногорци сами учине своју касу“. И учињена је. Пореза је имала три класе, по форинту, две или три од куће, и у 1835 години износила је 14.227.40 форината. Помоћ руска била је други финансијски извор. Шта више, дата је поред редовне од 1000 цекина и изванредна од 80.000 рубаља годишње од 1837 до 1856 године. Заводи се буџет и рачуноводство. Буџет расхода, н. пр., за 1835. г. показује 6.286 фтор. Установљено је нарочито звање „казначеја“ као главног финансијског чиновника. Један четворомесечни буџет из тог доба изгледа овако: плата гвардији 4.000 фтор., сенаторима 996, капетанима 1013, казначеју 166, на унутрашње расходе и манастире 1333, на издржавање школа 1333, на грађевине 2.113, изванредни трошкови 666 — свега 11.590. Из тестаментa Петра II од 1851 г. види се газдовање напредно. Он оставља своме наследнику приход од: извесне суме у једној петроградској банци, 100.000 фтор. у барона Сине и Тирке у Бечу, 50.000 фтор. у Петра, свога брата, 40.000 фтор. у гвозденој каси на Цетињу.

У 1842 г. има и једна школа.

Утврђивање ове владавине није било без отпора. Владичанство је имало отворених буна против себе: 1834 Белопавлиће, 1836 Црмницу и Ријеку. Мир који је у овом погледу завладао после и трајао око тридесет година припремио је што је требало за метаморфозу.

Кад се довољно утврдила надмоћност једног братства, кад је оно помоћу органа који су у неку руку чиновници постала стварна сила, никакав духовнички ауторитет није му више потребан. Владавина кнеза Данила (1841—1860) отвара тако нову периоду. Врши се секуларизација ураве и централизација њена. Нови устав од 1855. г. („Општи земаљски законик“) уређује сва јавно-правна и приватно-правна питања. Представник највише власти није духовник. Црна Гора добија световну управу. Издвајају се јасно два чиниоца: онај који држи власт и онај над киме ће се вршити та власт — монарх и поданик. Кнез је неприкосновен, неодговоран, он има суверену власт. То је на једној страни. Плаћени сенат остаће и даље; сенат је изгубио и некадашњи свој утицај

на народ дугим бављењем његових чланова изван народа, он сад има карактер главног извршног органа монархова, на свима пољима администрације: он је највиши суд, финансијска власт, управна власт. Власт књажевска почива на војној организацији: земља издељена на „стотине“, оне на „десетке“; стотинаши и десечари потпадају под месне представнике књажевине — капетане. Преуређују се финансије према новим потребама. Нове порезе установљене 1853 год. узимају шири и већи облик: на рало земље 6 гроша, на косу ливаде 3, говече или коња 3, десет брава оваца 6, једно свињче $1\frac{1}{2}$, кошницу $1\frac{1}{2}$, барело вина 4 гроша, и износи 26.000 талира или 124.806 перпера.

Од епархијана владика-господара постали су књажевски поданици. То на другој страни. Њима се гарантују лична и имовна права (чест, живот, имуће, слобода). У капетанима и њиховим органима десечарима, који имају војну и финансијску власт, и који су главна потпора врховне власти, усредсређена је и судска и извршна власт. Они се стављају на расположење и поданицима за обезбеду њихових поданичких права. Међутим капетани још нису потпуни чиновници по форми, још је као централна власт у избору тих људи ограничена обзирима племена коме поставља старешину.

И док су сенатори, некадашње старешине и вође племена, постали чиновници, њихову функцију у народу формално су узели капетани. Патријархална црта владавине, изражена у племенском систему, у самоме врху помакла се даље, управо одмакла се на представнике који имају сувереност у територијално најмањим деловима. Као год што је теократија, због недовољне и несавршене организације материјалне силе своје, морала формално да се наслања на некакав ауторитет унутра, на „зборове главара“, подразумевајући под тим и „правитељствујући сенат“ из истих разлога и ново створена неограничена монархија морала је да потражи помоћ истог ауторитета. Племенски систем, овако усавршен и санкционисан, је одјек тога.

Даља периода, настала од промене на престолу 1860 г. обележиће се усавршавањем и модернисањем овога принципа: одељивањем појма државе од личности владарева разграњавањем администрације и преображајем поданика у грађанина.

1868 г. одвојена је државна каса од владаочеве. Држави су остале зграде намењене јавној потреби, сав земаљски данак, приход од соли и царина, новац народни који је у банци руској и од кога су хартије у руског министра спољних послова (суме које је тестаментом напред поменути оставио владика Раде), годишња помоћ Русије народу црногорском која је износила 36.000 фор. (поред суме од 1000 цекина која и даље остаје манастиру цетињском), готовина у каси. Држава је дужна плаћати чиновништво и владоаца коме је одређено 6000 ₰ годишње.

Сенат као главни и једини представник администрације остаје нетакнут до 1868 године. Сад се образује у крилу његову једна комисија од три сенатора за руковање финансијама: један председник, други благајник а трећи прегледник. 1874 год. сенату се одузима извршна власт у извесним ресорима и смањује му се број чланова. Установљене су нарочите управе за унутрашња дела, за финансије, за војне послове, за инострана дела. Сенату још остаје судска власт. Њему прети смрт и физичка и политичка, и 1879 године нестаје га. Велики суд, државни савет, министарства прихватају његову надлежност. 1901 год. основана је и државна контрола.

Судбина капетана пратила је донекле сенатску. 1871 год. одузета је капетанима војна власт и смањена им је надлежност у судској власти. Њихова стара широка судска функција предата је новим управним органима, и 1902. год. пренета је на нарочите, судске органе. Године 1903, одузета им је свака судска и друга власт по градовима где се установљавају нарочите, општинске власти. Што се тиче капетанске полицијске власти, она је установом већих административних јединица — области — 1871. г. само у толико модификована што је стављен посредник између централне власти и капетана — обласни управитељ; у ствари је капетан носилац њен. Капетани су, при свем том, врло моћни органи централне власти. Они имају финансијску, извршну, истражну и део судске власти.

Уставом од 1905. године установљена је једна народна скупштини: племенска, факултативна и саветодавна.

Б. Југовић.

ОСНИВАЊЕ АКЦИОНАРСКОГ ДРУШТВА

(по закону од 10. децембра 1896. год. са изменама и допунама од 17. новембра 1898. год.).

У главном постоје два система за оснивање акционарских друштава у европском законодавству: систем концесионарања и систем слободног оснивања.

У оним законодавствима која су усвојила први систем, тражи се за оснивање друштва претходно одобрење државне власти; а тамо, где влада други систем, оснивање је у главном слободно, али су законом прописане нарочите одредбе, које морају ући у уговор, или угледна правила по којима се састављају уговори о оснивању акционарских друштава или статута. Овај други систем познат је још и под именом *система нормативних одредаба*. По историјском реду прво је постао систем концесионарања, а тек временом се развио овај други систем који показује тенденцију да освоји што више терена. Први закон који је регулисао оснивање акционарских друштава и њихову организацију и правну страну био је француски *Code de Commerce* од 1807. године, и то по систему концесионарања. Прошавши кроз разне мене француско је законодавство најзад 1867. године законом о командитним друштвима на акције, акционарским и кооперативним друштвима (*sur les sociétés en commandite par actions, anonymes et cooperatives*) одбацило систем концесионарања, задржавши га само за осигуравајућа друштва, и усвојило слободно оснивање, прописавши у исто време строге казне за злоупотребе. На овој основи базира у главном и данашње француско акционарско право.

У Немачкој је у прво време под утицајем француског законодавства владао систем концесионарања са државним

надзором али је законом од 11. јуна 1870. год. замењен системом нормативних одредаба.

У Аустрији, Грчкој, Турској, Холандији, Пољској, и данас је још задржан систем концесионирања.

У Белгији, Енглеској и Угарској превладао је други систем слободног оснивања; у Швајцарској и Шпанији оснивање је слободно, али је прописан угледни статут. У Холандији и сад влада систем концесија, али је добијање одобрења огарантовано ако се друштво не противи обзирима морала и јавном поретку а одговара и специјалним прописима законским и т. д.

Наш трговачки законик од 26. јануара 1860. год. у коме се налазе прве одредбе о акционарским друштвима код нас, постао је по угледу на *Code de Commerce* и пренео је из њега у наше законодавство систем концесионирања за оснивање акционарских друштава. Одатле је овај систем прешао и у закон о акционарским друштвима од 10. децембра 1896. године.

По §§ 38. и 41. тргов. законика безимено друштво, како га је наш закон по угледу на француски назвао (*société anonyme*) могло се основати само са знањем Министра Финансија, који је имао дискреционарно право да програм друштва и његове статуте одобри или не одобри. Без његовог одобрења Суд није могао потврдити уговор о оснивању безименог — акционарског друштва.

По закону о Устројству Министарства за Народну Привреду, од 21. децембра 1882. год., којим је ово најмлађе Министарство установљено, прешло је ово право надзора на Министра Народне Привреде, па је у његовом ресору остало и по закону о акционарским друштвима од 10. децембра 1896. год., којим су укинуте одредбе о безименом друштву у трговачком законнику. Овај закон и сада важи код нас са малим изменама од 17. новембра 1898. године. Он је задржао систем концесионирања, који је примио из *Code de Commerce* преко нашег трговачког законика, и обвезао осниваче да у своје статуте, који замењују уговор, унесу извесна законска наређења.

У нас се акционарско друштво може основати само по одобрењу Министра Народне Привреде, а по прописима закона о акционарским друштвима.

Тако прописује чл. 5. овога закона, који уједно сва оваква друштва ставља под надзорну власт Министра Народне Привреде.

За оснивање акционарског друштва потребно је да се о томе сложе бар десет лица, која могу пуноважно располагати својом имаовином (чл. 6. закона о акционарским друштвима). Тих десет лица (претпостављамо најмањи могући број) дужни су претходно прибавити одобрење Министра Народне Привреде да могу друштво основати.

Уз своју молбу они морају поднети:

1. Доказ да су испунили пропис чл. 6. овог закона;
2. Изјаву да ће сваки од њих учествовати у предузећу најмање са десет акција;

3. Пројекат друштвених правила у два равногласна примерка, у коме мора бити тачно означено и обухваћено све оно што закон наређује под тач. 3. чл. 8. поменутог закона и то у духу и смислу осталих законских одредаба, које су или императивно регулисале поједина питања односно организације и функције самога акционарског друштва, или су понегде оставиле оснивачима мало већу или мању слободу да остала питања по своме нахођењу, а опет у духу самога закона, регулишу. Тако на пр. правилима се мора предвидети држање редовног збора у току прва четири месеца по свршетку сваке године, али кад ће се у том року збор држати, може се правилима тачније прецизирати; правила морају предвидети управни и надзорни одбор, али се њима оставља да одреде колико ће чланова имати, само тај број не сме бити мањи од три и т. д.

Осим овога што по закону мора бити у сваким правилима у њих се могу увести још и друге одредбе, према нарочитим потребама друштва, али ипак оне не смеју бити противне закону о акционарским друштвима.

Но да се вратимо на услове које морају сами оснивачи испуњавати, па де их Министар може овластити на оснивање друштва.

Оснивача треба да буде најмање десет, а може их бити и више.

Међу оснивачима треба да је што више српских грађана који живе у Србији, јер иначе Министар не би био у стању испитати да ли им се може поверити оснивање дру-

штва, јер се они давањем одобрења у исто време овлашћују и на извесне послове по закону о акционарским друштвима од којих је најважнији примање уплата, које износи најмање 5% номиналне вредности уписаних акција (чл. 11. закона).

Пошто се ова уплата полаже одмах при самом упису акција, пре но што се друштво дефинитивно конституише, дакле док је још у процесу стварања, то за ову примљену суму, која може бити и доста замашна, одговарају само оснивачи, и то солидарно.

Зато Министир и не сме дати свакоме, ко му се пријави, овлашћење за оснивање друштва, док не стекне повољно уверење о његовој личности и имовном стању, па донекле и о самом карактеру и гласу његовом у грађанству.

Ако би се одобрење давало без обзира на све ово, онда би се врло често дешавало да оснивачи утаје примљени новац, а да уписници акција немају откуда да се наплате за положене суме.

Ово би јако компромитовало сам систем акционарских друштава, те им нико више не би смео приступити.

Уписници свагда претпостављају да је Министар све ово испитао и, уверивши се да се молицима може поверити сва радња око оснивања друштва, дао им потребно одобрење.

Министар сам треба при давању овог одобрења да буде врло обазрив, јер кад једаред одобри његово оснивање, давши потребно овлашћење људима која његово поверење и поверење публике не заслужују, па ту грешку доцније увиди испитујући њихов рад, не може им више одузети дато право, нити може растурити основано друштво, изузев у једном једином случају: кад друштво изгуби половину своје главнице, па не може тај губитак да накнади из резервног фонда (чл. 79. и 81. тач. 3.). Сем тога, по самом закону овлашћење оснивача губи важност само у једном случају: ако друштво не оснују за годину дана од кад им је одобрење дато — чл. 10. закона о акционарским друштвима.

Пошто је предпоставка да се Министар о странцима не може тако детаљно обавестити, јер се овде тиче и личних особина, које се не могу јавним исправама констатовати, то би се могло извести да Министар самим странцима не би могао дати одобрење за оснивање друштва, већ само онда, кад уз њих има бар неколико српских грађана или бар стра-

наца настањених у Србији, чија личност и имаовина представља довољну гаранцију.

Ово би имање служило као најбоља гаранција за уплате, које оснивачи примају, ако би било у непокретностима, кад су у питању странци оснивачи, јер је отуђивање непокретног имања много теже и компликованије него продаја покретности, те се у њему има једна већа гаранција.

Да је ово питање коме ће се дати овлашћење за оснивање акционарског друштва врло важно, види се и по томе, што се при упису може тражити и много већа сума, пошто закон само обележава минимум (5%) али не ограничава ту уплату у рашћењу, тако да она може изнети укупно и 20% или 30% основне друштвене главнице.

Не треба да су сви оснивачи странци и без имања у Србији ни због тога што не треба акционаре излагати евентуалности да за своје уплате морају водити дуге парнице и на страни тражити извршења пресуда у исти мах у Паризу, Лондону, Бечу, Мадриду или Њу-Јорку, јер би они пре дигли руке од уплаћених сума, него што би се излагали таквим парничним трошковима.

У најмању руку не треба дозволити ни могућност да се на овај начин штети и смањује народни обртни капитал, који је намењен трговини или индустрији, ако се већ за ово не нађе других разлога.

Не треба нас рђаво разумети, јер немамо намеру да овим отежавамо улазак страног капитала и пласирање његово у домаћа предузећа, али тек није довољна гаранција ни то, кад се за давање овлашћења за оснивање акционарских друштва уз 9 непознатих странаца ангажује један угледнији српски грађанин, који их, можда ни сам никад није видео, нити зна ко су ни какви су. Њега у таквим случајевима увек треба сматрати само као посредника или стручњака, који и тај посао ради за награду, као и сваки други по својој професији, што му у осталом не треба ни замерити (трговац, адвокат и т. д.).

Кад би закону личност оснивача била потпуно индиферентна, свакако не би дошла у чл. 10. закона категорична забрана преношења добивеног одобрења за оснивање друштва, и ако то није једно право које би у несавесним рукама могло директно шкодити државним интересима.

Шта више оснивачи који за годину дана не искористе добивено одобрење, губе га *ipso lege*. За ову годину, коју им закон даје за оснивање друштва, оснивачи су дужни извршити потпун упис акција и наплатити бар 5% номиналне вредности по свакој акцији и одржати претходни збор акционара на коме ће изабрати управни и надзорни одбор и усвојити друштвена правила, јер се тек тада има сматрати да је друштво конституисано (основано), као што се види из тач. 2. под 2. чл. 16 зак. о акц. друштвима. Ако за то време ово све не ураде престаје им дато овлашћење, јер се овај рок не може продужавати решењем Министровим, пошто је законом прецизиран.

Број оснивача не сме ни у ком случају бити мањи од десет, јер по нашем закону ни акционарско друштво не може опстати ако нема бар десет акционара (чл. 81. тач. 6.).

Оснивачи по чл. 6. и чл. 8. тач. 1. морају поднети пуноважан доказ о томе да су правно способни, т. ј. способни за правне радње и да могу пуноважно располагасти својом имаовином и обвезивати се.

Стога треба да докажу да су пунолетни, т. ј. да су навршили 21 годину живота, јер се тада сматрају по закону као зрели и да могу својом имаовином руковати и располагати самостално (§ 37. и 150. грађ. закона).

Оснивач може бити и еманциповани малолетник, дакле онај који је навршио седамнаесту годину, па је на своје тражење или тражење родитеља или старатеља решењем старатељског судије добио пунолетство (§ 152 грађ. зак. у вези чл. 146 неспорних правила).

Ослобођење од очинске власти по грађанском законнику у неколико се разликује од еманципације по трговачком законнику, која је нешто шира. По грађанском законнику еманциповани малолетник може према чл. 114 зак. о старатељству само по одобрењу старатеља и старатељског судије отуђити и оптеретити непокретно имање. Зато је потребно да еманциповани малолетник, који хоће да суделује у оснивању акциснарског друштва, или у његовој управи има и одобрење *да може трговину водити*, јер само такав еманциповани малолетник може се сам без ограничења обвезивати, па и непокретно имање отуђити и оптеретити (§§ 3. и 4. трговачког законика).

Ово је потребно зато што се по нашем закону (чл. 4) свако акционарско друштво, па и оно коме предмет предузећа не би био трговачки посао, сматра као трговачко друштво, а и због саме материјалне одговорности оснивача и у опште часника друштвених, јер по чл. 11. зак. о акционар. друштвима оснивачи за примљени проценат при уплати, одговарају уписницима акција, а чланови управног и надзорног одбора по чл. 45. и 50. за противзаконо и неправилно вршење своје дужности одговарају уписницима, односно друштву *солидарно и целим својим имањем*, дакле и покретним и непокретним неограничено. Такви оснивачи морају уз остала потребна документа при тражењу одобрења за оснивање акционарског друштва поднети и извршно решење старатељског судије о проглашењу за пунолетне и одобравању да могу трговину водити, као и доказ о томе да је оно званично од надлежног старатељског судије објављено у службеним новинама. У позиву на упис акција приликом оснивања друштва мора се и то решење објавити. У случају да такав малолетник буде изабран у управни, надзорни или ликвидациони одбор друштва мора се по § 5. трг. зак. уз остало и то решење судско обзнанити приликом протоколисања фирме друштвене, односно при објави имена ликвидатора или измене у члановима управног и надзорног одбора.

Али нису ни сва пунолетна лица способна за правне радње, јер они који су разума или слободне воље лишени, сасвим или од части, као згранути, бесомучни, луди и суманути стављени су под особену заштиту законску као и малолетници, те не могу сами својом имаовином располагати (§ 40. грађ. зак.). Тако исто стоји и са судом проглашеним раскошницима и онима који су нестали, па макар били и пунолетни (§ 41. грађ. зак.).

Осим тога, неспособни су, без обзира на пунолетство, за располагање својом имаовином глуво-неми, који се не могу средством знакова разумети; затим она лица која су слепа и нема или слепа и глува, јер се и њима као и малолетницима, који не стоје под очинском влашћу, постављају старатељи, а тако и пунолетним лицима која не стоје под очинском влашћу и о којима се за годину дана не зна где су и како су, или су спречена да се врате и сама својим имањем управљају, а нису оставила пуномоћника.

Сва ова лица долазе под старатељство, ако не стоје под очинском влашћу, и у место њих имањем њиховим рукују судом одређени стараоци са старатељским судијом или под његовим надзором (чл. 11., 47., 75., 94., 111., 137., 139., 141. и 144. закона о старатељству).

Тако исто привремене долази под старатељство свако лице противу кога се предузме извињање да се због душевне болести или немоћи или распикућства стави под старатељство (чл. 140. и 144. закона о старатељству).

Осим тога, одузима се управа над имањем и презадуженим лицима од онога часа кад је суд решио да се над њиховом имавином стедиште отвори (§ 24. стедишног поступка).

И по § 17. кривичног законика лица осуђена на робију или заточење не могу док казну издржавају располагати својом имавином, нити уговоре с ким закључивати.

По себи се разуме да ово важи и за лица осуђена на смрт.

Специјално пак по закону о акционарским друштвима за чланове управног и надзорног одбора и у опште друштвене часнике и службенике не могу се бирати ни постављати она лица, која се због дела учињених из користољубља или због банкрутства, налазе под судском истрагом, или су због тога већ била осуђена.

Они који су за оваква кривична дела једном осуђени не могу бити друштвени часници ни службеници чак ни онда, кад поврате грађанску част по § 349—354 кривичног судског поступка, ако су је били изгубили.

Не могу бити друштвени часници ни службеници ни они који су услед осуде на смрт, робију или заточење по § 18. казненог закона изгубили грађанску част за кривична дела учињена из других побуда, а не из користољубља, док ова права не поврате редовним путем.

Ово све према томе важи и за осниваче, јер су и они часници друштвени са много више поверења него један обичан кореспондент или писар у канцеларији акционарског друштва.

Они који немају грађанске части не могу ући у управу и службу друштва ни по томе што по чл. 44. зак. о акционарским друштвима заклетве у име друштва полажу чланови управног одбора или друштвени службеници. Ако би такви имали да положе заклетву она им се по тач. 3 § 265. грађ.

суд. пост. не би могла дозволити, те се друштво овим доказним средством никад не би могло користити.

Своје тврђење да они, који су једаред пресудом изречно или по § 18. казненог законика изгубили грађанску част због кривичних дела извршених из користољубља или због лажног банкрутства (§ 261. казн. зак.), не могу више бити часници и службеници друштвени ни онда, кад грађанску част опет поврате, поткрепљујемо још и овим аргументима. У чл. 38. закона о акц. друштвима нема никаква помена о томе, већ се изрично каже: „који су већ били осуђени“, а да им се хтело ово право повратити, законодавац би казао: „док не поврате грађанску част“, или док не поврате права пресудом изгубљена“, или би најзад рекао: „за време док траје казна губитка грађанске части“, кад се тиче престапа, као што је казао у Уставу (чл. 87.) кад је реч о активном бирачком праву за народне посланике, или у чл. 95. код пасивног права избора („да ужива сва грађанска и политичка права“, што значи да у даном моменту кад се то цени, ужива сва та права, без обзира да ли их је раније био изгубио па повратио); или као што је речено у чл. 32. закона о општинама, где се говори о томе ко не може гласати на општинском збору („док се не поврате у права“. Тако исто не могу више бити друштвени часници ни они који су осуђивани за просто банкрутство (§ 263, казн. зак.). Сви ови који су једаред осуђени за дела учињена из користољубља или због презадужености не могу ни после помиловања ући у управу и службу акционарског друштва, јер се помиловањем може највише само казна опростити (чл. 50. Устава), али се њене последице не утиру. На против време губитка грађанске части почиње се тек рачунати од издржане или опроштене казне, и ако она тече од извршности пресуде. (§ 34. казн. зак.).

Према томе, кад неко услед осуде за кривично дело учињено из користољубља или због банкрутства изгуби право да буде часник или службеник у акционарском друштву, не може га више стећи ни на који начин, осим амнестијом, која сваку казну и њене последице предаје забору (чл. 51. устава).

Само политичким кривцима ова се права могу вратити и помиловањем одмах (§ 355, крив. судског поступка)

Они који су под судском истрагом, не губе ово право већ га не могу вршити за време док су под истрагом.

* * *

Сасвим је засебно питање како ће оснивачи доказати Министру Народне Привреде да они имају сва потребна права и својства за пуноважно располагање својом имавином и да нису изузети чл. 38. закона о акционарским друштвима.

Да нису под стечајем доказаће уверењем надлежног првостепеног Суда, јер по § 2. стецишног поступка за отварање стецишта надлежан је првостепени Суд, на чијој територији дужник стално пребива а за Београд првостепени београдски трговачки Суд. Кад уверење тражи *трговац*, који стално пребива у срезовима: врачарском, грочанском, колубарском, космајском и посавском округа београдског, он ће се такође обратити првостепеном београдском трговачком суду, јер је овај и за таквог трговца у погледу отварања стечаја надлежан (§§ 2. и 18. зак. о устројству трговачког суда), а не првостепени суд за округ београдски, као год што за Београд није надлежан првостепени суд за варош Београд по § 2. стецишног поступка.

Надлежни првостепени суд може такође издати уверење да оснивачи нису под судском истрагом за кривична дела из користољубља или због презадужености, а за иступе из користољубља учињене треба уверење општинске и полицијске власти.

Да нису раније осуђивани за оваква дела може потврдити само општински суд, јер он води списак осуђених лица, пошто све власти по чл. 27. њ. зак. о општинама и чл. 20. закона о изборима народних посланика јављају, или бар треба да јављају, надлежним општинским судовима сваки случај осуде на робију због зличанства или престопа са губитком грађанске части, и стављања под кривичну истрагу за таква дела и т. д.

Да оснивачи нису под старатељством ни стално ни привремено (да противу њих није предузето извињање да се због расипништва или душевне болести под старатељство ставе), могу доказати само уверењем надлежног старатељског судије.

Законом се не тражи да оснивач мора бити имућан човек, али приликом давања одобрења за оснивање друштва мора се и на то обратити пажња зато што треба осигурати уписницима акција да се у случају потребе могу обезбедити наплаћом уплаћене суме од оснивача, односно из њихове имао-

вине. Зато онима за које се унапред може знати да немају имаовине не треба ни давати то одобрење.

За доказ свога имовног стања оснивачи треба да поднесу уверење надлежног општинског суда о томе да имају имање и у којој вредности и облику и *да могу њиме слободно располагати*, што значи да ће општински суд, коме су његови грађани најбоље познати, имати прећутно да утврди и то да не стоје ни физичке сметње за пуноважно располагање имаовином (глувонемост, слепоћа и глувоћа, општа телесна немоћ, слепоћа и немост и т. д.), које физичким лицима у томе могу сметати. Општински судови воде спискове пуноправних грађана (чл. 27. њ. и Чл. 95. т. 10. закона о општинама), а морају да воде списак осуђених лица и да познају имовно стање грађана, пошто издају уверења о владању и имовном стању (чл. 16. и чл. 97. тач. 4. закона о општинама).

При оцени имовног стања треба гледати да ли имаовина оснивача даје довољно гаранције за проценат уплате, који ће оснивачи при упису акција примати, јер они за примљене суме одговарају солидарно докле год их претходни збор од те одговорности не разреши и докле тај новац не предаду члановима управног одбора (чл. 11. закона о акционарским друштвима). Исто тако мора се обратити пажња и на занимање с погледом на ограничену одговорност земљорадника (§ 471. грађ. суд. поступка).

Молбу за оснивање акционарског друштва потписују сви оснивачи, а не један у име свију, јер по чл. 8. закона, *оснивачи* су дужни обратити се Министру Народне Привреде за одобрење. Оснивачи ће се потписати пуним именом и презименом, означиће своје занимање и место сталног становања, како би се могло оценити да нису изузети од тих послова чланом 32. зак. о уређењу државног рачуноводства, као и надлежност власти, које су им потребна уверења о способности издале.

Поред поменутих доказа о својој правној способности, оснивачи су дужни поднети и изјаву своју: да ће у друштву сваки од њих учествовати бар са десет акција. Из тога, што мора бити бар десет оснивача, који се обвезују да ће уплатити бар по десет акција, изводи се да по нашем закону основна друштвена главница мора бити подељена бар на једну стотину акција, иначе се не би могло дозволити осни-

ваће друштва, пошто оснивачи, не би ни могли ову своју обвезу испунити.

Да би та изјава доиста и обезивала осниваче да законом утврђени минимум упишу, и да би се и законски утврдила и обезбедила њихова материјална одговорност, за примљене уплате као и њихова одговорност пред надзорном влашћу и судовима за неизвршење законских наређења, потребно је да та њихова изјава буде и влашћу потврђена. Надлежна је власт за ову потврду државна полицијска власт или судија за неспорна дела.

На тај се начин олакшава акционарима да могу тражити и добити накнаду за штету, коју им оснивачи причине својим радом, јер могу увек прибавити доказа о томе, који су оснивачи друштва; иначе би им тужени оснивачи и то могли спорити, бранећи се да они изјаву о оснивању нису писали или чак ни потписали својом руком или да они нису ти оснивачи и т. д. Уједно се тиме спречава да се несавесни оснивачи не користе неовлашћено туђим именом, стављајући га без питања и пристанка међу имена оснивача.

Мислимо да Министар треба и ово да тражи поред тога што ће оценити имовно стање оснивача пре но што им изда потребно одобрење, јер уписници акција свагда претпостављају да је Министар и све ово претходно оценио, па им тек онда издао своје одобрење.

И пројекат друштвених правила који се у два примерка подноси Министарству треба да потпишу сви оснивачи, за доказ пристанка на такву врсту организације каква се правилима предвиђа.

За оснивање друштва потребно је по чл. 9. закона о акц. друштвима да Министар Народне Привреде осниваче овласти за оснивање друштва и да им потврди поднети пројект правила. Стога свака потврда нових правила при оснивању друштва треба да садржи не само одобрење пројекта правила, него и одобрење да оснивачи могу приступити оснивању акционарског друштва.

Пре но што да одобрење Министар мора саслушати необавезно мишљење Привредног Савета, које не мора уважити, али без њега не може одобрити оснивање друштва и пројекат друштвених правила.

У правилима мора бити све оно што је прописано у тач. 3. чл. 8. зак. о акционарским друштвима, тачно и прецизно

означено. Сем тога, мора бити прописан облик и слог акција а образац истих мора се приложити (чл. 23. закона); мора се, правилима утврдити у ком ће се року и како амортизовати оснивачки трошкови (чл. 71. тач. 4. закона). Још се мора правилима одредити један лист, у коме ће се поред службених новина објављивати друштвене одлуке (чл. 17. тач. 7. и чл. 35. закона); како ће се на збору гласати: тајно или јавно; на колико дана пред збор треба да акционари депонују своје акције (најмање три дана); како ће се смењивати чланови управног и надзорног одбора (неповерење); колико највише гласова може имати један акционар (у границама законског максимума); треба ли за пренос привремених акција или акција на име и одобрење друштво, или је довољна пријава преноса друштву за важност преноса; колики број акција полажу чланови управног и надзорног одбора пре ступања у дужност; ако друштво хоће да има прокуриста, мора се то у правилима предвидети; докле се мора одржати редован збор; који су предмети, осим оних изложених у чл. 63. закона, о којима само збор може решавати; докле расте резервни фонд и колика је дотација сваке године процентуално од чисте добити.

Кад оснивачи добију одобрење од Министра Народне Привреде морају га искористити у року од године дана од кад им је одобрење дато.

Сасвим је природно да овај рок треба рачунати од дана кад оснивачи приме потврђени пројекат правила, јер пре тога не могу ништа предузимати на оснивању друштва, а сем тога не може се узети да им је пре тога познато да је Министар одобрио оснивање друштва. Дан предаје треба означити на пројекту правила. То ће учинити власт која предају врши.

Овлашћење добивено ради оснивања Друштва не може се пренети ни у ком случају на друга лица, јер је Министар дајући га водио рачуна о личностима и дао га баш специјално с погледом на личност и карактер оснивача (чл. 10., 6. и 38. зак. о акционарским друштвима).

Кад Министарство одобри оснивање друштва и пројект друштвених правила, оснивачи су дужни обзнанити у целисти ова правила и позвати јавно на упис акција. У закону се нигде нарочито не каже где ће се ова правила и позив на упис обзнанити. С тога се ова обзнана правила као и позив на упис имају извршити преко службених новина или

листа одређеног друштвеним правилима, а сем тога још према потреби и у другим листовима, путем плаката и т. д.

При упису полаже се при свакој акцији најмање 5% од именоване вредности. Ову уплату прима оснивачки одбор у величини правилна одређеној. За примљене суме оснивачи одговарају целим својим имањем солидарно, а за упис акција има се у позиву одредити почетни рок, а правилима регулисати случај ако се упише више акција но што их има, јер је обичај да се упис врши на више места. Како се проценат полаже при упису то би требало да га примају само оснивачи или њихови пуномоћници.

Пошто се на тај начин упишу све акције, оснивачи су дужни у року од два месеца сазвати претходни збор. Позив за овај збор мора се објавити у службеним новинама.

Ако све акције не буду уписане у одређеном року или ако оснивачи не сазову у законском року претходни збор, уписници имају право тражити од оснивача повраћај свога улога који су дали, у шта ваља рачунати и оснивачке трошкове, ако је правилима предвиђено да се на тај начин амортизују и ако су и они полагани при упису акција.

Оснивачи који намерно лажно представе нешто што се тиче уписа или уплате основне главнице или одредаба у члановима 8., 10., 11., и 21. закона о акц. друштвима, казниће се по чл. 99. закона затвором до 5 година а уз то и новчано до 10.000 динара.

Ако пак не би давали обавештења која им траже Министрови комесари казниће се по чл. 101. тач. 9. закона о акционарским друштвима.

Тужба се предаје надлежном првостепеном суду, који извиђа и суди ова дела, а могу је предати лица овлашћена за то од збора, управног одбора или Министра Народне Привреде (чл. 102. зак.).

Ако оснивачи у року од два месеца по упису свих акција не сазову претходни збор не могу за то бити кажњени, јер законом казна није предвиђена, само могу уписници тражити повраћај улога и тиме спречити даљи рад на оснивању друштва; ако ови то не траже могу збор и доцније сазвати, само што то не утиче ни мало на продужење рока предвиђеног у чл. 10. закона, што ће суд ценити приликом протоколисања фирме (тач. 1. под б. чл. 16. закона о акц. друштвима).

На претходном збору треба да је присутно најмање бар десет акционара, чије акције представљају најмање половину друштвеног основног капитала.

На овом збору нико не може имати више од десет гласова, али свака акција даје право на један глас.

Пре но што се пређе на дневни ред, збор ће се уверити преко одређених лица, која могу бити и оверачи записника, а и комесар Министров ће и сам проверити: да ли је основни капитал потпуно уписан и да ли је положен при упису проценат предвиђен у чл. 11. закона о акционарским друштвима.

Да је овај проценат положен комесар ће се уверити прегледом списка уписаника и касе. Списак овај треба да овере оснивачи, који за сав дотадањи рад и примљени новац одговарају; такав један списак са оригиналним потписима узмеће комесар, који ће га приложити уз остале податке са збора своје извештају.

При оцени зборскога рада у Министарству мора се позваничној дужности пазити на то да ли су све акције уписане и довољно уплаћене.

Пошто се то утврди извидиће се по списку дошлих акционара има ли довољно акционара и заступљених акција за решавање.

Поред избора деловође и оверача записника прва је тачка на дневном реду примање правила, а одмах за тим извршиће се избор чланова Управног и Надзорног Одбора.

Ако збор усвоји правила онако како их је Министар Народне Привреде потврдио, онда тај пројекат постаје друштвеним статутом, под предпоставком да је рад збора и са формалне стране законит; и ако збор учини какве измене у њима не може се по тим правилима ништа даље радити, а ни друштвени органи не могу за друштво никакве послове предузимати, пошто немају правила, нити друштво у опште још правно постоји. Али у оба случаја има се извршити избор чланова за управни и надзорни одбор (чл. 12.).

На овом претходном збору одређује се дефинитивно вредност улога оног оснивача, који се рачуна у друштвену главницу, а који се не уноси у готову новцу. Овај збор одређује суму новца или број акција које му се у накнаду имају дати. О овој ствари збор решава приликом решавања о правилима, јер се све користи, које се појединцима дају, морају унети

у правила или уговор који је саставни део правила (тач. л. чл. 8., чл. 12. и чл. 21. закона).

При овој одлуци збор не сме повећавати суме користи, новца или акција, означене у правилима, пошто је заинтересовани морао већ раније пристати на тај максимум, јављајући се и сам као оснивач.

Овај ће збор разрешити од одговорности и осниваче.

Акционари којих се тичу ове користи неће учествовати у решавању.

Ако збор прими правила која је Министар потврдио, без измене, Управни Одбор ће одмах, а ако има измена тек пошто Министар ове одобри, расписати прву уплату, која са њом положеном при упису мора изнети бар 10% имените вредности акција.

Кад се ова уплата положи, Управни Одбор мора у року од петнаест дана код надлежног Суда пријавити — протоколисати фирму друштвену.

Ради протоколисања фирме предстаће Суду лично сви чланови Управног Одбора и они чиновници, који су правилима овлашћени да друштвену фирму пуноважно потписују. Ту ће депоновати своје потписе, а они који не могу лично доћи, послаће своје изјаве са потписима овереним од полицијске власти или неспорних дела судије, али не могу у место себе послати пуномоћника.

Пошто Суд потврди оглас о протоколисању фирме објавиће га преко службених новина.

Пријава ће се за друштва, чије је главно седиште у Београду, чинити код првостепеног београдског трговачког суда, а за остала код надлежних првостепених судова.

Уз пријаву управни ће одбор суду поднети препис правила потврђених од Министра Народне Привреде, као и своју изјаву оверену од Министровог комесара, којом ће утврдити: да су све акције уписане и прва уплата (са процентом положеним при упису укупно најмање 10% номинале) свршена; да су уписници акција за претходни збор на време позвани (чл. 11. закона); да су чланови управног и надзорног одбора изабрани по одредбама друштвених правила, и који су по имену, презимену, занимању и месту становања; да је друштво конституисано и да је збор примио одредбе о нарочитим

користима и нарочитим улозима појединих оснивача, ако и тога има и др., а поднеће и препис зборског записника.

Пре но што би оверио ову изјаву чланова Управног Одбора, комесар је дужан уверити се о њеној тачности прегледом књига, спискова и касе као и на претходном збору. И о овоме раду комесар је дужан известити Министра, у чије име врши надзор, и послати му веран препис изјаве коју је Управном Одбору оверио. а послаће му и извод из друштвених књига о упису акција и плаћеној првој уплати потписан од чланова управног одбора.

Ако комесар неби овој дужности тачно одговорио и неби се уверио о тачности ове изјаве коју оверава, већ би оверио нетачну изјаву, био би и сам за то одговоран. Без ове изјаве, оверене од комесара Министровог, Суд не би смео потврдити пријаву друштвене фирме.

Пошто се сврши са протоколисањем фирме управни ће одбор преко службених новина објавити извод друштвених правила, по чл. 17. закона. Уз то ће се објавити и све нарочите користи за поједине осниваче или друга лица, предвиђена правилима или нарочитим уговорима. Без ове објаве ти уговори и нарочите користи неће имати правне вредности нити ће се судом досуђивати, ако би до суда дошло (чл. 21.).

Тек кад суд друштвено име — фирму преко службених новина обзнани, од тога дана друштво почиње правно постојати, а све дотле је друштво још у процесу стварања (чл. 19.).

Акције које би се пре тога издале не вреде и не обавезују друштво, а они који су их издали одговарају солидарно и целом својом имаовином за штету, која би ма по кога отуда настала, а тако исто и за све послове који су пре тога у име друштва рађени не одговара друштво, већ они који су те послове предузели.

За новце примљене од уписника акција одговарају оснивачи солидарно целом својом имаовином докле их претходни збор од те одговорности не разреши (чл. 11., 12. и 20. зак.) и док избраном управном одбору не предају примљене суме по рачунима које претходни збор прими. Од тада прелази одговорност у истом обиму на чланове управног одбора све док суд не обзнани фирму друштвену, а управни одбор не објави да је положени новац у име друштва исправно примио. Тек од тога дана за положене суме одговара само друштво,

а све дотле улагачима су за све положене суме одговорни лично најпре оснивачи па затим чланови управног одбора (чл. 20. закона).

Кад суд протоколише и обзнани друштвену фирму, уписници акција уводе се у нарочиту акционарску књигу, коју свако друштво мора имати поред књига прописаних трговинским законом; ту се бележи њихово име и презиме, место становања и занимање, а доцније и све промене у својини ових акција. (чл. 31.).

На основу ове књиге издају се привремене акције, које ће се по извршеној потпуној уплати заменити сталним акцијама на име или на доносиоца, како је правилима предвиђено.

Све изјаве оснивача, чланова управног и надзорног одбора односно уписа и уплате основне главнице морају бити потпуно тачне и истините, јер ако би намерно штогод лажно представили односно тога или у погледу одредаба чл. 8, 10, 11. и 21. закона о акц. друштвима казниће се по чл. 99. тач. 1, затвором до пет година и новчано до 10.000 динара.

П. М. Моравац.

СУДСКА ХРОНИКА

О пречем праву наплате.

— Две супротне судске одлуке, а под једним истим околностима.
у погледу доказа. —

II.

Коста Тасић, у тужби и на рочиштима навео је, да је за продато имаће његовог дужника Лазара Петровића добијено 2147 динара, и да се овај новац налази код првостепеног суда као депозит на распореду. На овај депозит, из кога он има да наплати своје потраживање у 700 динара, полаже право наплате и то првенствено, Нишка задруга за међусобно помагање и штедњу за своје потраживање у 4824·75 динара. Следујући судском решењу, којим је упућен на парницу против помен. задруге, — тужио је ову и тражио пресуду: да се она одбије од полагања пречег права наплате. Наводе тужене стране није признао за важеће.

Тужена задруга преко свога пуномоћника одговорила је, да тужилац нема прече право наплате. Позвала се на писмена документа. Тражила је, да се тужилац од свог тражења одбије.

Првостепенни је суд задовољио тужиоца у његовом тражењу, а на име, да је он пречи у праву наплате од тужене задруге. Пресуда је изречена 9 фебруара 1909 год. Бр. 2852. Разлози су ови:

Поднетим судским поравнањем од 20 августа 1904 год. Бр. 11713, којим је оправдана прибелешка одобрена 16 јуна 1904 год. под ИБр. 252 на имаће дужника Лазара а за рачун тужиоца Косте као јавном исправом у смислу §§ 187 и 188 грађ. пост. — утврђено је, да је интабулација за рачун Костин стављена 16 јуна 1904 год. Бр. 11343 под ИБр. 252.

Поднетим саслушањем дужника Лазара на протоколу код суда од 8 јуна 1902 Бр. 11198. као јавном исправом по § 188. грађ. пост. утврђено је, да је дужник Лазар за обезбеду 5000 динара разног дуга по меницама, које су приликом изјаве биле у његовим рукама — притежању — туженој задрузи одобрио интабулацију, а поравнењем од 23. септембра 1904. год. Бр. 15679 учињеним између Лазара и тужене задруге не види се да се та интабулација односи на овај дуг по поравнењу.

Поднетим решењем судским под Бр. 20907 као јавном исправом утврђено је и то, да је тужилац Коста ставио интабулацију пре но што је закључено поравнање између задруге и дужника Лазара од 23. септембра 1904. год.

Па како је дужник Лазар тек на помен. поравнењу изјавио, да интабулација од 8 јуна 1902 год. има вредност и за овај дуг који се у 1904 год. у овом поравнењу од стране дужника признаје, а међутим тужена задруга ничим не доказује да је тај дуг заиста био у 1902 години и остварен, јер су поменути менице тада биле у рукама дужника Лазара а тужена задруга нема ни данас тих меница на основу којих је стављена интабулација 1902 год. нити је могла да докаже да је дуг по поравнењу исти са дугом по меницама на основу којих је и стављена интабулација 1902 год., — то се има узети да је дуг по поравнењу нов дуг и да се према томе вредност интабулације тужиоца Косте не може поништити простом изјавом дужника Лазара на помен. поравнењу и да интабулација одобрена од стране дужника Лазара на протоколу Бр. 11198. од 8 јуна 1902. год. нема своје стварне вредности — § 306 грађ. зак.

Према наведеном суд налази да је тужилац Коста пречи у праву од тужене задруге да се за своје потраживање интабулисано наплати из новаца добивених продајом имања дужника Лазара.

Ову је пресуду првостеп. суда одобрио Апелациони Суд 7 јануара 1910 год. Бр. 54.

По жалби тужене задруге, Касациони Суд је примедбама свога III одељења од 18 септембра 1910 год. Бр. 10329 поништио пресуду Апелац. Суда из ових разлога:

По § 911 грађ. зак. и члана XIX интабулационе уредбе *обавезе* на некретним добрима лежеће и у јавне књиге уве-

дене, не престају пре, него се из истих испишу и та *интабулација* има силу донде, док се не истабулира.

Према томе, кад и сам првостепени суд, чију је пресуду Апелациони Суд одобрио, узима за утврђено, да је интабулација тужене задруге стављена на имање дужника Лазара 8 јуна 1902 г. онда је суд погрешно засновао своју одлуку на томе разлогу, што узима да ничим није доказано постојање дуга Лазаревог Нишкој Задрузи који је интабулисан на његовом имању, већ је требао да оцени *да ли је противна стварања била дужна да оцени постојање овога дуга у времену стављања ове интабулације*, кад већ постоји у томе смислу законска претпоставка у наведеном законском пропису а ничим није утврђено, да је интабулација тужене задруге са имања дужниковог скинута и из интабулационих књига исписана. Ово пак у толико пре, што дужник Лазар на свом саслушању од 8 јуна 1902 год. баш и сам признаје да Нишкој Задрузи дугује 5.000 динара за гаранцију које је обвезе одобрио интабулацију, у смислу члана VIII интабулационе уредбе на свом имању, (§ 13 грађ. зак.) а и према § 306 грађ. зак. се сматра, да дуг постоји, кад је и залога за обезбеду истог на имању дужникову конститујисана, те је према томе суд питање о пречем праву наплате из овог депозита требао да реши с обзиром на изнето стање ствари као и на то, да се постојање интабулације тужиоачеве на заложеном имању Лазаревом и не спори од тужене стране, већ је спорним постао само ред наплате ових интабулационих тражбина парничарских.

Апелациони Суд није усвојио ове примедбе Касац. Суда, већ је 28 септембра 1910 год. Бр. 4273 дао следеће противразлоге:

И Апелац. Суд се слаже са мишљењем Касац. Суда, да обавезе на непокретним добрима лежеће и у јавне књиге уведене не престају пре него што се из истих не испишу и та интабулација има силу своју донде, док се не истабулира. Али се у спорном случају не може применити ово законско наређење с тога, што тужена задруга није утврдила да је дуг од 5.000 динара за обезбеду кога је стављена интабулација њена 8 јуна 1902 год. један исти дуг са дуговањем од 4.824.75 дин. означен у поравнењу од 23 септембра 1904 год. Бр. 15.679 закључено између тужене задруге и дужника Ла-

зара, јер дужник Лазар је регулисао своје менично дуговање по осудним решењима од 1904 год. која су овим поравнењем замењена, нити се суме дуга по осудним решењима слажу са сумом интабулисаног дуга из 1902 год.

Овако пак схватање Апелац. Суда нарочито се поткрепљује тиме, што тужена страна ничим није доказала, да је дужник Лазар поменути интабулацију ставио на своје имање за обезбеду (супергаранције) кредита до означене суме (кредитне хипотеке), јер се саслушањем дужника Лазара на протоколу од 8 јуна 1902 год. изложено у незадовољству види, да ова хипотека тужене задруге није такве природе, већ да је том приликом уговорена хипотека, која гарантује постојећи дуг, па се стога она не може распростраити и на доцнији дуг, поравнењем од 23 септембра 1904 год.

Да хипотека од 8 јуна 1902 год. није стављена за обезбеду кредита, утврђује се и самом изјавом дужника Лазара на истом саслушању а на име из речи: дугујем нишкој задрузи, из чега се да извести да је таква интабулација одобрена за дуг, који је тада постојао, а не за какав будући дуг, па се стога има узети, да је предмет поравнања од 1904 г. био дуг, који није стајао у вези са ранијим дугом од 5.000 динара, па зато не може ни бити поравнање, интабулацијом конституисаном на имању дужниковом пре његовог постојања (8 јуна 1902 год.). То баш што се у поравнењу од 23 јуна 1904 год. закљученом између тужене задруге и дужника јој Лазара нарочито истакло, да интабулација, коју је дужник Лазар ставио на своје имање 8 јуна 1902 год важи за дуг по поменутом поравнењу, најбоље показује, да тужена задруга за дуг по поравнењу није задобила хипотеку 8 јуна 1902 год. ово у толико пре, што у саслушању и стављању поменуте интабулације није дужник Лазар казао за које и какве врсте његових дуговања поменута интабулација служи за гаранцију, а нарочито, што није казато да је она залога — хипотека — за будућа његова дуговања. Ове околности меродавне су за пресуђење овога спора, а погрешно примедбе узимају да је од утпцаја околност, што се постојање интабулације тужиоци не спори од тужене стране. Сигурно се хтело рећи, да се не спори постојање интабулације тужене стране, а не тужиочево. Но само постојање интабулације тужене задруге не даје јој право прече наплате од тужиоца

нити тужена задруга то право може добити накнадном изјавом дужника Лазара, јер у погледу према трећим лицима тужена страна дужна је да докаже да је за дуг по поравнењу стекла хипотеку 8 јуна 1902 год.

Најзад Апелац. Суд узима слободу да скрене пажњу Касационом Суду на примедбе тога суда од 5 фебрура 1910 год. Бр. 1474. дате по спору Гопе Љубића из Ниша против Нишке Задруге, због пречег права, у којима је и Касациони Суд заступао оваково мишљење Апелационог Суда.

Касац. Суд у својој општој седници 7 децембра 1910 год. Бр. 14.222 одбацио је противразлоге Апелац. Суда и одржао у сили примедбе свог одељења.

Према овим примедбама опште седнице, Апелац. Суд је тужиоца одбио од тражења и туженој задрузи досудио прече право наплате.

Мих. Л. С.

Није самовлашће из § 195., већ крађа из § 221. кривич. закона.

Станко Ђорђевић и синови му Костадин, Јосиф и Стојан, сви из Бобишта, оптужени су лесковачком првост. суду зато, што су 22. јуна 1910. год. дошли на њиву тужиоца Михајла Ускића, из Лесковца, жито му са исте пожњели и однели, — све у вредности 50 дин., те тиме учинили дело из § 195. кривич. закона.

Оптужени се бране, да су то зато учинили, што је та њива њихова својина; ту су њиву они истина продали тужиоцу, али та продаја не вреди, јер је продата по писмену, које је потврђено код општинског суда.

Лесковачки првостеп. суд пресудом својом од 28. маја 1912. год. Бр. 17626 нашао је: „да, према признању оптужених, полициском увиђају и процени, према исказу сведока и другим ислеђеним околностима, — овде стоји дело крађе из § 221. кривич. зак., а не дело самовлашћа из § 195. кривич. закона, како то државни тужиоц налази.

Ово суд овако налази по томе, што по § 195. кривич. закона, дело самовлашћа постоји онда, кад ко „самовласним и недозвољеним начином своје право тражи или удовлетьорење сам себи прибавља, у колико не би дело у други опредељени вид казних дела прелазило“.....

А, по § 220. кривич. закона, крадљивац је онај, који туђу покретну ствар из туђег притежања узме у намери, да је себи противзаконно присвоји.

У овом случају појављују се елементи крађе, и то (према процени заклетих процениоца, и према томе, што пшеница још није пожњевена, сабрана и остављена јавној сигурности), — дело крађе из § 221. кривич. закона.

Суд овако ово узима стога: што су оптужени пшеницу, за коју је признањем њиховим утврђено да је тужиочева (јер је овај њиву поорао и посејао); а и по њиховом (оптужених) признању, да је њиву радио тужиоц, јер му је исту продао опт. Станко по приложеном уверењу уз тужбу, што под заклетвом тврде и способни сведоци: Милан Марјановић и Миле Ђокић; и то први: да је спорну њиву тужиоц уживао за 10—15 година, а други: за 7—8 година, — да су, дакле, оптужени из притежања тужиочевог пом. пшеницу, пошто су је прво пожњели, узели и однели с намером, да се њоме у сопственом интересу користе, што су и учинили, и ако су знали, да је ствар туђа и у туђем притежању § 225. кривич. суд. поступка и §§ 202, 203, 211—218. грађанског закона.

То, што је пшеница (плод), била саставни део земљишта, па, дакле, сматрана као непокретна, ни у колико не утиче на квалификацију дела крађе, кад су иначе оптужени у тренутку извршења дела крађе, претходно пшеницу пожњели и тиме учинили покретном (стварју), и одсекли. То јест, и непокретна ствар може бити предмет крађе, кад је у циљу крађе учињена покретном.

Наводи оптужених, да су пшеницу зато пожњели и однели, што полажу право својине на то земљиште, јер је продаја незаконито извршена и не вреди, — неумесни су по томе, што су они (оптужени) знали, да је пшеница тужиочева, као и да је у притежању тужиочевом, јер је ту њиву, као што је унапред казано, радио и сејао тужиоц, те је, према томе, он једино и искључиво могао располагати том пшеницом. Кад је то утврђено, онда су мотиви, из којих су оптужени ово радили, без утицаја на само дело крађе.

А то, што тужиоцу писмено уз тужбу поднето није у стању да створи својину на њиви, коју је опт. Станко, по свом признању, продао тужиоцу, — ни у колико не утиче на саму квалификацију дела крађе, кад је иначе утврђено,

да је пшеница била тужиочева, а, с друге стране, утврђено и то, да је спорну њиву сејао тужиоц, — те да је према том украђена пшеница била у притежању тужиоцем.

У осталом, по коме је основу тужиоц држалац спорне њиве, па, према томе, да ли је притежање украђених плодова (пшенице) прибавио на правно допуштен начин, равнодушно је и без значаја, пошто и закон у § 220. кривич. закона не чини ту разлику.

Овако гледиште суда још се више утврђује тиме, што је код општинског суда, а према актима суда општине Богојевачке под Бр: 5.598. опт. Костадин био кажњен за самовлашће из § 375а кривичног закона (зато што је пом. њиву преорао), а то првостепени суд одобрио, — и за своје право својине упућен на редован грађански спор. Ово је по њиховом сопственом признању, било познато свима оптуженима па ипак су, и ако су знали, да је њива у државини тужиочевој (а то је после ове казне несумњиво), а и пшеница његова (тужиочева) и у његовом притежању, — пшеницу пожњели и однели, и више је тужиоцу нису вратили. А тиме се опет јасно обелодањује њихов умишљај (свест да је ствар туђа и у туђем притежању), и њихова намера, да ствари (пшеницу) противзаконно себи присвоје — § 220 кривич. зак.

А кад је код оптужених у овом случају утврђена намера за дело крађе, онда је неуместан навод тражиоца, да овде стоји дело из § 375а кривич. закона по тиме, што и то дело може само тада постојати, „ако знакова другог каквог казнимог дела нема“ — § 375а II одељ. кривич. закона“. —

Суд је за овим оптужене за то дело крађе осудио сваког на по годину дана затвора. Ову пресуду одобрио је и Апелац. Суд пресудом својом од 8 јуна, 1912 год. Бр. 4378, а пресуду Апелационог Суда оснажио Касациони Суд решењем својим од 8. августа 1912 год. Бр. 9068.

Братислав Белошевић.

ОЦЕНЕ И ПРИКАЗИ

Jovan Krikner, *Industrie und Industriepolitik Serbiens.*
Halle a. S. 1913. Стр. 178.

У својој докторској дисертацији о индустрији и индустријској политици Србије излаже г. Крикнер све врсте индустријске производње, почевши од најпримитивније — кућевне радиности, па до модерне фабричке индустрије. При томе се писац држао поделе свог професора Бихера, и разликујући у развиту индустрије пет разних система: Hauswerk, Lohnwerk, Handwerk, Verlagssystem и Fabrik, говори о свакоме посебице. Највише је страна посвећено занатима ($\frac{1}{3}$ књиге). Тај је одељак у осталом и најинтересантнији. Релативно је мало пажње обрађено фабричкој индустрији. Нова заштитна трговинска политика и с тим у вези напредовање фабричких предузећа у земљи јесте појава, која заслужује већу пажњу. Да ли је тај велики преокрет одиста наступио само због тога, што су се, како каже писац на стр. 152., „српски државници последњих година у много већем обиму него догле бавили привредним питањима и економским потребама земље, па су најзад дошли на спасоносну идеју, коју је још Фридрих Лист пре 75 година изнео, наиме на идеју о стварању сопствене, националне индустрије“? У књизи је исто тако мало пажње посвећено нашем позитивном индустријском законодавству, специјално закону о радњама. А кад је писац сматрао за потребно да не само изложи, него и критички пропрати закон о еснафима од 1847. г., онда се у толико пре могло очекивати, да ће то исто учинити и са законом о радњама од 1910. год. Да се на крају књиге налази још један завршни одељак, у коме би се у кратко резимирало целокупно стање наше индустрије, затим, да је изложен међусобни однос појединих врста индустријске производње, њихов значај и тенденције њиховог развитака, па из свега тога изведен закључак, као упут за будућу индустријску политику Србије — нама се чини, да би дисертација г. Крикнерова много добила у својој вредности. Писцу би се још могло за-

мерити за неколике нетачности, истина ситније природе, које су се промакле. Тако на пр. она о минималном зајму код Управе Фондова (стр. 12.), о контингенту стоке по трговинском уговору са Аустро-Угарском (стр. 160 и 161.) и др. Па ипак такве су омашке разумљиве код нагомиланости материјала, који је требало савладати. Писац је, види се, уложио доста труда и савесности, да би пружио што више и што бољих података о свима гранама индустријске производње. Његов је труд у толико више за похвалу, кад се узму у обзир оскудица у статистичким подацима и друге тешкоће, с којима је имао да се бори. Писана за један страни Универзитет, дисертација г. Крикнерова ће имати више интереса за странце, него за нас. Она ће послужити иностранству као врло добро информативно средство о данашњем стању српске индустрије.

М. С.

Зборник закона и уредаба. Пречишћено и систематски уређено издање. I. књига: Устав, органски закони и општи административни закони. У Београду. Штампано у Државној Штампарији Краљевине Србије, 1913. Стр. XV + 412. Цена: у меком повезу 6 дин., у тврдом повезу 7-50 дин.

Кад су у Србији почели да се издају писани закони и уредбе, они су по правилу објављивани само у Српским Новинама. Пошто је њихов број временом доста порастао, Савет је решио да се сви издани закони и уредбе прикупе у један зборник. На основу те саветске одлуке отпочето је 1840 прво издање зборника закона и уредаба од кога су до сада изишле 64 свеске. У ово издање унети су по хронолошком реду: устав, закони, законодавна решења, законодавна тумачења, прокламације, владалачке оставке и иступање из држављанства и чланства Краљевског Дома, уредбе, решења, укази и расписи, и то једно за другим, без обзира на њихову садржину, правну важност и обавезну снагу.

Када је укинут Устав у 1888 престали су да важе закони у вези с њим, а враћени су у живот закони који су постали на основу Устава од 1869, у којима су у току времена биле учињене многе измене и допуне, што је необично отежавало употребу зборника. Због тога је министар Правде М. Кр. Ђорђевић, децембра 1894, предложио Министарском Савету да се изда ново издање зборника у које би ушли само они закони који важе. Тако се почело *Пречишћено издање Зборника Закона и Уредаба од 1835 до 1894*, у које су имали ући основни закони по свима струкама, сређени по сродности садржине. Од овог издања је изишла само прва књига, у којој се налази Устав од 1869 са органским законима и за-

кони по струци министарстава Правде, Просвете и Црквених Послова и, донекле, Министарства Унутрашњих Дела. У овоме издању није остварена намера да се груписање изведе строго по материјама, јер су уставне и законске одредбе којима је изведена организација и прописано функционисање законодавне и управне власти помешане са одредбама чисто административног карактера, и у једну су књигу унети закони различних грана државне управе, без јасно и прегледно обележене поделе на ресоре и струке. Због тога свакако ово издање није даље ни продужено.

На трећем по реду издању, чији смо наслов горе исписали, почето је да се ради од 1903, чим је враћен у живот Устав од 1888. По предлогу министра Правде г. Мих. П. Јовановића имали су се у девет књига издати сви закони и уредбе који су до 1903 изишли, без обзира на то да ли они још важе или не, само су ови последњи имали да се штампају ситним текстом. У осам књига би били обухваћени хронолошким редом закони и уредбе свих осам грана државне управе, а девета би садржавала Устав и политичке законе који непосредно из њега потичу. Тих девет књига биле би допуњаване према познијем законодавству у дужим размацама времена, а и дотадање издавање општих зборника било би продужено. Овај план није извршен одмах с тога што су се појавиле тешкоће око штампања, а доцније га је министар Правде г. д-р Миленко Веснић изменио у толико што су у ново издање имали ући само они закони и уредбе који још важе. На тој основи отпочети су преговори око штампања са Министарством Просвете, али даље мере нису предузимане. Преговоре је наставио тек 1911 министар Правде г. др. Драгољуб Аравђеловић и добивши од Државне Штампариије услове под којима би се она могла примити издавања овог зборника, одредио је комисију од 13 лица која је као редакциони одбор имала да утврди детаљни план за рад и да сређен материјал предаје Државној Штампариији, тако да се годишње спреми бар једна књига од двадесет штампаних табака. Уговорено је да се уређивање Зборника плати из благајнице Државне Штампариије: за текст по четрдесет динара, за регистар по двадесет динара и за коректуру по десет динара од штампаног табака. (Доцније је хонорар за текст повишен на 60 а за коректуру на 20 динара). Рад се имао почети одмах и завршити за две године.

Чланови редакционог одбора израдили су план чије су важније тачке ове. (1) Да у пречишћени Зборник уђу само закони који сада важе као и уредбе, правила и упутства издана по законодавном овлашћењу. (2) Сем поменутих девет књига да се изда још једна која ће садржавати све међународне уговоре и конвенције, са српским текстом и текстом на додичном страном језику. (3) Сваке године ће се издати једна

допунска књига зборника са свима изменама и допунама у појединим законима, уредбама и т. д. (4) Прво да се изда зборник са законима о организацији централне државне управе, па онда зборник Закона које је издало Министарство Унутрашњих Дела. Даљи распоред врши Министар Правде. Одлучено је да се у засебној књизи издаду законици: Грађански, Трговачки и Казнени са поступцима и ванпарнични поступак, као и закони о истражним властима и о пороти, те је на предлог г. Мих. Јовановића, председника Касационог Суда усвојено да у зборник Министарства Правде уђу закони: о устројству првостепених судова, Апелационог, Касационог и трговачког суда, закони о среским и градским судовима, о судијама, о постављању судија за ванпарнична дела и о правозаступницима.

Овај план је усвојио Министар Правде и по њему је издана прва књига пречишћеног Зборника, коју су уредили г.г. Слободан Јовановић и д-р Коста Кумануди, професори Универзитета. Садржина књиге је ова: 1. Устав за Краљевину Србију. 2. Закон о узимању на знање Уговора Берлинског од $\frac{1}{13}$ јула 1878. 3. Закон о проглашењу Краљевине. 4. Указ о важењу закона и уредаба. 5. Прокламација о оставци Краљевића Ђорђа и проглашавању Краљевића Александра за Престолонаследника. 6. Породични правилник за чланове српског Краљевског Дома. 7. Закон о апанажи Престолонаследнику Александру, Краљевићу Ђорђу и Принцези Јелени. 8. Закон о изборима народних посланика. 9. Закон о пословном реду у Народној Скупштини. 10. Закон о министарској одговорности. 11. Закон о државном рачуноводству. 12. Устројеније централне државне управе у Књажеству Србије (Совет министарски, Министарство Правде, Закон о уређењу Министарства Просвете и Црквених Послова, Закон о устројству Министарства Иностраних Дела, дипломатских заступништава и консулата Србије у иностранству, Министарство Унутрашњих Дела, Министарство Финанције, Закон о устројству Војног Министарства, Закон о уређењу Министарства Грађевина, Закон о Министарству за Народну Привреду). 13. Закон о укидању државних надлештава и звања. 14. Закон о уређењу Државног Савета. 15. Закон о пословном реду у Државном Савету. 16. Закон о уређењу Главне Контроле. 17. Правила за извршење закона о уређењу Главне Контроле. 18. Правила за преглед пореских рачуна која служе као додатак правилима за извршење закона о уређењу Главне Контроле. 19. Правила о полагању испита за рачуноиспитаче Главне Контроле. 20. Правила о књиговодству и рачуноводству за окружне и среске приходе и расходе. 21. Закон о уређењу округа и срезова. 22. Правила о пословном реду у окружној скупштини, окружном одбору, среској скупштини и среском одбору. 23. Закон о општинама. 24. Закон о чиновницима грађанског

реда и о стављању у пензију свију чиновника у опште. 25. Уредба о привременим чиновницима. 26. Правило о кондуитлици чиновника. 27. Уредба о практикантима. 28. Закон о пензионом фонду за удовице и децу умрлих чиновника. 29. Правила за прибирање прихода чиновничког удовичког фонда. 30. Закон о трошковима управних власти. 31. Правила за извршење закона о трошковима управних власти. 32. Закон о дневници, подвозини и селидбини државних чиновника и служитеља. 33. Уредба о одређеној форми и величини печата свију надлежательства Књажевства Србског. 34. Уредба о честитању о државним празницима и окружним и општинским светковинама. 35. Указ о државним и народним светковинама. 36. Закон о орденима и медаљама. 37. Закон о одлицију „Карађорђева Звезда“. 38. Уредба о облику, рангу и ношењу Ордена Карађорђевог Звезде. 39. Уредба о давању краљевског ордена „Карађорђева Звезда“. 40. Уредба о Карађорђевој Звезди са мачевима. 41. Уредба о облику и ношењу краљевских одрденa. 42. Закон о штампи. 43. Закон о јавним зборовима и удружењима. — Уредници су свој систем рада објаснили у предговору неколиким примедбама, које и ми овде износимо.

А. У погледу редакције:

1) Устав, закони и уредбе наштампани су онако како гласи првобитни текст, према оригиналу, када га је било могуће наћи у Државној Архиви и архивама појединих министарстава, или према Стенографским Белешкама Народне Скупштине, или према *Српским Новинама* где су обнародовани, или према првом издању појединих свезака Зборника у којима су објављени.

2) Свугде је означен датум проглашења, датум обнародовања у Српским Новинама и свеска првог издања Зборника; одмах испод наслова. Код уредаба које су постале пре Устава од 1869 и донете у споразуму између кнеза и Државног Савета као законодавног тела, назначен је датум када су проглашене, пошто су то законодавна акта; код уредаба које су после Устава од 1869 издали Министарски Савет или поједини министри, заједно с кнезом (односно краљем) или сами, означено је да су прописане, пошто су то административна акта.

3) Код Устава, сваког закона и уредбе, у примедби испод текста поређани су, хронолошким редом, дагуми свих ранијих Устава, закона и уредаба, који се на исту материју односе, и остављени су им називи како су објављени у свескама првог издања Зборника закона и уредаба.

4) Код Устава обележене су у примедбама разлике између Устава од 1888 и Устава од 1903, јер се држало да ће то допринети бољем разумевању данашњег Уставног текста.

5) Кад је било сумњиво и спорно да ли је какав закон у целини или у појединим својим одредбама у важности, зато

што би се могао сматрати као прећутно укинут доцнијим уставним или законским наређењима, о томе је решавала ужа комисија¹ и њено је мишљење назначено у напомени, без икаквих промена у законском тексту.

6) Измене, допуне, законодавна тумачења поједини одредаба у законима и уредбама штампани су курзивом на истом месту где је био измењени и допуњени текст а законодавно тумачење у продужењу текста на који се оно односи; и ту је означен датум и свеска првог издања Зборника закона и уредба где су објављени.

7) Кад су каква измена, допуна, законодавно тумачење засебно били донети, онда су унесени (и штампани опет курзивом) или на оном месту у самом тексту на које се односе, ако се тичу појединих чланова или параграфа поименце означених, или у продужењу текста, ако су општег карактера, без поименце означених чланова или параграфа. И једно и друго забележено је у напомени, испред самог закона или уредбе.

8) Ако је каква одредба из другог закона или уредбе на коју се позивају поједини чланови или параграфи у овде штампаним законима или уредбама доцније била измењена, допуњена или укинута, то је назначено петитом у примедби између заграда, на дотичном месту у тексту.

В. У погледу распореда материјала.

1) Поред садашњег Устава налазе се у овој свесци и сви закони и уредбе које се тичу државне области, владалачког дома и организације Народне Скупштине.

2) Закон о министарској одговорности и закон о државном рачуноводству придружени су законима о организацији Народне Скупштине, јер стоје у тесној вези с најважнијим правима Народне Скупштине, с њеним правом оптужбе министара и њеним правом решавања о буџету.

3) Закони о организацији, функционисању и надлежности административних власти обухватили су централну и локалну управу. Закон о централној управи штампан је као једна целина, пошто су доведени у сагласност сви посебни закони који се односе на поједине министарске ресоре. У вези са законом о Главној Контроли објављена су и сва правила, основана на томе закону, којима је изведена његова примена.

4) У административне законе општег карактера уврштено је целокупно наше законодавство о чиновницима; за тим су ту ушли и они закони и уредбе који по своме карактеру не могу спадати ни у једну грану државне управе, јер су њима регулисане било материје које стоје у вези с извесним функцијама што их Устав признаје краљу лично (као давање ордена), било

¹ Чланови уже комисије су били г. г. Андра Ђорђевић, Мих. Јовановић, Слободан Јовановић и министар Правде.

материје које се налазе изван министарских ресора (као државни печат, светковање државних и народних празника).

5) Између уставних права српских грађана, која је предвидео Устав, узета су два најосновнија и најопштија: слобода исказивања мисли, слобода удруживања и скупљања у зборове, и унета су два закона која их регулишу: закон о штампи и закон о зборовима и удружењима.

6. На крају ове књиге налази се садржај: регистар ће, према предметима, бити један општи за целокупно издање, и штампаће се као засебна књига, после свију осталих.

Публиковање ове свеске морало је бити обустављено услед мобилизације војске и објаве рата Турској. Због тога је она закључена тек 30 априла 1913 и штампање довршено много доцније него што је предвиђено.

Dr. Karl Strupp, *Urkunden zur Geschichte des Völkerrechts*. 2 Bände. Preis M. 36.

Bd I: Bis zum Berliner Kongress (1878). Mit einer Karte. XVIII u. 410 S. gr. 8°.

Bd II: Vom Berliner Kongress bis 1911. Mit einer Karte. VIII u. 539 S. gr. 8°.

I. Ergänzungsheft. A. Politische Dokumente zur Marokko —, Tripolis- und persischen Frage. B. Urkunden nichtpolitischen Inhalts: Schiedsgerichtsverträge. VIII u. 106 S. gr. 8°. Preis M. 3.60.

—, *Völkerrechtliche Fälle* zum akademischen Gebrauch und Selbststudium. S. 42. Gotha, 1911.

Да би се Међународно Право могло проучавати како ваља потребно је имати скупљене све међународне уговоре, који му служе као изворник. Врло добру такву збирку изradio је писац горњих књига. У првој књизи збирке налазе се сви важнији уговори до Берлинског Конгреса, а у другој од тада па до 1911. У допунској свесци се налазе документи о Мароканском, Триполитанском и Персијском питању, као и неки уговори о изборном суђењу. Цео материјал је брижљиво прибран и објашњен тако да горње дело значи врло велику добит за Међународно Право.

Од истог писца имамо још један интересантан прилог Међународном Праву. То је збирка систематски сређених питања из области Јавнога и Приватнога Међ. Права, која су се већ појавила, или их је сам писац поставио. И ово дело заслужује пуну пажњу читалаца.

Б Е Л Е Ш К Е

Институт за Међународно Право. Од 22 до 27 јула ове године је одржан у Оксфорду XXVIII скуп Института за Међународно Право. Стари оксфордски професор Холенд је председавао седницама. Педесет и седам чланова Института је узело учешћа у дебатама.

Овогодишњи састанак Института привлачи пажњу по једноме великоме послу који је на њему довршен: на њему је најзад усвојен правилник за поморске ратове. Тај правилник одговара ономе који је још 1880 израђен за ратове на суву. Карактеристично је да су и један и други правилник усвојени на скуповима које је Институт одржао у Оксфорду.

Правилник, као и остале одлуке Института, садржи у себи оне одредбе које се у доктрини сматрају као усвојене. То је гледиште теорије, које треба државама да служи као углед у склапању њихових уговора.

Правилник од 1880 за сувоземне ратове је готово потпуно остварен у хашким конвенцијама од 1899 и 1907. Да ли ће и овогодишњи правилник за поморске ратове бити такве среће да чека читавих двадесет година на своје остварење идемо да видимо. Институт је на сваки начин учинио своје да би то остварење било што скорије: он је наизме у неким питањима, као на пример у питању поступања са приватном својином на мору, одсту-

пио од свога ранијег гледишта и пришао гледишту праксе, само да не би отежавао државама усвајање правилника и његово претварање у међународни уговор.

Правилник је врло опширан, има 118 чланова (117 и један као додатак). Неколика тежа питања су у њему повољно решена, као питање о томе које су лађе ратне а које нису, докле се на мору могу простирати непријатељства, могу ли се и небрањена места бомбардовати итд. Некима од тих питања се друга Хашка Конференција Мира бавила. Противно свом ранијем гледишту, Институт је одлучио да приватна својина на мору није непо- вредна.

Кад би се правилник Института усвојио као међународни уговор, поморски ратове би постали блажи и мање би имали штетних последица. Па и тада би све зависило од културне висине држава које ратују. Искуство је показало да није довољно да једна држава потпише међународни уговор о правилима рата, она треба да буде довољно културна да га у рату и примењује.

Dr. M. St. H.

† Dr. L. v. Bar. За време овогодишњег конгреса у Оксфорду Института Приватног Међународног Права 20. августа по новоме умро је гетингеншки

професор Dr. L. von Bar. Његовом смрћу правна наука је изгубила једног од најистакнутијих научника приватног међународног права. Он је био један од оснивача Института Приватног Међународног Права, на чијим конгресима је увек узимао живог учешћа. Али у њему није само прив. међународно право изгубило свог одличног радника, већ исто толико и кривично, као и процесуално-грађански судски поступак и међународно-јавно право. Он је по свима овим грамама права дао капитална дела, која се одликују јасношћу, једрином и оригиналношћу.

Рођен 1836. у ХанOVERу, син сиротних родитеља, студирао је у Гетингену, 1862. г. постављен је био за

судију Апелационог Суда у Гетингену, 1866. постао је професор у Роштоку, 1868. у Бреслави, а 1879. се опет вратио у Гетинген. Ту је радио и држао предавања до прошле године, када је напустио катедру не прекидајући рад на науци. За живота су му са свих страна указивана поштовања. Он је био члан Академије Наука и Уметности у Падови, почасни доктор Болоњског и Кембричког Универзитета, члан Института Међународног Права, члан Међународног Суда у Хагу, председник Савеза за међународне договоре и т. д. У приватном животу професор Бар био је врло скроман и према свакоме љубазан.

Ђ. Т.

НОВЕ КЊИГЕ

Péritch, J. Prof. de droit civil à l'Université de Belgrade (Serbie). *De la nullité et de la dissolution du mariage dans la législation serbe. Règles de droit matériel et de compétence.* (Rapport fait pour la Commission de la Législation et de la compétence en matière de Divorce de l' „International Law Association“ de Londres). Londres: Imprimé par Richard Flint & Co., 2, Serjeants' Inn, Fleet Street, E. C. 1913.

Péritch, J. Universitätsprofessor, Belgrad. *Serbien.* Sonderabdruck (nicht im Buchhandel) aus Jahrbuch des Völkerrechts herausgegeben von Geh. Justizrat Professor Dr. Th. Niemeyer, Kiel und Dr. jur. Karl Strupp, Frankfurt a. M. (из збирке: Berichte über die völkerrechtliche Entwicklung der einzelnen Staaten 1911/12). Verlag von Duncker & Humblot, München und Leipzig. Druck von Schmidt & Klaunig, Kiel.

В. Лазаревић и Н. Ванић, чланови упр. гр. Београда, *Београдска полиција и њена реорганизација*. (Реферат упућен Господину Управнику Града Београда). Београд. 1913.

Др. Ђорђе В. Тодоровић, *О младим пресјупницима* у енглеском законодавству. Прештампано из Архива за правне и друштвене науке. Београд 1913.

УРЕДНИЦИ:

Др. Чедомиљ Митровић и Др. Коста Кумануди
Зорина ул. 68 Ресавска ул. 35

ВЛАСНИК:

Милић Радовановић,
професор на Универзитету

ШТАМПАРИЈА „ДОСИТИЈЕ ОБРАДОВИЋ“ — БЕОГРАД
Димитрије Гарлиовић (пређе А. Станојевић)
Књажине Љубице ул. бр. 6.

АРХИВ

ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

Књига XVI.

25 октобра 1913.

Број 3.

ЕКОНОМСКО-ФИНАНСИЈСКЕ СТУДИЈЕ О РАТУ

У в о д.

Док је производња у главном печивала на људском раду и природи, док је њезин циљ био у главном прибављање добара за сопствену употребу произвођача, док је подела рада била у повоју, ратови нису могли имати таквих штетних последица као данас, кад капитал игра у производњи најглавнију улогу, кад је подела рада изведена дотле, да нема произвођача, који не производи и за тржиште. Примитивна природна *народна* привреда састојала се из низа појединачних привреда, готово потпуно независних једна од друге, које су још једино привредом државе и принудне заједнице у опште биле међу собом везане. У извесном погледу народна се привреда развијала противним правцем од онога, којим је ишло политичко уређење друштва. У доба апсолутне надмоћности друштвених органа над појединцима, народна се привреда одликовала атомистичко-индивидуалном организацијом. Са развијањем политичког индивидуализма ишло је упоредо привредно амалгамисање. Данас је у народној привреди колективни моменат много претежнији од индивидуалног. Услед те врло интимне везе између појединачних привреда, много су замашније штетне последице економског поремећаја, — а, као што знамо, економски поремећај изазван ратом знатно надмаша оне, који су изазвани кризама, елементарним непогодама и томе слично. Природно је дакле да је страх од штетних економских последица ратова у доба атомистичко-индивидуалистичке организације народне привреде био много мањи, но данас, кад је привреда организована на подели рада и размени. У осталом страх од рата у то доба био је у опште много мањи но данас. Ратнички култус је био много већи

због фатализма, који је основа свима, — а нарочито старим религијама. У многобројним студијама о узроцима турских пораза (а међ њима нарочито истичемо Фон дер Голца „Niederlage der verjüngten Türkei“ и Махмуд Муктар пашу „Meine Führung im Kriege“) истиче се, да је, које услед великог броја хришћанског елемента, које из других разлога, фатализам, који је чинио Турке херојима, знатно опао. Са појавом рационализма у филозофији и индивидуализма у политици, почео је пацифистички покрет, који је на првом месту имао за задатак да заштити индивидуу од „државног разлога“, који је у апсолутистичко доба био једини аргумент за сваки државни акт. Тек се у новије доба проширио пацифистички покрет и на економско поље. Данас је духовити енглески писац *Анжел Норман* најугледнији представник економског пацифизма. Он је пре неколико година написао веома популарно дело, под насловом „Лажан рачун“, у коме је доказивао на веома вешт начин, да је рат данас с обзиром на његове последице по економски живот, штетан како за побеђеног тако исто и за победноца. Та је књига изазвала врло велику полемику, која још траје. Анжел Норман је нашао у почетку противнике у милитарним круговима, доцније међу политичарима, а у последње време чак и међу представницима капитализма, који је он нарочито узео у заштиту, па чак и међу неким економистима.

У тој се полемици испољила оскудица у аргументима, црпеним из економског живота за време рата. И сам је Норман оперисао више аргументима, изведеним путем дедукције, а мање онима, који су покушљени путем посматрања на економском животу под утицајем рата и довољно проверени. Показало се, да наука о народној привреди није обрађала довољно пажње томе питању; да је целокупна економска литература о рату у главном обрађивала питања о *државној* привреди за време рата о финансијској мобилизацији и финансиском вођењу рата. Ратови, који су највише пружали података економистима, као што су француско-пруски, енглеско-бурски и руско-јапански, досада су искоришћени од економиста само за разне финансијско-политичке студије, међу којима су неоспорно најбоље: Хелферихова о руско-јапанском рату и *Dr. Хилзенбека* о енглеско-бурском рату.

Непосредно пред балканске ратове избила је међу европским економистима жеља, да се економским питањима у вези с ратом покљони више пажње, да се она по могућству проучавају за време самога рата или непосредно после њега, док се народна привреда налази под његовим утицајем. Карнегијев институт за међународни мир раздао је, пред балкански рат и за време балканског рата, око четрдесет разних тема из те области, од којих једна има за циљ баш главно питање: економске и социјалне последице рата. Остале пак имају за предмет специјална питања из народне привреде у вези с ратом, служећи се историским материјалом ранијих ратова, а при чему се на сваки начин мора употребити, и ако су теме раније раздате, и материјал прикупљен у балканском рату. Један од данашњих најугледнијих економиста, професор универзитета у Копенхагену Харалд Вестергард има н. пр. да разради питање о губитцима људства и о померању цивилног становништва у рату и услед рата. Он је свој рад већ привео крају, али не мисли да га заврши док не употреби податке, наравно до данас још непознате, из балканских ратова.

Исто тако је од септембра прошле године читава легија европских економиста походила балканске државе, проучавала прилике за време рата и као резултат тога имамо један низ студија, које су већим делом погрешне због тога, што су преране и што су врло брзо рађене. Један од европских економиста Dr. Ото Нојрат из Беча, посетио је за време балканског рата поприште неколико пута и штампао је низ чланака и неколико студија, од којих му је најважнија она, која је изишла у Бихеровом часопису за државне науке под насловом: „Наука о ратној народној привреди“.

Стојећи под дубоким утиском привредног живота за време самога балканског рата, који по свом значају, како у погледу употребе модерног оружја тако исто у погледу замашности ангажоване војске и најзад и економски с обзиром на већ развијен новчани и кредитни систем у балканским државама, пружа за економисте необично много драгоцених података, Нојрат је отишао даље но што је науком допуштено. Његова студија и духовита и добро аргументована има највећу ману у томе, што је, под утиском милитарног духа за време рата, назвао своју студију „*Наука о ратној народ-*

ној привреди“ дајући тиме маха претпоставци, да постоје две науке о народној привреди: мирнодобеска и ратна. Закони и правила утврђени науком о народној привреди важе за привредни живот у свима његовим фазама, које не мењају морфологију привреде. Поремећај, који наступа у привредном животу за време рата, објашњава се баш основним економским законима. Ако се у народној привреди за време рата догађају извесне ствари, које представљају аномалију према нормалном економском животу, ако је економска и финансијска политика упућена за време рата на извесне мере, које је иначе народна економија давно бацила у економски музеј, ако је за време рата допуштено економистима да заступају инфлацију у новчаном оптицају, ипак то ни у ком случају не значи да постоји наука ратне народне привреде за разлику од мирнодобеске. И ако би се студијом народне привреде за време рата показало за потребно, да се извесни закони и правила у народној привреди имају коригирати, с обзиром на искуство из рата и с обзиром на то, што се ти закони не поклапају са појавима за време рата, то још ни у ком случају не значи да треба стварати науку ратне нар. привреде, већ да треба извршити коректуру науке о нар. привреди, која важи и за мирно и за ратно доба и за добре и за рђаве године, за сва годишња времена и за све народне привреде, које се налазе под условима, на којима је заснована данашња народна привреда.

По нашем мишљењу, тешко да ће драгоцено искуство на пољу економског живота за време балканских ратова дати повода и потребе, да се коригира ма који економски закон. Али да ће балкански ратови пружити материјал за један низ мера, које се могу назвати економском политиком за време рата, то је ван сваке сумње. Да се задржимо на питању о инфлацији папирног новца ма у којој форми то било. Данас нико у науци о народној привреди не заступа инфлацију, (сем извесних интересената, нарочито аграраца). Међутим изгледа да ће економска политика морати да се помири са инфлацијом за време рата, наравно као са пролазном мером, која се после рата има што пре да укине.

Као што је у нормално доба економска политика поприште, на коме се туку најразноврсније доктрине, погрешне делом из методолошких разлога, а делом из егоистичких

тежњи појединих привредних редова, тако се исто од економске политике у време рата траже ствари, које су или неизводљиве или не леже у добро схваћеном општем привредном интересу. Задатак је ових студија да формулира један низ постулата за економску и финансиску политику у време рата и да критички пропрати мере, које су предузимане у тој области ранијих и последњих ратова.

Осигурања на случај смрти у рату.

И онај, који никад није помишљао на смрт, мора у време рата, да се мири с том помишљу или бар да рачуна први пут у своје животу озбиљно и са том евентуалношћу. Кад би било могућно, вероватно да би се цео свет у очи рата осигурао на случај смрти. Али и они који су у мирно доба закључили такав уговор осигурања имају у случају рата да плате нарочиту ратну премију, па да уговор остане у важности и за време рата. И у балканским ратовима 1912-13 г. показало се, да је плаћање ратне премије често тешко изводљиво а често немогућно и да се због тога доводе битни интереси појединаца у опасност и наноси им се велика штета. Са двама главним сметњама имају да се боре осигураваоци у тренутку кад треба да плате ратну премију: 1. Једна је сметња финансиске природе — немање потребне суме новца, која се пред рат у опште не може да набави. 2. Друга је сметња физичке природе, немање често могућности, да се потребна сума ремитује осигуравајућем друштву. И код нас је било примера обе врсте, али друга је сметња играла много важнију улогу. По закону војни обвезници имају се јавити на место мобилизације своје јединице за пет дана од дана објаве указа о мобилизацији. Код нас је, а исто тако и у Бугарској готово цела војска била на окупу трећег дана од дана мобилизације и кад се узме у обзир да се често до тог места мора путовати дан—два онда значи, да су војни обвезници морали поћи од кућа 17. и 18. септембра. Ко није тако радио, отеран је стражарно. И наша и бугарска мобилизација извршене су са невероватно много строгости и грубости. Мобилизација је вршена помоћу жандарма и пандура. Обвезници су отерани онако како су затечени и с места на коме су затечени.

Данас сви знамо да је успех савезничке војске у првом рату великим делом дошао отуда, што су мобилизација и кон-

центрација савезничких војски извршене за 15 дана и што су Турци објавом рата били у толикој мери изненађени, да нису успели до покрета савезничке војске да мобилишу ни 50% од предвиђеног контингента за случај рата. План је Врховних Команди савезничких био, да се војницима не да маха да се користе законском толеранцијом од пет дана од дана указа о мобилизацији. Кад се узме у обзир да је највећа нервоза код Врховних Команди пре прве битке, да су наредбе жандармима и пандурима биле сувише строге, може се замислити са каквом су немилосрдношћу кретани војни обвезници већ 18 септембра. Исто тако војне поште нису биле у мирно доба организоване с обзиром на формацију наше војске за рат 1912 год. а и оне које су биле предвиђене нису могле да отпочну функционирање чак до краја октобра исте године, тако да војни обвезници, који су били осигурани нису могли да се користе поштом ради плаћања премија и ако су имали новца при себи. Па ни телеграфи нису били на расположењу појединаца све до краја октобра прошле године.

Ето због тога многи осигураници нису били у стању да благовремено плате ратне премије. Од 80 осигураника војних обвезника, код којих смо се ми распитивали о тој ствари, њих је десет уплатило ратну премију лично, четрдесет преко рођака и пријатеља, а тридесет (дакле 38%) до краја октобра није ни уплатило. Ако се ова сразмера генерализује, онда излази, да је врло велики број осигураника од којих има најмање 5% погинулих и умрлих, који у пркос своје добре воље нису уплатили ратну премију.

Бугарска је у томе другојаче поступила и то је једини акт бугарске економске и финансиске политике за време рата, у чему нас је она надмашила. Тамо је Народна Банка узела на себе да плати премије за осигуранике, који су мобилизовани, те је тако свет сачуван од огромних штета које се код нас не могу тако лако да преболе.

*

После рата са Бугарском 1913 године појавила се нова невоља за осигуранике, који су били платили ратну премију. По правилима осигуравајућих друштава, која су саставни део уговора о осигурању, ратна премија се плаћа за сваку годину и за сваки рат посебице. Осигуравајућа друштва стоје на гле-

дишту, да је српско-бугарски рат 1913 нов рат и да према томе уговори о осигурању на случај смрти са плаћеним ратним премијама за годину дана, које дакле по времену премашају моменат српско-бугарског рата, не важе ако није плаћена још једном ратна премија за тај нов рат. Кад се има у виду, да већина осигураника незна на памет правила осигурања, то је већина сматрала да је осигурана до краја септембра ове године, пошто је већина платила премију за годину дана, да је српско-бугарски рат букнуо изненада, без претходне објаве рата, која по одредбама Хашке конференције треба да буде најмање 24 сата од почетка непријатељства, онда је очигледно да је много њих, који су овим оштећени.

Питање је има ли томе помоћи, или се та штета мора дефинитивно да сноси. У броју 15 „Економиста“ за ову годину налази Др. М. Тодоровић да се томе може лако помоћи:

„Пошто је утврђено да број ратова не утиче на морталитет, да је то такав један моменат, који не сме утицати на величину премије, а кад то стоји онда је решење врло просто, има се сматрати да та одредба у уговору не постоји да је дакле сваки онај, који је у почетку српско-турског рата осигуран против ратног ризика за годину дана ео ipso осигуран до истека тога рока у српско-бугарском рату“. Ово је мишљење погрешно. Да оставимо на страну питање о томе, да ли број ратова утиче на морталитет, нити је ко покушао да то докажује, нити би могао да докаже, нити би ма ком пало на памет да тврди, да је зими врућина а лети зима. Ако рат не утиче на морталитет онда где су наших 40.000 војника палих у борби на Куманову, Прилипу, Битољу, Једрену, Скадру, Брегалници и Криволаку. Ово је једно практично-правно питање и са свим је споредна ствар да ли су осигуравајућа друштва из лудости, од беса или на основу статистичких резултата пронашли, да сваки рат утиче на морталитет и да се за сваки рат има да плати нарочита премија. За судове, који имају да расправљају ове спорове, није меродавно гледиште надзорне власти, која је пропустила да благовремено мисли о тој ствари. Као основица за расправу ових питања служи уговор о осигурању. У осталом кад би судовима било одобрено да цене однос између броја ратова и морталитета — једна чисто теориска претпоставка — поуздано је, да би

и они стали на гледиште осигуравајућих друштава. Судови имају да цене на основу уговора о осигурању. Ако у уговору о осигурању, који служи за основицу спора, стоји изрично да се за сваки рат мора да плати нова ратна премија, онда је за судове правна немогућност улажење у питање, да ли је та стипулација логичка и основана на науци о осигурању.

Узимајући уговор о осигурању за основицу, судови би ако би се од стране тужилаца истакао приговор *vis major*-а морали то да сматрају као *questio facti*, који тек има да се утврди. У том случају осигуравајућим друштвима не би било тешко да поднесу доказа о томе, да је осигураник имао могућности да плати ратну премију у марту, априлу, мају и првој половини јуна. У то доба је већ пошта, и са упутницама доста правилно функционирала. У осталом за осигураника је споредно да ли је друштво примило новац благовремено или не, главно је, да је он пошти новац предао. Многи од њих су у то време већ били на осуству, а све су то моменти, кад се могла да уплати ратна премија. Приговор, да је оптужени налазио, да је српско-бугарски рат једна немогућност, да је Србија примила арбитражу, не би се могао узети у обзир због тога, што онај који тако резонује, скида ризик са друштва и преноси га на себе.

По нашем мишљењу гледиште осигуравајућих друштава, да се рат српско-бугарски има сматрати као нов рат не може да се одржи баш на основу правила и прописа о осигурању за случај смрти у рату.

Шта је рат? Дефиниција рата је различна према томе, са које се тачке гледишта посматра: са филозофске, социјалне, међународно-правне, војничке и т. д. Овде је важно како осигуравајућа друштва дефинишу рат. *По њима рат је оно стање, које наступа мобилизацијом војске, која је претходила објави рата и која се свршава демобилизацијом.* За постојање рата је прелевантно да ли ће бити борбе или не. Обавеза плаћања ратне премије почиње са ступањем осигураника на војну дужност, без обзира на то, да ли је он борац или не, какве су санитарне прилике и како ће се у опште развијати ток рата. Ако је писар штаба Врховне Команде, који је по природи своје војне дужности сачуван од непријатељске ватре, пропустио да плати ратну премију па је умро у Београду, где се бави о службеним послом, губи

право на осигурану суму. Дакле кад се једна војска мобилизира и отпочну ратне операције, онда осигуравајућа друштва не броје борбе и не воде рачуна шта се одиграва међу мобилизираним војницима. У осталом то је сасвим природно. Ратне опасности су сасвим независне од броја борби, једна борба може бити крвавија него 30 осталих или случајна појава заразе може однети за 15 дана много више људи, но често операције од 5 месеци, ако изостану најопасније врсте заразних болести. Осигуравајуће друштво пита, да ли је осигураник војни обвезник и да ли је он морао следовати својој војној дужности. Оно дакле не броји борбе и не пита у каквом је својству осигураник мобилизован, отуда и не постоји различна ратна премија за разне родове оружја и за разне јачине битака.

По дефиницији рата у уговору о осигурању не води се рачуна о томе, с ким се туче војска и ко се све за време рата појавио као непријатељ. Осигуравајућа друштва не би тражила — нити би имала права на то — да им они, који су платили у септембру прошле године ратну премију за годину дана, плате у октобру исте г. још једну ратну премију због тога, што је рецимо Аустро-Угарска почела да оперише кроз Новопазарски Санџак. Кад би се о томе водило рачуна, онда би се лако могло доказати, да операције наше војске по Албанији пре рата с Бугарском нису више рат, који је отпочео пр. год. са Турцима, јер тамо није било организоване турске војске, већ албанских устаника.

Ратно и мобилно стање створено септембра 1912 год. није промењено све до августа 1913. Између рата са Турцима и рата са Бугарима није било демобилизације. Војска је по правилу била под заставом, налазила се далеко од своје куће, и тиме је испуњавала све оне услове, који су при рачунању морталитета узимани у обзир, и због чега се тражи ратна премија. Онај, који је за време примирја умро од тифуса у Скопљу, дакле далеко од сваке опасности од ватре, био је обавезан да плати ратну премију да би му остао у важности уговор о осигурању, исто тако, као и онај, који је 4. октобра већ имао борбу на Мердарима. Српско-бугарски рат није нов рат, ратно и мобилно стање није промењено, војска није мењала своје војничко својство. Према томе премије плаћене у септембру прошле године, важе до септембра ове године

или управо до дана демобилизације. Као други рат има се сматрати рат изазван албанским упадом и то за она лица, која су била демобилизирана и затим поново мобилизирана.

Судови се имају ставити на ово једино правилно гледиште и тиме ће се сачувати од штета породице погинулих и умрлих војних обвезника.

Није искључена могућност, да се сачувају од штета чак и они, који нису платили ратну премију од почетка рата. Сви правници стоје на гледишту, да је правилник од 1. октобра по коме су ратне премије изузете из важења закона о мораторијуму, противан закону, пошто се у закону од 1. октобра не разликују ратне премије од обичних. Кад се пође с те тачке гледишта, да је правилник унео једну одредбу, која је у очигледној супротности са законом, онда је вероватно, да ће судови у конкретном случају донети одлуку да закон о мораторијуму обухвата и ратне премије. По мишљењу, које заступа г. Боди у „Архиву за правне и друштвене науке“ и адвокат Мишовић у „Одјеку“, судови имају на основу Устава права, да испитају не само формалну страну краљевих уредби и правилника, већ и сагласност њихову са законом.

На крају неможемо да пропустимо, а да не поменемо, да су се осигуравајућа друштва у Србији — са мали изузетком — понашала веома некулантно и чак веома неисправно према својим осигураницима. Једноме веома угледном и веродостојном господину изјавило је једно странао друштво пре рата, кад је он питао шта треба да ради, пошто и сам мора ићи као резервни официр под заставу, да је довољно да поднесе само акт о томе и да је тиме сачувао сва своја права. Срећом тај се осигураник вратио здрав и читав из рата. При повратку му је друштво изјавило, да тај његов акт нема никакве вредности. Друго једно српско друштво изјавило је оцу једнога официра, који је умро за време рата, кад је ишао да пита шта треба да ради односно ратне премије, да није потребно да плати премију, пошто је то исто друштво дало зајам на полису и пошто оно води рачуна да се ратна премија уплати. Сад пак друштво одриче дужност да плати осигурану суму и дотични је приморан да купи сведоке ради доказа, да је од стране чиновника тога друштва био формално преварен.

Најзад један угледан београдски адвокат, који је умро као резервни официр од колере, није хтео да плати ратну премију, стојећи на гледишту, да је правилник противан закону. У питању су 30.000 динара.

*

Завршујући ово кратко излагање питања о осигурању живота у вези са ратом, мислимо, да не треба нарочито да доказујемо, да се при изради војних и других сличних закона мора да води рачуна и о факту, да се плаћање ратних премија, које су код свију осигурања живота битан услов за важење осигурања и за време рата, наилази на тешкоће, које војни обвезник није у стању да савлада. Брзина игра све већу улогу у питању мобилизације и концентрације; изненађење почиње такође, на срамоту XX века, да игра велику улогу у ратној науци, и према томе не сме се оставити нерегулисано питање о уплати ратних премија, нити се сме допустити да после евентуалног рата у будућности наставу исте тешкоће, са којима се сад имају да боре извесне породице оних осигураника, који су жртвовали свој живот у рату 1912/13 год. Начин, на који се данас врши мобилизација, искључује теориски сваку могућност код обвезника да уплати ратну премију. Тиме се намеће дужност држави да га својом интервенцијом сачува од евентуалне штете, која би га услед тога могла снаћи. Питање је на који начин може држава то да оствари. Мораториум је за ратне премије немогућан због тога, што они, који су остали живи, на сваки начин неће накнадно платити ратну премију. Остало је дакле као једини излаз да држава прими на себе обавезу према друштвима и то по сили закона, тако да друштва не морају да се брину у оној великој пертурбацији и лому за време мобилизације, хоће ли држава то да учини и да траже од ње стриктну обавезу, да ће да плати ратну премију за све оне, који су осигурани за случај смрти и мобилизирани.

То има једну незгодну страну, наиме, плаћање ратне премије зависи од добре воље осигураника и теориски се може претпоставити, да онај, који ту жељу за плаћањем премије није изразио и не намерава да је плати. Али практички посматрано, нема тога, па ма какву врсту војне службе имао, ко није вољан да плати ратну премију при мобилизацији. Данас сваки зна, — ма колико да је са-

чуван од непријатељске ватре — са колико је небројено опасности скопчан његов живот и логичка је претпоставка да ће сваки онај, који је у мирно доба одвајао један део својих — каткад врло скучених — прихода за плаћање премије, учинити још већи напор, да плати ратну премију. Држава може ту ствар регулисати само на тај начин, ако пође од те поставке. Ради обезбеде државних интереса, треба статуйрати првенствено и нарочито ефикасно право државе за наплату ратне премије од осигураника, који је мирним путем неће да плати. У осталом осигураник, који не мисли да плати ратну премију, може да изјави приликом закључења уговора о осигурању, да се одриче права, да му држава, у случају рата, плати ратну премију. На тај начин држава неће доћи у положај да плати премију ни за једног човека, који нема намеру да је сам плати.

Осигурање је поље, на коме је социјална политика имала највећи успех. Данас држава осигурава у мирно доба извесне редове принудно, не питајући их да ли су сагласни с тим и да ли осећају потребу за осигурањем. Социјална је политика нашла, да човека треба осигурати и против његове воље, јер то захтева интерес социјалног мира и благостање друштва. То правило треба у толико пре применити на случај ратне премије.

Ратни ризик је највећи. Рат ствара у маси пролетаријат, коме се делимично и непотпуно помаже законом о инвалидима. Користи од осигуравајућих друштава достижу врхунац после рата. Држава не сме да допусти да се осигуравајућа друштва богате на штету оних, чији се економски положај знатно погоршава услед неизбежних жртава у људству за време рата. У питању је не само еминентан социјално-политички интерес, већ и постулат правичности. Неплаћање ратне премије најчешће је последица економске или финансиске немогућности, а њу је створила сама држава.

Dr. Велимир И. Бајић.

ЗАБЛУДЕ ПАЦИФИЗМА

Идеја о вечитоме миру, о организацији међудржавних односа која би ратове онемогућила, није нова и у свима временима је било људи који су је заступали. Лоран у својим проучавањима историје човечанства износи како се један аутократ још у староме веку био одлучио да оствари на земљи општи мир али су га у извршењу те намере спречили војници из бојазни да не изгубе положаје кад се мир буде утврдио. Код неких песника, филозофа па и историчара старога века може се наћи мисао да се на земљи заведе вечити мир. Али су све те аспирације неодређене и остају у домену теорије. Оне постају мало стварније и одређеније тек у новијем времену, почетком XVII века. Тада је изнет пројекат француског краља Ханриа IV (или његовог државника Силиа) о подели федерисане Европе на петнаест једнаких области, чије би међусобне односе и спорове расправљао „сенат хришћанске републике“ од шездесет чланова. У исто доба Емерик Крисе је у Паризу публиковао једну брошуру у којој предлаже, да би се ратови искоренили, стварање једнога међународног суда са седиштем у Млецима. У XVIII веку је највише на се привукао пажњу опат од Сен-Пјера који је читаво дело, подељено у три књиге, написао о томе како да се заведе вечити мир. Мисли о завођењу мира налазимо и код многих филозофа и писаца тога века. Довољно ће бити да се спомену као најистакнутији Русо, Тирго, Кант и Бентам. Пацифисте XVII и XVIII века у толико се разликују од старијих што тежећи општем миру изnose и конкретне планове како да се тај идеал постигне.

Али ако је увек било људи који су идеју о миру истицали, пацифизам као покрет, у виду заједничке акције путем удружења и конгреса јавља се тек у деветнаестом веку. Тек тада, после ратова којима је тај век почео, видимо да се у појединим државама а приватном иницијативом образују друштва са циљем да разним средствима врше пропаганду против ратова. Тај покрет је из почетка безначајан, друштва немају једно с другим везе, не види се никаква организација међу њима. Доцније, најпре постепено, а затим све живље и брже видимо међутим да се јавља и та организација: Стварају се међународни органи заједнички свим тим друштвима, држе се конгреси на којима се делегати друштва споразумевају за заједничку и солидарну акцију.

Пацифизам има данас доста противника који му не придају никакву важност и смеју му се. Али су повољне прилике за ту пропаганду учиниле да сам број пацифиста не-обично порасте. У државама, у којима јавно мњење игра извесну улогу, мора се данас водити рачуна о пацифизму због броја његових присталица и због обима његове акције ако ни због чега другог.

Није циљ своме чланку да у појединостима излаже разне планове пацифиста ни њихов рад; а још мање му је тежња да брани један покрет у чијим идејама има много неостварљивог и немогућег. Напротив баш због тих утопија којих пацифисте не могу да се отресе, на овоме месту ће се изнети осуда ако не целога њиховог рада, који је бар по своме циљу похвалан, а оно извесних њихових заблуда које их воде на странпутицу, које њиховим идејама дају карактер утопије а наносе штету и правилноме развиту јавног међународног права.

Да би постигли свој циљ, нестанак ратова, пацифисте су истакли као најбоља средства прво општу и апсолутну употребу изборног суђења међу државама а затим извесну међудржавну федерацију, или стварање установа које би имале коерцитивну власт према појединим државама. Међутим и једна и друга замисао неостварљива је што се код њих губе из вида основна начела на којима почивају односи између држава. Међудржавна федерација онаква какву хоће пацифисте немогућа је зато што негира једну битну особину државе, сувереност, а апсолутна употреба изборног суда је

утопија прво зато што нису сви спорови такве природе да се могу расправити на основу правних принципа, а затим и што би таква апсолутна употреба захтевала и да се изборно суђење начини обавезним, принудним, што је такође неостварљиво.

Заблуда у коју су поборници пацифизма упали у погледу изборног суђења објашњива је. Њу је изазвао необичан напредак те међународне установе у XIX веку. Изборно суђење је, пошто је дуго времена било готово сасвим изобицајено, ушло понова у употребу у првој половини XIX века. Поједине државе су почеле најпре да поверавају изабраним судијама решење ситних пограничних питања, спорова око риболова, накнаде штете услед повреде права страних поданика. То су били незнатнији међународни спорови, и њихово решење изборним судом морало се непрестано сматрати као спорадична појава без већег значаја. Али употреба изборног суђења постаје сасвим друкчија после 1860. Најпре видимо да две велике државе, Енглеска и Сједињене Америчке Државе поверавају изборном суду не какав ситан, безначајан спор већ једно врло важно питање које је могло довести и до рата између њих: питање о неутралним дужностима којих се Енглеска није придржавала у америчкоме грађанском рату (спор о *Алабам*).¹ А затим, изборно суђење улази у сасвим нову фазу своје еволуције тиме што се поједине државе обавезују да упућују изабраним судијама не један спор који већ постоји међу њима, већ и сва питања извеснога реда која би се у будуће међу њима појавила као спорна. У уговоре о трговини, пловидби, у опште у уговоре који регулишу међународне приватне односе или се баве економским интересима уноси се нарочита одредба по којој се државе *обавезују* да ће сваки спор око примене и тумачења тога уговора решавати путем изборног суда. Италија је после 1870 год. у Европи дала пример таквих уговорних одредаба које су данас постале редовна појава. А после 1882. иде се и даље и постају чешћи засебни уговори о изборном суђењу, у којима се две државе обавезују да ће поверавати изборним судијама не само пи-

¹ Суд је осудио Енглеску да плати преко 75 милиона динара Сједињеним Америчким Државама. У пркос опозиције у Енглеској која се бунила против тако строге пресуде Енглеска је извршила пресуду.

тања тумачења једног уговора већ у опште сва питања извесних врста која би се у будуће појавила.¹

Уговори о изборном суђењу чији је број нарочито порастао после прве хашке конференције мира (1899) разликовали су се међу собом по домену који су давали суђењу. Државе су у великој већини тих уговора узимале обавезу да упућују судијама само оне будуће спорове који би се односили на какво правно питање, или на примену и тумачење међународних конвенција; оне су обично изриком изузимале од суђења спорове који би се тicali њихових битних интереса, независности, државног достојанства, интегритета територије. Али ако је у већини случајева суђење уговарано под разним ограничењима и резервама, има примера да су две државе закључиле уговор о суђењу и без икаквих ограничења. Тако је Данска закључила уговоре са Холандијом, Португалијом и Италијом по којима ће се сви њени спорови са тим државама без изузетка поверити изборном суду. Такав је и уговор који од 1907 године везује пет државица централне Америке. Таква је садржина требала да буде и у уговору закљученом између Енглеске и Француске с једне а Сједињених Америчких Држава с друге стране, уговору који је остао неостварен само услед противљења америчког Сената.²

Сви ти уговори о изборном суђењу, ма колика да су њихова ограничења, били су свакако доказ да државе почињу сматрати изборна суђења не као усамљене случајеве већ као једну редовну појаву у међународним односима. А такво гледиште држава и нарочито закључење неограничених уговора о суђењу охрабрили су пацифисте да развију најживљу акцију за општу примену суђења, за генерализацију онога што је већ међу појединим државама постојало. Зашто да не може да се оствари међу свима оно што је већ створено међу Данском и Холандијом, Данском и Италијом, међу америчким државама? И пацифисте су почеле тврдити да је најбрже и најприродније средство за спречавање ратова да све државе одмах закључе један општи уговор по коме би све своје

¹ Такви уговори нису негација основнога начела изборнога суђења по коме држава треба добровољно у сваком спору да пристане на суђење. Само у тим уговорима држава манифестује свој пристајак унапред за читав низ спорова који ће се тек десити.

² Сенат је одбацио те уговоре 7. марта 1912.

спорове поверавале једноме међународном суду чије би пресуде морале извршити.

На жалост то што њима изгледа врло лака и проста ствар, само један корак даље у еволуцији изборног суђења, немогуће је остварити. Данска и Италија могу уговорити да ће у будуће судским путем решавати међу собом апсолутно сва питања, могу зато што су њихови односи такви да се за дуг низ година не може предвидети никакво питање које се не би могло решити судом. Али такви односи не владају и још за дуго неће владати међу свима државама. Ако на пример Француска може помишљати на уговор са Сједињеним Америчким Државама по коме ће све њихове спорове решавати изборни суд, она не може закључити такав уговор с Немачком. Ни Аустро-угарска, ни Немачка, ни Италија не би пристале да им неко трећи пресуђује да ли ће им припасти или не Босна, Алзас и Триполис. И не само да државе не би пристале да та политичка питања једним општим уговором о изборном суђењу буду обухваћена, већ је и тешко замислити како би се на основу самих правних начела могли и решити конфликти политичких интереса. Изборно суђење, ако се хоће његов даљи опстанак и корист, мора задржати своју карактеристику да решава спорове само на основу правних начела а на основу тих начела немогуће је решити међународне спорове свих оних интереса који нису санкционисани позитивним правом¹.

Ма колико дакле да употреба изборног суђења постаје општа, њом не могу бити обухваћени баш они спорови који су најчешћи повод ратовима, а то су конфликти политичких интереса. Према томе је изборно суђење, противно мишљењу пацифиста, неподесно као средство за онемогућење ратова.

Заблуда пацифиста је што држе да изборно суђење може потпуно отклонити узроке ратова. Они међутим не виде да је изборно суђење само једна последица уређене међународне заједнице, као што је рат последица међународне анархије, и да није могуће заменити рат суђењем док се на место анархије не заведе потпун ред. А до такве међународне организације, у којој не би било више места рату јер не би

¹ О овом опширније у: Louter, *L'avenir du droit international public* у *Revue gén. de droit Intern. Public* tome XIX p. 291 s.

било више анархије, може се доћи само природном еволуцијом, постепено а не вештачким средствима. Што се изборно суђење у последње време нагло развило знак је само да се развила међународна организација, да је много више реда у међународним односима него што је било раније. Напредак изборног суђења је само последица тога повећања веза и реда међу државама. И место да раде на даљем повећању тога реда да би тиме изазвали и даљи напредак у изборном суђењу, пацифисте поступају обратно бркајући узрок са последицом, узимајући једно за друго, мислећи да ће тиме постићи нешто више¹.

Једна погрешка повлачи у осталом другу за собом. Баш зато што је сада општа употреба изборног суђења неостварљива нормалним начинима, пацифисте су приморане да изналазе разна вештачка средства којима би ту општу употребу суђења обезбедили. Пошавши странпутицом, они се све више губе на њој и све више удаљавају од реалнога а приближују утопији. Обавезни међународни суд², међународна извршна власт која би приморавала државе на вршење пресуда тога суда, све те фантастичне замисли пацифиста јесу само напори да вештачки и противно социолошким законима еволуције остваре што пре и пре времена апсолутну употребу суда и нестанак ратова.

У својим пројектима о међународној судској и извршној власти модерне пацифисте иду стопама Сили-а, Емерика Крисе и других ранијих идеалиста. Али док су у раније доба такви пројекти остајали без одзива, садашњи су озбиљнији по томе што их истичу не само појединци већ читави конгреси. Универзални конгрес мира у Лондону 1908 године донео је на пример читав низ резолуција у којима се поред разоружања и опште употребе изборног суђења, тражи и међународни

¹ Conf. о томе Fried, Le Rôle de l'arbitrage et l'organisation internationale, у Revue Générale de D. I. P. Tome XVIII.

² Обавеза у погледу међународног суда двојачко се може разумети: Ако се схвати као обавеза да се извесни спорови увек упућују суду, није нимало неостварљива, шта више већ је остварена у многим уговорима, као што је раније речено. Ако се разуме напротив као обавеза да се један спор мора упутити не *изабраном* већ *сталном* суду, и да се пресуда тог суда мора извршити, онда је таква обавеза немогућа да се примени а и апсурдна зато што се коси са основним начелима изборног суђења и суверености држава.

обавезни суд који би био сличан националним судовима, „међународни законодавни савет“ који би доносио међународне законе и међународна извршна власт која би располагала довољним средствима да осигура извршење пресуда. Конгрес завршује те своје резолуције уверењем да би државе у нареду за добивене гаранције безбедности и међународне правде одмах распустиле војске и уништиле ратне спремности.... Две године доцније, на светскоме конгресу мира у Штокхолму (1910), Емил Арно подноси пројекат међународног кодекса у коме се предвиђају принудне мере за оне који неће да се покоре изборној пресуди. Али је најзанимљивије да је на једном конгресу у Лајдену у Холандији један холандски професор права,¹ од кога се најмање могло очекивати такво нереално схватање међународних односа, изнео читав детаљан план у коме се обележава права федерација држава. По томе плану, који би будућа (трећа) конференција мира имала да потврди, међународном суду стајала би на расположењу међународна флота да силом натера једну државу, ако неће да се добровољно покори, на извршење пресуде. Свака држава би известан број својих лађа одредила у ту међународну флоту, која би имала засебну, нарочиту, међународну заставу. Поред тога, једна држава би била кажњена новчано за свако гажење одредаба оних уговора који се на хашким конференцијама усвоје. Међународни суд и флота функционисали би у име заједнице држава која би имала свој буџет, своју заставу, своје нарочито име!

Ваља одати правду Холандији да се насупрот томе фантастичном холандскоме професору, истакао као вешт противник међународног федерализма опет један Холанђанин, Лутер, професор права у Утрехту. Он је јасно показао да су планови о извршној власти над државама немогући.

Лутер претпоставља случај да једна држава не хтедне извршити пресуду међународнога суда. Да је натера на извршење, међународна извршна власт морала би употребити силу која јој је на расположењу а то је међународна флота. Али би употреба те флоте изазвала читав низ проблема и заплета. Пре свега, више је него сигурно да би она држава против које флота треба да оперише повукла свој контингент

¹ C. van Vollenhoven.

из ње: апсурдно је претпоставити да ће та држава дозволити да је и сами њени бродови заједно с осталима натерују да изврши једну пресуду којој се она противи зато свакако што је сматра или као врло неправедну или као врло штетну по своје битне интересе. Може се десити да се с „одметнутом“ државом солидарису и њени савезници, на основу уговора о савезу, и да и они своје делове из међународне флоте повуку. У моменту дакле кад би имала да дејствује, флота би већ била смањена тиме што би контингенти двеју или трију или и више држава из ње отпали. Она би тиме чак била толико ослабљена да би можда постала недовољна. Први услов, да буде јача и од најјаче флоте (да би могла против најјаче државе успешно да дејствује), међународна флота не би више испуњавала. Она би била и дезорганизована, изгубила би свој карактер и не би се могла сматрати као општа, међународна, већ само као флота неколиких држава. Али би било заплета и око тога ко би том међународном флотом командовао, ко би је издржавао, на који би начин и где оперисала, да ли би имала какве полицијске дужности и изван случаја насилног извршења пресуда. Каква би се најзад сила употребила против државâ које немају излаза на море?

И кад би се претпоставило да свих ових недостатака код међународне извршне власти нема, ваља се упитати да ли би установа такве власти допринела развоју правосуђа. Несумњиво је да не би, напротив. Знајући да ће сваку судску пресуду морати извршити, државе би се плашиле суда, оне не би више смеле потписивати онакве уговоре о изборном суђењу какве потписују сада зато што би тада са таквом међународном организацијом последице уговора о суђењу биле недогледне. Не би се могла дакле увести општа употреба суђења за све спорове једновремено са стварањем извршне силе, већ би се домен суђења напротив сузио. Могуће је чак да би бојазан од заплета приликом извршења пресуде утицала и на сам суд, и да он не би правилно судио само да би олакшао извршење пресуде. Све би то учинило да међународно правосуђе пође не унапред као што се пацифисте надају већ у назад.

Жртве насилног извршења пресуда биле би мале државе које се међународној власти не би могле одупрети. А у погледу великих, моћних држава могућност насилног извршења

не би осигуравала мир као што мисле пацифисте већ би баш сама изазивала ратове кад год би те моћне државе сматрале да им државни интерес налаже да се међународној сили одупру. Ратове би водила војска међународнога суда против непокорних држава, војска онога истог суда који је баш зато установљен да се што чешћом применом суђења ратови спрече!

Увиђајући и сами до каквих их нелогичности доводи стварање вештачке организације међу државама, пацифисте не иду сви дотле да захтевају међународну извршну власт и флоту. Има их који су задовољни и умеренијим принудним средствима, тражећи да се држава која неће да изврши пресуду казни само у толико што ће остале државе за извесно (не дуго) време прекинути све односе с њоме.¹ То је свакако лакше остварити него стварање међународне флоте. Али да ли би то средство било довољна санкција? Не би ли државе често претпоставиле и да претрпе штету услед тога бојкота од стране осталих него да изврше једну за себе убитачну пресуду? Тако да се налазимо у једноме безизлазном кругу: ако усвојимо за пресуде санкцију која је остварљива и у складу са реалним околностима та ће санкција бити недовољна, слаба. А ако усвојимо санкцију довољно јаку да осигурава извршење пресуда свакад, та ће санкција бити неостварљива.

Узрок свима заблудама пацифиста јесте у томе што они, као што је Фрид добро опазио, нису свесни основних закона по којима се развија заједница држава. Они мисле да је могуће конструисати једну теоријску концепцију међународне организације, па затим упутити државе да се развијају у својим међусобним односима по томе вештачком калупу. Организација међународних односа може се развијати међутим само својим природним путем; томе природном развоју може се допринети, он се може убрзати, али се не може заменити никаквим вештачким развојем.

Основна догма у међународним односима до сада је била сувереност појединих држава. Међународни односи и право које их регулише развијали су се и огроман напредак учинили на бази једнакости и независности држава. Зашто од једном сада одбацити те принципе који су тако добре ре-

¹ То је предлагао Арно на конгресу мира од 1910.

зултате дали па уводити вештачке организације, федерацију држава? Те вештачке организације, не само да су неостварљиве већ су и непотребне зато што ће природна еволуција, односа међу државама дати најбоље резултате.

Та природна еволуција је додуше врло спора. Ако се може нагађати да ће доћи доба кад ће услед развијене цивилизације ратови постати немогући, тешко је рећи кад ће то бити. Можда врло далеко у будућности. Али баш зато пацифизам, место да се губи у утопистичким теоријама, има једно плодно поље за рад на коме може донети стварних користи. Пацифизам треба да стави себи у задатак убрзавање развитака међународних односа, убрзавање оне еволуције којом државе природно иду.

Најбољи агенти мира јесу они узајамни интереси који савремене образоване државе везују, индустријске и трговинске везе, економска међузависност. Економски интереси су данас толико већ испреплетани у Европи да би рат у центру Европе био права економска катастрофа. Зато се велике европске државе и труде да одрже мир, зато је већ данас мала вероватноћа за рат међу њима. С друге стране са напретком културе све се више цени човечји живот и све одвратнији постаје сукоб у коме би хиљаде људи изгинуло а да се можда не могне рећи ни да су се жртвовали за какву бољу будућност или стварне користи своје државе. Нека дакле пацифисте раде на још већем развитуку културе и међународног саобраћаја који већ сада показују свој мирољубив утицај па ће се брже и сигурније приближити идеалу него помоћу разних својих система.

Несумњиво је да је пацифизам са својим утопијама нанео штету и угледу самога међународнога права. У јавном мњењу, код свију оних који имају само површне појмове о праву, будућност пацифизма идентификована је са будућношћу међународнога права. Створило се мишљење да међународно право може напредовати и имати неке позитивне вредности само ако се оствари општи мир и изведу на делу теорије о федерацији држава. Кад је сазвана била прва хашка конференција мира, од ње се очекивало да ће наћи начин и да се одмах утврди општи стални мир и да се оствари разоружање држава. И кад конференција није могла да реши проблем разоружања, пораз који је претрпео пацифизам сматрао

се као пораз међународног права. У ствари и ако није решила те проблеме, прва хашка конференција је ипак заслужила да се зове „конференција мира“ зато што је она показала једини пут којим се може приближити томе идеалу општега мира. А тај је пут, кодификација међународнога права, правно регулисање међународних односа. Прва хашка конференција чини почетак нове епохе у историји међународних односа, епохе у којој се делегати свију држава периодично састају нарочито зато да међународним уговорима утврде и начине за своје државе обавезним она правила међународнога права у чију су корист сви убеђени.

Нагли развој међународних веза имаће као последицу да се и јавно међународно право, још доста непотпуно и примитивно, рашири и оснажи. У напредак те правне дисциплине не треба сумњати. Њеноме напретку пацифисте могу допринети само ако се отресу својих заблуда и постану свесни да је једини користан рад, рад на још већем развоју међународних веза.

Два ће примера довољна бити да покажу шта се у томе погледу може урадити. Маја 1910 год. састао се у Бриселу конгрес међународних удружења. Делегати разних друштава (132 су била заступљена) сложили су се да треба створити један међународни центар у коме ће нарочити биро оличавати заједницу свих тих друштава. Тај ће биро бити спона између појединих друштава, помагаће им на раду око организације интернационалнога живота, око стварања веза међу радницима исте струке, и биће представник општих интереса заједничких свим тим друштвима. Одлука од 1910 год. већ је остварена и међународни биро, уз који се налази један музеј, библиотека, архива нарочито уређени да исцрпно обавесте свакога о разним приликама у појединим државама а и о међународном покрету, већ функционише. Он је ове године почео издавати и нарочити часопис коме је циљ да прати сваки рад на развоју међународних веза.

Установом те међународне канцеларије даће се несумњиво нов полет свима друштвима која раде или на ширењу идеја мира или на зближавању народа. Тиме је приватна иницијатива груписана и организована.

Али данас има и међу државама пуно међународних органа. Разне међународне конвенције које су за последњих

четрдесет година закључиване о телеграфским, поштанским, телефонским везама, о новцима, о мерама, о сузбијању разних зараза, о регулисању извесних привредних интереса, о заштити књижевне, уметничке, индустријске својине, о пловидби на извесним рекама, све те конвенције регулишући разне интересе заједничке државама морале су створити и нарочите интернационалне органе који ће се у име свију потписника бринути за примену конвенција. Разне уније међу државама имају дакле своје међународне канцеларије, и њихов број није мали. Да би се све те атрибуције концентрисале у једноме телу и тиме смањили и административни трошкови и постигла целина, у Америци је ланске године поникао предлог да се створи једна општа и стална међународна канцеларија која ће вршити све разноврсне дужности раздељене сада на поједине бирое. Тиме би се међу државама извело оно што је у Бриселу 1910 године изведено међу приватним друштвима, организација. Не значећи ни у колико федерацију држава нити власт над државама, та међународна канцеларија бринула би се за интересе који су државама заједнички.

Од наведена два примера један нам представља установу која већ функционише докле нам други показује само један пројекат који тек треба да се оствари. И један и други су овде наведени зато да се покаже који је пут једини могућ за остварење, приближно акб не потпуно, идеала пацифизма. Тај је пут међународна организација у што већем обиму али не мењајући основне принципе на којима почива данас заједница држава.

Dr. Милета Ст. Новаковић.

УГОВОР О ОСИГУРАЊУ.

— НАСТАВАК —

Г Л А В А П И.

Ствари које се могу осигурати.

Земаљско се осигурање примењује пуноважно на све ствари које се могу порушити или покварити, било ватром, било другим каквим изненадним случајем, као што је: град, поплава, смржњавање; извесне болести које сналазе плодове земље, зараза стоке, и т. д.

Оно штити од новчане штете која може да проишаје услед смрти каквог лица.

Оно се распростире на разна права, као што су права плодуживања, употребе, становања. У овим случајевима, предмет осигурања није само право, него ствар на којој оно почива. Ова се погодба може сматрати као једно обећање накнаде учињено у предвиђању хипотезе у којој ће се право угасити *fortuito casu*.

По некад, најпосле, осигурање осигурава извесна лица против могућих последица одговорности коју им законодавне одредбе стављају на терет. На пример: закупни ризик, накнада суседу, и т. д.

Ма какав да је изненадни случај који предвиђа уговор, као опште правило важи, да ствар чија се гаранција уговора треба да постоји у моменту кад погодба постаје. Ово правило трпи изузетак у материји осигурања жетве. Из потребе егзистенције једног предмета који служи као база уговора, следује да уговор пада ако предмет пропадне. Реконструкција једног здања које је изгорело не оживљава раније осигурање. Ипак ако је реконструкција само делимична, прво осигурање од-

носи се и на нове делове, који се тада сматрају као акцесорни предмету уговора.

У почетку су друштва гарантовала једино непокретности. Влада је одбијала да им одобри осигуравање покретности, због опасности да друштво може бити изложено превари од стране осигураних. Данас се држава не противи никаквом осигурању које се тиче покретних предмета; само статуту могу да ограничавају ризике за које се осигурач обезује.

Многа друштва неће да допусте извесне предмете за осигурање, због одвећ великих ризика које представљају. На пример: позоришне сале, барутне магацине, предионице, фабрике шпиритуса, и т. д. или их бар осигуравају само за један део њихове вредности и по већој тарифи.

Исто тако, бојазан од преваре од стране осигураних, уздржава извесна друштва да обухвате у својим уговорима разне покретне ствари које имају знатну вредност а лако пропадају, као што су: накит, сребрно посуђе, дијаманти. Друге ствари као што су уметничка дела, слике, статуе, бронзе, гравире, луксузне књиге, и т. д. морају у полици бити тачно и потпуно изложене и означене.

Кад је друштво, пре него што се обвезало прегледало преко кога од својих агената непокретност која се нуди за осигурање, оно не би имало основа у хипотези несреће, да се изговара према савесном осигураноме, да се погодба простира на предмете, за које му је одлуком управног одбора било забрањено да врши осигурање.

Осигурања покретних ствари распростраиу се на сву робу. Она се чине било са означањем, било без означања. У првој хипотези осигурани који захтева накнаду дужан је да утврди егзистенцију свих означених предмета, у време несреће. Овај доказ он даје помоћу својих књига, фактура и фрактова. Ако су ови докази пропали, моћиће да прибегне доказу са сведоцима. Кад је осигурање било учињено *en bloc* (јутуре), довољно је да осигурани докаже да је имао у магацину у моменту пожара, једну количину робе приближно равну оној количини која се налазила у истом у тренутку уговора.

Из принципа да осигурање не треба никад да постане за онога који га је потписао прилика за добит, резултује да се не може осигурати добит која се очекује од робе. Ова добит почива на једној евентуалности, она нема садању егзистенцију.

Спорно је питање да ли се укријумчарена роба може пуноважно осигурати. Извесни аутори, као Pothier, оглашавају сваку погодбу ове природе, за ништавну, као неморалну и противну јавном поретку. То стоји за робу, чији је увоз и извоз са свим забрањен. Али претпоставимо да се тиче преноса робе из једне државе у другу државу, за коју робу једна држава допушта да се извози но, чији увоз забрањује друга држава да се царини. Хоће ли се она моћи пуноважно осигурати? Ми мислимо да може, а ево зашто.

Царински су закони територијални закони, који су донесени поглавито у једном фискалном интересу. Они обвезују само чланове народа који их је утврдио, и оне који уговарају на његовој територији. Осигурани ће бити дужан да покаже природу робе, како би осигурачи знали за шта се обвезују. У овоме смислу изразило се и правознанство.

Могуће је да се више осигурања групишу око истог предмета; тако на пример, једно друштво налазећи да је узело на се одвећ тешку одговорност, може дати другом да му реосигура било у целини, било делимично ризике које је примило на себе. Ово реосигурање има дејства само између ова два друштва. Према ономе који је дао своју ствар да се осигура, ово реосигурање као и да не постоји. Први осигурач према свом реосигурачу подлежи свима обавезама као и сваки обичан осигурани. Он је дужан да му да најпотпунију изјаву о величини ризика, због кога се реосигурава, иначе реосигурање не вреди.

Кад је један сопственик само делимично осигурао своју ствар код једног друштва, он може очевидно да уговара са другим за оно што је остало непокривено, али кад је његова ствар осигурана до њене потпуне вредности, може ли он пуноважно да закључи друго осигурање? Ми одговарамо са да, *ако се ограничава да осигура солвабилитет свог првог осигурача*. Осигурање солвабилитета (плаћања) није забрањено и ако је мало у обичају. У сличном случају, да би се осигурани могао обратити на осигурача солвабилитета, довољно је да је његов налог своме првом осигурачу којим је тражио наплату остао бескористан т. ј. није извршен.

Ако сопственик не потписујући осигурање солвабилитета, уговора са другим друштвом, треба ли овај нови уговор огласити за невредећи? Знамо да је забрањено осигураноме

да прими више него што износи вредност онога што губи, али је допуштено да се питамо да ли оба осигурања постоје заједно у важности и да ли ће се осигурачи морати споразумети на плаћање накнаде сразмерно. Више друштва одобравају овај стицај уговора, баш кад су уговори разних датума. То је допуштено проширење једног принципа који се допушта у материји морских осигурања.

Кад више друштва конкуришу у плаћању накнаде, треба их огласити да су обавезна *in solidum* у случају инсолвентности једног од њих.

Свака клауза, (услов) у уговору, која би налагала осигураноме обавезу да објави раније или доцније уговоре закључене са другим друштвима извесно је пуноважна. Исто тако је ван сумње, да осигурани, који није одговорио својим обавезама, неби могао тиме да се користи и да тражи раскид уговора по том основу што није извршио ову своју обавезу. Сам осигурач изгубио би право које има, да тражи раскид уговора, ако би се показало да је знао за осигурање, које је закључено било пре, било после. Његово ћутање треба сматрати као одобрење овога поступка осигураног. Подржавати противно мишљење било би ставити под власт једне странке судбину једног синалгматичног уговора, баш и онда кад тужилац није онај на чију штету погодба није била извршена.

Друштва уговарају често, под условом раскида уговора, да осигурани неће моћи да уговара са другим друштвом. Правознанство одлучује: да ако осигурани повреди овај услов уговор се сматра као раскинут у томе смислу што ново друштво, које има само права осигураног, кога је оно заменило, не може захтевати од првог друштва извршење уговора, т.ј. плаћање цене осигурања, под изговором да је допуштено реосигурање.

Ову забрану уговарања са другим друштвом не треба проширивати. Не би било вређање ове забране ако би осигурани осигурао код новог осигурача плаћање вредности првог осигурања, или се обвезао да друго осигурање важи од истека датума првог осигурања.

Г Л А В А IV

АНАЛИ ПЕР. anali.rs

Ризици.

§ 1. — Општи принципи.

Сваки уговор осигурања, да би био пуноважан, претпоставља неминовно један предмет који подлежи каквом ризику.

Дефинисали смо ризик као факт неизвестан у своме догађају и у својим последицама који излаже какво лице некој новчаној штети. За земаљска осигурања он постоји увек, пре као и после уговора. У овоме се ова погодба разликује од морских осигурања, код којих се осигурани предмет почиње сматрати изложен ризику само од тренутка кад лађа остави пристаниште.

Егзистенција ризика није довољна; треба, осим тога, да овај ризик произлази из једног изненадног случаја или какве више силе (*force majeure*). Изненадан случај зове се сваки догађај који људска мудрост не би могла предвидети, а виша сила (*force majeure*) свака нужда против које би узалуд покушали да се боримо. *Casus fortuitus est accidens quod per diligentiam curamve mentis humane non potest evitari nec provideri.*¹

Земаљска осигурања не закључују се само за изненадне случајеве, она се распростиру на непредвиђене случајеве.

Непредвиђени случајеви произлазе најчешће из радње осигураног или лица за која је он легално одговоран. Друштва су дужна да одговарају сваки пут за ове случајеве кад они нису резултат какве тешке кривице осигураног, иначе би гаранција коју она претендују да прибаве била илузорна. Разлика између изненадних случајева и непредвиђених случајева припада судовима. У ствари, друштва у опште плаћају не улажући протест. Њихов прави интерес налаже им да не подстичу много спорова, јер ако би њихов број био велики, друштва би престала у скоро да улевају поверење.

Изненадни се случај претпоставља; **на осигурачу лежи дужност да докаже кривицу осигураног.** Не може се дати осигурати противу своје кривице; једна таква погодба била би незаконита и противна јавном поретку. Емеригон се изражава овако о овом питању: „извесно је да осигурачи не одговарају никад за штету и губитке који се догоде директно делом или кривицом самог осигураног; не би се могло заиста допустити да осигурани накнади себи штету на рачун другога, за губитак чији би он био виновник“.

Први правозналци који су писали о уговору осигурања оглашавали су да осигурани треба увек да одговара за своју

¹ Casa regis. disc. 23. n. 38.

кривицу, баш и незнатну; неки су ишли дотле да су га оглашавали за одговорна за његову одвећ лаку кривицу. Било је у осталом између њих неслагања о разликама, које је требало поставити у материји кривица. Једни су задржавали римску поделу на троје: *culpa lata*, *culpa levis*, *culpa levissima*; други су признавали у принципу само две кривице, тешку кривицу и лаку кривицу.

У материји земаљских осигурања, студија понашања друштава у регулисању несреће и студија знатних правозналаца показују нам да осигурачи стављају на супрот осигуранима једино тешку кривицу, једину у осталом коју судови хоће да допусте. Ово је правило правично. Осигурани, каже г. Fréméry (*Etudes sur le Droit commercial*) по заједничкој намери странака, треба да трпи штету коју је проузроковао својом кривицом, кад је ова штета таква да је очевидно да он, и кад не би био осигуран, не би био без одговорности за ово претерано небрежење. Штета која је причињена сваком мањом кривицом или изненадним догађајем пада на терет осигурача.

Пошто се не може осигурати против своје тешке кривице, то је à fortiori забрањено уговарати осигурање за свој преступ.

Осигурач је обавезан не само за лаке погрешке осигураног, него такође и за погрешке лица за која овај последњи одговара.

„Осигурани, каже Alauzet, — може ли имати други циљ осим да се осигура противу несмотрености своје деце, небрежења његових домаћих, немарљивости његових ученика и шегрта и баш противу њихових деликта“.

Извесни аутори оглашавају да је при свем том мудро ставити у уговор једну специјалну клаузу у овом погледу.

У моменту уговора, осигурани треба јасно да определи ризик, да би осигурач потпуно знао ствар за коју се обезује. Видећемо излажући обавезе осигураног, у којим случајевима његово прећуткивање или просто пропуштање повлачи нулитет уговора.

За цело време трајања осигурања, ризик треба да остане оно што је био у моменту кад су странке уговарале. Никаква модификација не треба да има места, било у своме принципу, било у својим последицама.

Кад се ризик односи на непокоретност осигурач не од-

говара за несрећу која произлази из махне конструкције ове непокретности, ако ова махна није видљива. Тада, заиста, агенти осигурача нису могли то констатовати. Односи ли се ризик на робу, осигурачи неће бити одговорни за несреће које буду произашле из сопствене махне ствари.

Место ризика треба да остане исто за сво време трајања уговора. Судовима припада да реше кад промена у овој ствари увећава или оставља у истом стању шансе несреће, и кад, по томе, осигурач остаје у обавези или се ослобођава својих обавеза.

У земаљских осигурања, ако странке нису утврдиле епоху, ризик се претпоставља да тече од дана потписа полице. Ако његово трајање није било ограничено у уговору, треба га одредити по разним погодбама полице, околностима погодбе и обичају места.

Осигурање непокретности не распростире се само собом и на покретност коју она садржи; потребна је специјална погодба.

Осигурање робе која се налази код комисионара обухвата сву робу коју он држи, ма какве да је природе.

§ 2. — Разне врсте ризика.

1. *Ризици пожара.* — Прве примене уговора осигурања на земаљске ризике имале су за предмет да заштите непокретну својину од ризика пожара. Прво друштво за осигурање против пожара основало се у Лондону 1684. Ова је установа имала рапидне прогресе. Она се распростре ускоро у Холандију, Немачку, Француску и више других европских држава. У почетку је штитила само непокретности, потом се раширила и на покретности, а за тим и на многобројне друге ризике, а не само од ватре.

Осигурање противу ризика од ватре обухвата све акцидане које може да произведе сагоревање и директна акција ватре. Потребна је специјална клауза за оно осигурање које се распростире и на акцидане, који буду причињени од муње. Кад гаранција противу небесне ватре не чини предмет засебног уговора, али се налази као акцесорна уз једну погодбу осигурања противу пожара, осигурач одговара за штете које произлазе од муње само ако се појавила ватра. Специјална осигурања противу муње распростиру се на све штете од ње било да има или да нема пожара.

Ако је осигурана ствар била само покварена услед прекомерне топлоте, дима или паре, потребно је правити разлику. Ако је овај квар последица правог пожара, осигурач дугује накнаду, али ако он произлази од сталне акције једне правилне ватре која је несмотрено намештена одвећ близу предмета, којима лако може начинити штету, осигурач не одговара за штету.

Осигурач одговара за штете, које је произвела вода која је употребљена за гашење пожара; исто тако он је дужан да накнади штету која је произашла од рушења које је извршено по наредби административне власти да би се спречио напредак ватре. Извесни аутори мисле да је у овом последњем случају потребна специјална погодба. Ми држимо да су ове штете директна и непосредна последица пожара; осигурач дакле треба да их сноси. Такође он плаћа трошкове за спасавање ствари.

Одговорност осигурача не распростире се на штету коју је произвео пожар индиректно, као што је престанак уживања, обустава рада и т. д. осим ако има противне погодбе.

Осигурач не дугује накнаду за несрећу која је произашла ако је осигурани повредио закон. Тако не чистиће димњака конституише иступ, који се казни по чл. 471. § 1. франц. крив. зак.,¹ ако је пожар произашао од ватре у оцаку, којој је то узрок, осигурач неће имати ништа да плати.

Ако се догодио пожар за који се држи да је био добровољан, сам факт кривичне истраге управљене против осигураног, није довољан да ослободи осигурача од његове одговорности. Ипак није потребно да интервенише осуда осигураног. Кад оптужна власт доноси одлуку о ослобођењу, утврди овом одлуком да је оптужени узрок пожара, осигурач може одбити да плати обећану накнаду.

Узмимо случај да је ствар била пред поротним судом. Овај ће факт моћи вршити на уговор извештан утицај. Ако је порота огласила оптуженог за некрива, али се није изјаснила о егзистенцији или неегзистенцији материјалног факта, осигурач ће имати право да доказује да је осигурани виновник пожара, и овај ће доказ моћи да повуче његово ослобођење од обавезе. На против, ако из одлуке пороте ре-

¹ У нас по § 329. т. 24. нашег кр. зак.

зултује да осигурани није ни најмање крив за несрећу, друштво ће бити пуноважно приморано да плати накнаду.¹

Друштва за земаљска осигурања класифицирају ризике по начину и врсти грађевина, професијама које се у истима обављају и природи предмета који се у њима налазе или се у истим израђују.

Извесне непокретности представљају тако велике ризике да друштва одбијају да их осигуравају, бар за целу њихову вредност: такве су шуме са боровим дрвећем, предионице памука, фабрике шпиритуса, зејтина, фабрике гаса и т. д.

Исто тако и покретности се класирају по шансима пожара којима излажу осигурача. Оне се деле на предмете који показују обичне ризике, као што су покретности које служе за намештај, штофови, књиге и т. д. и на тако зване опасне предмете, као што су сено, слама, зејтин, шпиритус и т. д. Друштва хоће да осигуравају ове последње предмете само делимично; осим тога она изузимљу несреће које могу да произађу из њиховог самог својства н. пр. врења.

Закупац који осигурава непокретност у којој станује, у циљу да прими у случају несреће накнаду равну њеној вредности, потписује очевидно невредеће осигурање. Није исто и са оним закупцем, који хотећи себи олакшати тешку одговорност коју му стављају на терет одредбе грађанског законика,² тражи гаранцију против закупног ризика; овај последњи уговара пуноважно.

У случају несреће, закупца ће моћи тражити уговорену суму; али осигурање закупног ризика има ту особину што право на накнаду не почива на самом факту пожара; оно постоји тек од оног тренутка кад сопственик захте од свога закупца накнаду штете коју му закон допушта. Друштво дугује само материјалну штету. Осигурани закупца обезбеђен је од свих осуда које се изричу на његову штету, али није ослобођен од тужби које сопственик може подићи било због плаћања кирије, било за накнаду услед не-закупа.

¹ У нас ово правило не бисе могло овако применити. Решавајући о томе је ли оптужени крив или није, порота у исти мах одлучује постоји ли или не постоји само дело, и у случају ослобођења осигураног од кривичне одговорности као некрива, осигурач би био дужан да плати накнаду-

² Чл. 1733. 1734. code civil. У нас би ова одговорност била она одговорност закупчева о којој говоре §§ 696. и 697. грађ. зак.

Сваки закупац има, без икакве сумње, право да осигура своју покретност; само он тада ради у својству сопственика. Овај уговор нема никакве везе са уговором чији је предмет гаранција закупног ризика. Нужни су особени уговори и цене.

Према осигурању закупног ризика стоји *осигурање накнаде суседу*. Ово последње може потписати било сопственик, било закупац. Моја кућа гори и од ње пређе ватра на кућу која је поред ње: сопственик сусед неће се обратити против мог закупца, он ће радити директно против мене; ја ћу морати, само ако хтеднем, добити доцније накнаду од мог закупца, а на основу законске претпоставке о кривици која лежи на моме закупцу. Ја имам дакле интерес да се обезбедим против последица које може имати накнада суседу. Кад уговарам осигурање за моју кућу, ја могу особеном клаузом и за особену цену да осигурам овај ризик. Утврђење суме коју се осигурачи обавезују да плате ако има рекурсне тужбе остављено је слободној вољи странака. Сопственик који је уговорио за овај ризик, при свем том, задржава своје право тужбе за накнаду према својим закупцима, али може је тражити само за онолико колико му није већ плаћено.

Принцип накнаде суседу оснива се на одредбама грађ. законика,¹ по којима сваки који својим небрежењем или својом несмотреношћу причини штету другоме, дужан је да исту накнади. Да би имало места овој тужби за накнаду, битан је услов да је становник куће која је саопштила ватру одговоран. Осигурачи имају право да интервенишу (мешају) у спору који је подигнут против сопственика кога су они осигурали; они истичу пуноважно све експецције које нађу за сходне а које би сопственик могао пренебрегнути да наведе.

Спорно је питање: да ли се сусед који хоће да се користи рекурсном тужбом може позивати на одговорност за коју закон претпоставља да лежи на закупцу, против становника куће која је саопштила ватру. Ово питање треба по нашем мишљењу решити негативно. Претпоставка која лежи на закупцу, претерано је строга, она конституише изузетак; у недостатку прецизне законске одредбе, не може се проширивати, а иста не постоји. Многобројне одлуке потврђују ово мишљење.

¹ Чл. 1382, 1383, 1384. code civil. — У нас ову одговорност утврђује § 819 нашег грађ. зак.

У овоме смислу може се навести још много разлога. Пре свега, принцип је да терет доказа лежи на ономе ко тврди нешто друкчије. Онај ко тврди један факат треба да утврди егзистенцију тога факта. Претпоставку о кризи и старању која постоји у корист чију, треба разрушити противним доказом. Примећује се, да ће суседне жртве пожара бити најчешће у немогућности да докажу небрежење које није увек познато ни самим онима који станују у кући; треба одговорити да није лако ни овима да докажу изненадан случај. У таквим околностима, правичност захтева да се одлучимо у корист онога коме прети опасност да постане дужник.

2. *Осигурања против града.* — Од свога почетка, друштва која су се образовала у циљу да умање страхоте од штете од града земљоделцима, усвојила су принцип узајамности. Било је тешко да буде друкчије, јер само они имају интереса да се осигурају чија се имања најсвирепије и најчешће опустошавају. У овим околностима једно друштво на премију банкротирало би, број и величина несрећа били би ван сразмере са уложеним премијама.

Једно узајамно удружење даје више шанса за успех, али треба, да би успело, да буде брижљиво организовано. Ако су чланови друштва малобројни, ако се оно састоји једино из људи чија имања годишње озбиљно страдају, они ће бити осигурани само по имену. Сума улога упоређена са цифром несрећа биће недовољна, чланови друштва остаће неизмирени скоро за цео претрпљени губитак. Ако удружење хоће да да процењиве резултате, треба да се што је могуће више рашири и обухвати велики број сопственика, културу земљишта сваке врсте у разним ситуацијама. Такса улога мораће да буде доста велика, поглавито за жетву која лако пропада и чије сазревање пада у оно време кад су несреће нарочито честе.

Први покушај узајамног осигурања против града покушан је на југу француске у 1809 али је пропао, управо због махна које смо изложили; чланови друштва нису били многобројни, њихова су имања била изложена и сувише пустошењима града. Други су покушаји боље успели, и сада више друштава за осигурање дају осигуранима праве и стварне гаранције против овог бича.

Осигурани је дужан да да друштву, у моменту уговора,

најшира обавештења о природи свих својих усева. Прикривање, лажна декларација у овом погледу ниште осигурање. Осим тога, осигурани је обавезан у колико његова обавеза постоји, да јави друштву за сваку промену која се догоди у начину или врсти онога што обрађује, ако је ова промена увећала ризике.

Трајање овога осигурања варира према друштвима; нека га утврђују за три, шест или девет година. Може бити и за само једну годину. Одговорност друштва почиње од дана потписа полице. Осигурани се брине да означи епоху од које држи да није више у обавези, али ово просто указивање није довољно. Најмање на шест месеци пре доласка утврђеног рока, он је дужан да извести друштво писмено о својој намери да престаје бити члан друштва. Ако пропусти ову формалност, остаје прећутним пристанком члан друштва за једно време које је равно времену његове прве обавезе.

3. *Други неки ризици.* — Ризици од ватре и града нису једини који се могу осигурати; постоје друштва за осигурање против смржњавања, суше, поплаве, болести које сналазе извесне биљке, заразе стоке, и т. д.

Усеви се осигуравају по стопи, за три или шест месеци.

Она друштва која осигуравају против заразне болести стоке деле ризике и њихова тарифа варира према врсти осигураних животиња и њиној употреби.

Осим ових ризика, друштва имају за предмет да предупредe несреће које банкротства тако често повлаче. Друга осигуравају плаћање одређеног дана капитала, интереса, продајну цену непокретности, аренде, кирије, и т. д.

Друга још гарантују против штете која може да произађе од несретних случајева причињених колима, жељезницама, и т. д. и т. д.

Најпосле, осигурања на живот имају за предмет да накнаде новчани губитак који резултује од смрти каквог лица. Њихова важност захтева специјалну студију.

Г Л А В А V.

О начину уговарања и доказу у материји земаљских осигурања.

§ 1. — Форма уговора.

Уговор који интервенише између друштава на премију и њихових осигураних, пристанак сваког члана друштва на

статуте друштва код узајамних удружења, констатују се један и други једним писменом. Ово писмено носи опште име *полице*, али његова форма варира. Полице друштва на премију садрже неколике штампане клаузе које прописују општа правила; по том извештај број рукописних погодаба које имају за циљ било да модификују штампане погодбе, које оне само допуњују у колико законодавац ћути, било да их допуне или да их преиначе.

У полицама узајамних удружења нови се задругар ограничава скоро увек на изјаву да пристаје на статуте друштва онако како су редиговани у аутентичном акту пре него што су поднесени власти на одобрење. Ова се декларација прима на протоколу и њу потписује осигурани. За тим му директор друштва предаје један акт који носи његов потпис, којим он признаје да је уговарач на основу свог пристанка на статуте постао члан друштва. Уз овај акт у коме је означена природа осигураног предмета, његова процењена вредност и дан од кога осигурање треба да производи своје дејство, прилаже се једна копија статута.

Кад за време трајања уговора, осигурани види да су се догодиле промене такве природе, које могу да интересују осигурача, промене у предметима, величини ризика и т. д. он је дужан да са истима уговори друштво. Нови акт, који се зове додатак, констатује модификације које су учињене у првом уговору.

Погодба осигурања прави се актом под приватним потписом. У колико оригиналних примерака он треба да буде састављен? Ово је питање спорно. Присталице оног мишљења по коме овај акт треба да буде начињен у онолико примерака колико има странака, кажу: уговор осигурања је синалгматичан; он обавезује странке узајамно; и акт који га констатује треба да је начињен у онолико оригинала, колико има странака. По *Quesnault*-у не може се ни у ком случају, огласити за невредећи уговор осигурања за то што није био начињен у више оригинала, и што није споменут њихов број. Његово мишљење деле и *Toullier* и *Pardessus*.¹ Суђено је, да

¹ *Quid* у нас у погледу на ово питање? Како у нас нема никакве специјалне уредбе о уговорима о осигурању, којом би се поред осталог регулисало и ово питање у колико оригиналних примерака треба да буде састављен овај уговор то с обзиром на пропис § 192. гр. пост. по коме

странка која би извршила уговор осигурања, који је констатован само једним актом у оригиналу под приватним потписом, не би се могла доцније користити тиме, да добије нулитет уговора.

Кад се полица потпише она постаје обавезна и дефинитивна. Док потпис није био стављен, између странака постоји само један прост пројекат од кога странке могу одустати. Ако осигурани не зна или не може да пише, потребна су два сведока, који ће га потписати његовим знаком.

Свака полица треба да буде датирана. Стављање датума има знатну важност; по њему се распознаје осигурање које треба одржати кад је исти предмет био осигуран више пута. Оно показује моменат од кога тече ризик и допушта да се сазна да ли је онај који је уговарао са друштвом имао довољну способност.

Но, и покрај ове одвећ велике користи од датума, у опште се признаје да пропуштање означања датума не повлачи нулитет погодбе. Оно причињава само тешкоћу да се утврди време од када је почела обавеза странака. Судије имају тада право да утврде овај датум по документима и доказима о истом.

Полица изражава имена, презимена и домицил осигураног; природу осигураних предмета: за покретне ствари означава се врста покретности. Што се тиче робе, она се може потпуно набројати предмет по предмет, а може се означити и ђутуре. У овоме последњем случају, треба описати тачно зграду која садржи робу и приближно декларирати осигурану количину. Ово означавање има циљ не само да утврди идентитет предмета, него да покаже околности које могу интересовати осигурача; оно му допушта да класира предмет по ризицима које представља.

Потребне принадлежности уз ствари које се осигуравају, није потребно спомињати специјално. Тако се осигурање једног апартамана само по себи распростире и на подруме и житнице.

Ако се хоће да осигура жетва, потребно је прецизирати

„код двостраних писмених уговора мора се уговор написати у онолико „примерака, колико има уговорача“, ми држимо да погодба осигурања треба да буде сачињена у толико примерака оригиналних колико има странака. При свем том, са разлога који се износе у овом одељку, неиспуњење овог услова не би повлачило ни у нас нулитет овог уговора.

садржину засејаног земљишта, ситуацију, природу и средњу вредност производа.

Полица такође изражава суму осигурања и све услове за које странке нађу као умесне да утврде.

§ 2. — Доказ.

Докази се деле на писмене, т. ј. на оне који произлазе из једног писмена; усмене или оне који произлазе из сведоштва, и правне. Ови последњи обухватају признање, заклетву, претпоставке (пресумције) остављене процени судија.

Може ли доказ о уговору земаљског осигурања да произлази само из писмена, т. ј. служи ли као доказ за егзистенцију уговора осигурања једино *писмено*? У колико нема специјалног закона да регулише земаљска осигурања, ова осигурања која конституишу просто једну грађанску погодбу, биће регулисана општим принципима грађанског права. Претпоставимо да један од уговорача оспори егзистенцију уговора, како ће други уговорач доказати да је он стварно формиран? Хоће ли он моћи прибећи доказу са сведоцима, или ће морати на против да има писмен доказ? Како у нас нема специјалног закона о осигурањима а прописи § 242. грађ. пост. не допуштају доказ са сведоцима за никакве тражбине из уговора, преко 200 динара, то је као доказно средство за егзистенцију уговора по нашем праву нужно *писмено*, и поменути доказ са сведоцима не би се могао употребити, осим ако постоји почетак писменог доказа који произлази из каквог синалгматичног акта, који није сачињен у двоје — § 244. гр. пост. Знатна вредност предмета који су дати за осигурање и лакоћа превара не допуштају никакву другу солуцију овога питања.

Quid. — Ако странке, које нису констатовале једним писменом сагласност воља, изврше њихове погодбе? Знамо да је овај уговор консесуалан и ако странке, не констатујући једним писменом сагласност воља која постоји између њих, изврше своје погодбе, њихови су акти пуноважни. Само за поједине *спорне* стипулације из ових уговора као доказно средство једино би био могућан *писмен акт*.

Члан 332. француског трговачког законика каже: Уговор осигурања саставља се писмено. При свем том извесни аутори држе: да се не би могло из тога с правом закључити

да интервенцију писмена треба сматрати као неопходно нужан елемент за формацију уговора. Писмено постаје неопходно нужно ако су странке манифестовале намеру да егзистенција њиховог уговора зависи од писмена. Оно је тада нужно, пошто погодбе чине закон странака.

И ако је немогуће подржавати правно потребу писмена за формацију уговора земаљског осигурања, нико се не би усудио спорити у ствари његову велику корист. Мноштво погодаба које могу интервенисати међу странкама, тешкоћа не смешати их једне с другима и распознати стварну намеру уговорача показују ову корист.

Напомена. — Од особитог је интереса за нас питање: *да ли полица мора бити написана на српском језику, па да уговор осигурања важи?*

Члан 3. нашег закона о осигуравајућим друштвима прописује: *„сва преписка и уговори које друштво закључује са „обезбеђеним лицима мора бити вођена на српском језику“.* Је ли законодавац овом одредбом огласио за неважеће све уговоре о осигурању које наши уговорачи закључују са страним осигуравајућим друштвима код нас, но, *чије су полице редиговане на страном, а не на српском језику?* Може ли наш уговорач, који је закључио уговор осигурања, *чија је полица редигована на страном језику, са страним друштвом, тражити уништај таквог осигурања и огласити га за невредеће, на основу поменутог законског наређења?*

И ако изгледа на први поглед да се на основу цитираног чл. 3. пом. зак. могу огласити за неважеће и ништавне уговори осигурања у случају о коме је реч, ипак се такво решење постављеног питања не може допустити.

Видели смо у почетку ове студије који су битни елементи уговора осигурања. Ти су елементи: 1. пристанак странака, 2. ствар, предмет уговора, 3. ризици, 4. цена, 5. интерес од стране осигураног за одржање ствари која је предмет осигурања и 6. допуштен узрок. Од ових шест елемената три су битна за егзистенцију сваког уговора а то су: 1. пристанак, 2. предмет, 3. допуштен узрок.

Сваки уговор осигурања био би ништаван ако би му оскудевала једна од поменутих битних погодаба за његову егзистенцију.

Писмено се по науци не сматра као неопходно нужан елемент за формацију уговора осигурања.

Уговор о осигурању је консесуалан уговор и ако странке ма да нису констатовале једним писменом сагласност воља која постоји између њих, изврше своје погодбе, њихови су *акти пуноважни*. Писмено се тражи као доказ за егзистенцију уговора, кад један од уговорача исту оспори, ну, кад постоји сагласност воља између странака о свему ономе што је суштина погодбе уговор *важи* и ако нема писмена. Манифестација овог пристања кад исти постоји не подлежи специјалним и строгим правилима; писмено није неопходно нужно, осим нарочите стипулације у овом погледу. Довољно је, за важност уговора да су намере уговорача биле јасно изражене; мало је стало за начином изражавања.

У постављеном питању, код полица осигурања која је написана на страном језику, постоји битан услов за важност уговора осигурања: пристања странака на његово закључење; јер постоји потпис уговорача на полици, који чини погодбу обавезном и дефинитивном. Осим тога полица по форми садрже све енунцијације које се траже. Формирана је дакле правна веза. Али како по науци пристања странака као битан услов сваког уговора, треба да буде потпуно слободан од од сваког долуса и да не резултује из заблуде, и како сагласност воља треба да постоји о свему што је суштина погодбе, то је уговорач који хоће да огласи за неважећу полицу на страном језику, дужан да докаже: да *његов пристања на закључење уговора произлази из заблуде, да има долуса од стране друштва према њему услед његовог незнања страног језика на коме је полица редигована и њене садржине*. Ако би то доказао онда би таквом уговору оскудевао помешути битни елемент за његову важност: пристања странака т.ј. сагласност воља о свему што је супстанција погодбе и *такав уговор за уста не би имао важности*. Уплаћене премије у овоме случају нулитета уговора осигурања друштво би морало вратити осигураном (уговорачу), јер је принцип да се на рачун заблуде једног други не може користити.

Шта је хтео законодавац наређењем у чл. 3. закона о осигурав. друштвима: *„сва преписка и уговори које друштво закључује са обезбеђеним лицима мора бити вођена на српском језику“*?

Цитираним наређењем, по нашем мишљењу, законодавац је хтео само да предупреди спорове, који би се могли породити између наших уговорача и страних друштава, из ових уговора који се код нас закључују, због незнања садржине полице на страном језику, но, *не и да огласи за неважеће у опште такве уговоре чија је полица на страном језику*. Иначе би се могло узети да је законодавац овом одредбом огласио за неважеће и оне уговоре осигурања, чије су полице на страном језику, *ну чије погодбе странке потпуно признају и које су у свему извршиле*. Њихови су акти у овоме случају пуноважни и никакав мотив јавног интереса не би могао налагати законодавцу да их ништи.

Полица дакле осигурања, по нашем мишљењу, у нас важи и ако је написана на страном, а не на српском језику, осим случаја да наш уговорач који је код нас закључио уговор осигурања са страним друштвом докаже: да је његов пристанак произашао из заблуде услед незнања страног језика и садржине полице на страном језику; да је било дакле долуса од стране друштва према њему, у коме случају таква полица неће важити.

За овакво решење постављеног питања војују још и ови разлози:

Закон о осигуравајућим друштвима није закон који нормира уговоре осигурања, нити је то била намера законодавчева да учини овим законом. Овај закон јавног поретка, нормира само акцију осигуравајућих друштава у нас и прописује услове и дужности које су ова друштва дужна да испуњавају па да могу радити у Србији. То се јасно види из свих његових одредаба. Он не садржи никакве одредбе *права* уговора осигурања; већ једино по праву надзора које има држава над осигуравајућим друштвима, у јавном интересу, прописује поменуте услове и дужности овим друштвима, *под санкцијом забране радње*, за њихово неиспуњавање. Једна од тих дужности које овај закон налаже друштвима јесте и она која је прописана у чл. 3. да: „сва преписка и уговори које друштво закључује са обезбеђеним лицима мора бити вођена на српском језику“, и *санкција овога наређења*, због неиспуњавања ове дужности, *није нулитет уговора осигурања већ забрана радње друштву*, о којој говори чл. 10. пом. закона. По овоме чл. 10.: „министар народне привреде има право

забранити радњу такм друштву“, „на случај да се друштво не управља по овом закону, а положена кауција задржава се до пречишћења рачуна са осигураним лицима“. Ту лежи т. ј. у цитираном чл. 10. санкција прописа чл. 3. о вођењу преписке и уговора на српском језику, и њу треба у истом тражити, а никако у нулитету уговора странака. Противно узимање довело би до закључка: да је законодавац овим прописом члана 3. хтео да казни наше уговораче нулитетом уговора, кад исти буде тражило само друштво у своје интересу, и ако је оно само неиспуњавањем своје дужности по чл. 3. узрок истом!

Свакојако, оскудица једне специјалне уредбе о уговору осигурања, коју смо више пута нагласили у овој расправи, а којом би поред осталих било јасно регулисано и ово питање, узрок је свој тешкоћи у његовом решењу.

Милош М. Станојевић.

— НАСТАВИЋЕ СЕ —

СТРАНА АКЦИОНАРСКА ДРУШТВА.

Осим акционарских друштава основаних у Србији по прописима закона о акционарским друштвима може се и страним акционарским друштвима, основаним на страни по прописима свога месног законодавства, дозволити рад у Србији.

Таквим друштвима Министар Народне Привреде, који у име државе води надзор над акционарским друштвима у опште, може али не мора дати одобрење за рад у Србији.

И овде Министар решава по пуној власти својој и не мора дати дозволу свакоме страном друштву, које испуни законске захтеве, као год што не мора дозволити оснивање сваког домаћег друштва.

У оба случаја Министар може тражено одобрење дати и одрећи, руководећи се земаљским интересима онако, како их у даном моменту сам схвата, као и уговорима који су о томе закључени са појединим државама. Ни страном акционарско друштво, дакле, и кад испуни наређења нашег закона, не мора увек добити одобрење за рад у Србији.

Ово се нарочито не понавља у закону о акционарским друштвима, кад говори о страним друштвима, али се ово право не може одрећи Министру кад га по чл. 9. поменутог закона, има при оснивању домаћих друштава („ако не би нашао да је такво предузеће противно законима и земаљским интересима“). Страна акционарска друштва не могу тражити да се према њима боље поступа него према домаћим, а највише што могу у туђој земљи добити, то је да се према њима по принципу реципроцитета поступа као са домаћим друштвима, јер ни једна држава не може бити принуђена да свесно трпи организације противне њеним интересима на својој територији. То се не би слагало са њеним суверенитетом.

Њени су закони, у колико нису измењени у корист странаца озакоњеним међународним уговорима, увек меродавни на њеној територији како за сопствене поданике, тако и за странце, како за домаћа друштва тако и за страна. Зато се у трговинским уговорима увек стипулира да се страна друштва морају саобразити законима, дакле и интересима земље у којој желе да раде, јер су земаљски интереси увек заштићени земаљским законима.

Ако би према томе Министар одбио неко страно акционарско друштво од тражења да у Србији оснује заступништво (филијал) и отпочне своју радњу, и ово своје решење мотивисао тиме да би предузеће и рад тога друштва били противни законима и земаљским интересима, — Државни Савет не би се по жалби могао упустити у разматрање тога решења, ако Министар иначе није прекорачио круг законом одређене му власти, пошто се ту не може изродити административни спор, кад је Министру остављено да ово питање сам оцени и реши по своме нахођењу (чл. 48. тач. 2. зак. о пословном реду у Државном Савету).

Без Министровог одобрења ниједно страно акционарско друштво не може у Србији имати своје заступништво (филијал) нити отпочети радњу (чл. 91. зак. о акц. друштвима).

Да би могло добити одобрење за рад у Србији, страно друштво мора поднети Министру на одобрење програм своје главне радње, т.ј. у чему је друштвено предузеће, као и програм рада који намерава у Србији предузети. Сем тога мора поднети и правила по којима је у својој земљи организовано, а по којима ће се и друштвено заступништво код нас управљати, у колико наш закон о акционарским друштвима изрично не нарођује да се по њему поступа (на пр. надлежност српских судова и закона за послове закључене у Србији, вођење трговачких књига на српском језику и у динарском течају итд.).

Стога одобравање правила страних акционарских друштава по чл. 91. зак. о акц. друштвима и нема онај значај, који има одобравање правила код наших друштава при оснивању, већ оно има више информативан карактер: да се види и испита на којој је основи организовано то страно друштво у својој земљи, као и да се провери да ли целокупна организација друштва, његово предузеће и радња нису противни

нашим законима и земаљским интересима, и може ли му се у начелу дати одобрење за рад филијала у Србији, јер ће се остали рад филијала већ морати да саобрази нашем закону о акц. друштвима.

Тако се не би могао дозволити у Србији рад страног друштва чије би се предузеће састојало на пр. у производњи, преради и продаји дувана, цигар-папира, петролеума, соли, жижица, јер је ову врсту трговине држава монополисала за себе. Рад ових друштава у Србији био би противан не само државним фискалним интересима већ и специјалним законима којим је овај монопол установљен. Тако је и са преносом поште, увозом и продајом барута, продајом и издавањем срећака и т. д., а донекле и са жељезницама.

Страно друштво уз своју пријаву мора поднети, и доказе о томе: да је по законима своје земље основано и конституисано, да правно постоји, и да има своју одговорну управу. Тако исто мора доказати да је радњу у својој земљи фактички и отпочело. Ово ће се доказивати исправама издатим од надлежних власти, које врше надзор над овим друштвима у њиховој земљи. То ће по правилу бити судске или друге административне власти, где ове то врше, или нотари, дакле она институција која врши државни надзор над друштвима у њиховој земљи, или где тога надзора нема, онда власти које тврде и регистрирају друштвена правила, фирме, уговоре и т. д.

Рекли смо да друштво мора доказати и то: *да је фактички отпочело своју радњу*. Ово се односи на рад у отаџбини, јер о раду у Србији не може бити речи, докле се не прибави одобрење Министра Народне Привреде. Ова законска одредба има нарочити значај, јер се њоме хоће да каже: да се у Србији може дозволити рад само оним акционарским друштвима, која већ правно егзистирају и фактички раде у својој земљи.

По томе не би се могао одобрити рад оном друштву, које у својој земљи није отпочело рад, већ је само основано и конституисано. Законодавац није хтео да одобри рад оним друштвима која се оснивају на страни у циљу да раде одмах или искључиво у Србији јер би то била у ствари српска друштва, организована по страном законодавству. Он, дакле није хтео дозволити да се у Србији

формирају акционарска друштва по страном законодавству, већ само по нашем.

Чим друштво не би могло да поднесе доказа о томе: да је рад у својој земљи фактички отпочело, а тражи одобрење за отварање филијала и за рад у Србији, оно одмах показује да не ради у својој земљи, већ да је основано само у циљу да ради у Србији. Основано је на страни и по прописима страног законодавства само у том циљу да избегне јачу контролу наших власти, пошто му је седиште на страни, и да отклони саму организацију друштва и одговорност органа друштвених по нашем закону о акционарским друштвима јер се управни и надзорни одбор (ако га има) не појављују пред нашим властима као одговорна лица у оној мери као код наших друштава, но само овлашћено заступништво, а ни зборови се не држе у Србији.

Да страна акционарска друштво у Србији не може добити одобрење за рад, ако не ради фактички у својој отаџбини, види се и по томе што ће суд свакад на захтев Министров решити да рад друштва у Србији престане, чак и онда кад је друштво неко време већ радило у Србији, ако у својој отаџбини престане радити (тач. 1. чл. 98. закона о акционарским друштвима).

Друштво мора пријавити Министру своје заступништво и означити, где ће бити његово седиште у Србији и овластити заступништво да фирму друштвену пуноважно потписује.

Сем тога мора се обвезати да ће послове своје у Србији саобразити нашем закону о акционарским друштвима, и да ће правни послови које заступништво у Србији закључи бити обавезни за друштво.

За све парнице, које би се изродиле због послова што их заступништво у Србији закључи, мора друштво унапред признати надлежност наших закона и судова. Осим тога друштво мора да покаже колику ће главницу унети у своју радњу у Србији.

Да би Министарство могло проценити да ли ове изјаве долазе од надлежних лица, која могу давати пуноважне изјаве за друштво, молиоци морају поднети пуноважне доказе о томе: ко сачињава управу друштва у његовој отаџбини, како би се могла оценити и важност пуномоћија оног лица које се пред Министром јавља као његов представник.

По себи се разуме да све прилоге и исправе треба поднети у аутентичној форми надлежно оверене од власти у оној земљи где је седиште друштва и то у оригиналу и српском преводу, потврђеном у последњем степену нашим властима.

То исто важи и за изјаве које друштво мора дати, јер и оне морају бити тако потврђене и преведене, ако се већ не дају пред нашим властима, у ком случају је довољна њихова потврда.

Да би се страном акционарском друштву могло дати одобрење за рад у Србији, треба да постоји реципроцитет између те стране земље и Србије у погледу одобравања рада акционарским друштвима, и то реципроцитет уговорни или фактички.

Овај се реципроцитет обично особено стипулира у трговинским уговорима, а ако тај уговорни реципроцитет не постоји, онда се нарочито мора доказати реципроцитет у поступању са нашим акционарским друштвима у тој страниој земљи, т. ј. мора се доказати да надлежне власти у тој страниој земљи дозвољавају рад акционарским друштвима, основаним у Србији по нашем закону. Ако је реципроцитет уговорен, довољно је позвати се на одредбе уговора.

У овом погледу одобрење за рад у Србији условно је, јер престаје чим дотична страна земља напусти принцип реципроцитета према нашим акционар. друштвима, кад министар то од суда захте (т. 3. чл. 98. зак. о акционар. друштвима).

Да видимо како је ово питање о реципроцитету регулисано са појединим државама. Пошто су акционарска друштва трговачка, то су и одредбе о раду страних акционарских друштава у Србији ушле у наше трговинске уговоре.

Трговински уговор наш са *Аустро-Угарском* највише је пажње покљонио овој ствари.

По чл. II. нашег трговинског уговора са *Аустро-Угарском* од 14/27 јула 1910. године акционарска и друга трговачка, индустријска или финансијска друштва, заједно са друштвима за обезбеђење сваке врсте, која су основана у областима једне уговорне стране на основу постојећих закона, моћи ће узајамно вршити у областима друге стране уговорнице *сва права*, придржавајући се закона и уредаба који у овој другој земљи важе у овом погледу. Уживаће осим тога и сва она права, која се признају или се буду признавала аналогим друштвима највећма повлашћене државе и моћи ће у тој земљи водити

своју радњу, стицати и имати у државини непокретно имање, на супрот задужбинама, корпорацијама, удружењима и правним лицима у опште, која у областима друге уговорне стране неће моћи ни бесплатно ни путем теретних уговора прибављати непокретно имање.

По закључном протоколу уз овај уговор она друштва, која су већ раније стекла право да раде у областима друге уговорне стране, задржавају за време трајања овога уговора право на упражњавање својих послова, саображавајући се законима ове друге земље.

Из тога излази да сва таква друштва једне уговорне земље, која је овај уговор затекао као и она која за време важења овога уговора добију одобрење за рад у другој земљи, морају свој рад саобразити постојећим законима земље у којој оснивају заступништво, као и законима који се у тој земљи буду донели, користећи се само правом највећег повлашћења, али *агентима осигуравајућих друштава, која нису добила одобрење за рад у другој земљи, неће бити допуштено да ерше ове послове.*

По чл. 9. уговора о трговини са *Турском* од 15/28 маја 1906. г. акционарска и друга трговачка, индустријска и финансијска друштва, основана у једној од уговорних земаља по њеним законима, имаће право да се обраћају судовима друге земље, ради употребе и заштите својих права, а за одобравање рада њиховог у другој уговорној земљи важе закони и прописи који у овој постоје.

Овде, дакле, важи фактички реципротитет и по томе једно турско друштво може добити одобрење за рад у Србији ако докаже да се и нашим друштвима у Турској то право признаје, односно да турско законодавство ово дозвољава.

За сада смо још у неугворном стању са *Турском*, јер је уговор услед рата обустављен.

Уговор о трговини и пловидби са *Француском* од 1906. године не говори ништа нарочито о овим друштвима.

Тако је и по трговинским уговорима, које је Србија закључила:

Са *Великом Британијом и Ирском* 1907. год.;

Са *Румунијом* 1907. год.;

Са *Црном Гором* 1905. год., а и по конвенцији са *Португалијом* од 1910. год.

Према томе друштва, основана у Француској, Великој Британији и Ирској, Румунији, Црној Гори и Португалији, моћи ће добити одобрење за рад у Србији само у том случају, ако докажу да њихова држава дозвољава српским друштвима да оснивају заступништва и упражњавају рад свој у њиховој земљи.

По уговору са *Италијом* од 1907. г. (чл. 12.) акционарска и друга трговачка финансијска и индустријска друштва, са седиштем у једној од уговорних земаља, а основана саобразно њеним законима, признаће се као законита у другој уговорној земљи и имаће у овој право да се обраћају судовима, траже и бране своја права, *а имаће сем тога иста права која имају или буду имала слична друштва ма које земље.*

По чл. 5. Уговора са *Швајцарском* од 1907. г., чл. 4. уговора са *Русијом* од 1907. г. и чл. 5. уговора са *Белгијом* од 1907. важи исто што је речено за италијанска друштва у Србији, односно српска у Италији.

По декларацији са *Шведском* од 1907. г. поступаће се по начелу највећег повлашћења за све што се односи на трговину, индустрију и увозну царину, али се посебне олакшице које је Шведска дала поданицима Норвешке и друштвима трговачким, индустријским и финансијским и роби норвешкој неће примењивати на поданике и друштва српских земаља, док ове повластице не буду признате поданицима, друштвима и роби које друге државе.

По трговинском уговору са *Немачком* од 1892. г. и додатку од 16/29. новембра 1904., којим је важење уговора продужено до краја 1917. године, акционарска и друга трговачка, индустријска и финансијска друштва једне земље моћи ће у областима друге вршити она иста права, која тамо имају друштва најповлашћеније државе, а по закључном протоколу са друштвима овим и са сваковрсним друштвима за обезбеђење, која су основана у једној од уговорних земаља, по прописима њеног законодавства, поступаће се као са домаћим друштвима. Она ће моћи вршити сва права у другој земљи, придржавајући се закона и прописа који о томе важе у овој другој уговорној земљи, у којој оснивају заступништва.

Закон о акционарским друштвима не наређује изречно да министар пре свога одобрења мора саслушати мишљење

Привредног Савета, као што то тражи при оснивању наших друштава по чл. 9., али с погледом на чл 5. закона о уређењу Привредног Савета, по коме Савет даје своје мишљење о свима установама, које се тичу унапређења ма које привредне гране, треба министар и у сваком оваквом случају да саслуша мишљење Савета, и ако га не мора усвојити, јер то може бити само од користи, а не може бити од штете, пошто мишљење Саветско за Министра није обавезно. Најзад, кад Министар не може одобрити оснивање једног *домаћег* акционарског друштва док не чује мишљење Привредног Савета, коме је задатак да се и сам стара о мерама за унапређење трговине и народне привреде у опште, онда у толико пре треба да чује мишљење његово кад је реч о једном *страном* акционарском друштву.

Кад друштво добије одобрење од Министра Народне Привреде, дужно је обратити се надлежном суду (по седишту заступништва које се има установити) и поднети му ово одобрење и одобрена правила ради протоколисања фирме заступништва и обзнане у службеним новинама. (чл. 93.).

За протоколисање фирме важе одредбе закона о нашим акционарским друштвима с тим да се у обзнани фирме (дакле и у пријави) морају означити имена заступника или агената у Србији, а сем тога и количина капитала, који ће се употребити за послове у Србији, као и у чему се тај капитал састоји.

Из те пријаве и обзнане мора се видети: фирма и главно седиште страног друштва, у њој се мора означити одобрење Министра Привреде за рад у Србији и начин потписивања друштвеног заступништва. Ова обзнана одговара протоколисању фирме и објављивању извода друштвених правила (члан 15. и 17.) код наших друштава.

После протоколисања фирме заступништво ће објавити и извод из својих правила.

Овако ће се поступати и онда кад Друштво оснива више заступништва у Србији, јер ће свако посебице пријавити код надлежног суда.

Пре но што потврди пријаву о протоколисању фирме Суд има право да од друштва тражи и испуњење свих прописа закона о радњама односно упражњавања радње, јер одобрење министрово је само начелна дозвола за рад, а никако не значи да су страна акционарска друштва ослобођена

од обавеза које су прописане специјалним законима. Напротив и по наведеним међународним уговорима страна друштва подлеже потпуно осталом законодавству друге земље у којој хоће да раде, као и домаћа.

Аналого чл. 19. зак. о акционарским друштвима има се узети да заступништво правно постоји од дана кад суд обзнани његову фирму у службеним новинама.

О својим пословима у Србији страна друштва водиће трговачке књиге на српском језику и у динарском течају у свему по прописима нашега трговачког законика. (чл. 94.).

Обвезујући се да прими одговорност за послове заступништва, друштво по самом закону (чл. 96.) прима одговорност за штету коју његови заступници учине и за сваки њихов рад који је противан одредбама нашег закона о акц. друштвима.

Да би министарство, као надлежна власт над свима акционарским друштвима, могло знати целокупно стање друштва и пратити његов рад, заступништво је дужно најдаље у року од три месеца после сваког друштвеног збора поднети му записник зборскога рада и друштвени биланс, ако је и он расправљан на том збору. Уз то поднеће и опширан извештај о целокупној радњи својој у Србији, па разуме се и биланс заступништва.

Оба ова биланса заступништво је осим тога дужно публиковати у службеним новинама трипут узастопце ради обавештења јавности.

Пошто Министарство при оснивању заступништва прегледа и одобрава правила друштвена, то се ни важније измене у правилима не могу без одобрења његовог применити на радњу у Србији. Такве су одлуке о промени друштвеног предузећа, о престанку друштва и ликвидацији или о спајању са другим друштвом. Овакве одлуке, ако су донете пуноважно по закону стране земље, а нису по оцени Министровој противне нашим законима, Министар ће на молбу заступништва одобрити и тек од дана овога одобрења могу се оне примењивати на радњу у Србији.

Кад их Министар одобри заступништво их мора обзнанити у службеним новинама.

Заступништво пак дужно је да их у року од три месеца од дана кад су донете, пријави Министарству ради одобрења.

Код ових заступништва страних акционарских друштава

Министар има у неколико већу власт, јер док код домаћих друштава Министар може наредити да друштво престане само кад оно изгуби половину своје главнице, а не може је накнадити из резервног фонда, — докле код заступништва страних друштава по захтеву Министровом и одлучи надлежног суда радња друштвена у Србији престаје по чл. 98. у више случајева:

1. Ако је само друштво у својој земљи *престало са радњом*, или ако је тамо изгубило право располагати својом имаовином (пало под стечај, решило да ликвидира или ма којим начином престало функционисати). Овде опет налазимо потврду за поменуто тврђење: да заступништво у Србији може имати само оно странао друштво које у својој земљи фактички ради и само докле тамо ради. Оно дакле не сме напустити своју радњу у отаџбини, иначе мора престати и рад заступништва у Србији.

2. Ако друштво не установи своје заступништво са седиштем у Србији и не протоколише фирму (чл. 92. тач. 2. и чл. 93.).

3. Ако не води о пословима у Србији трговачке књиге на српском језику и у динарском течају (чл. 94.).

4. Ако је страна држава, у којој је главно седиште друштва, напустила начело узајамности према нашим акционарским друштвима.

5. Ако настане немогућност за извршење пресуда према друштву или његовим заступништвима у Србији.

6. Ако је друштво смањило или повукло главницу унету у радњу у Србији.

Ако заступништво има да ликвидира, онда ће се та ликвидација извршити у Србији и у свему по нашем закону о акционарским друштвима.

Надзор Министров над оваквим заступништвима састоји се у томе: што се заступништво не може отворити док Министар у начелу то не одобри а уз то и програм радње у Србији и друштвена правила; што му се у току рада подноси записник сваког зборског рада са општим билансом и билансом самога заступништва и извештај о раду заступништва у Србији, из кога ће видети стање и рад друштва.

Без Министровог одобрења не могу се на радњу у Србији применити одлуке којима се мења друштвено предузеће, решава престанак друштва или његова ликвидација или спа-

јање његово са другим друштвом, а Министар ће такве одлуке одобрити само ако нису противне нашим законима.

Сем тога Министар има право у свако доба изаслати нарочите изасланике да испитају биланс заступништва, целокупно његово стање и радњу у Србији. Ови изасланици имају сва права рачуноиспитача по чл. 73. закона.

Нађе ли Министар у току рада друштвеног заступништва довољно разлога да тражи да рад заступништва престане, учиниће употребу од свог права, обраћајући се надлежном суду по чл. 98. закона.

Сви органи и службеници друштвени дужни су давати потребна обавештења министровим изасланицима, иначе ће се на тужбу министрову казнити по чл. 101. тач. 9. закона о акц. друштвима. И остале одредбе о казнама важе за органе страног друштва у колико се на њих могу применити.

Кад се већ говори о страним акционарским друштвима, онда се морамо нарочито зауставити и на страним акционарским друштвима за обезбеђење.

До пре кратког времена у Србији није било домаћих осигуравајућих друштава, те су ове послове вршила само страна друштва преко својих заступништава и агената за Србију, а тек од скора постоје код нас домаћа осигуравајућа друштва.

Сад већ има неколико домаћих друштава, која врше послове осигурања било као главне послове или имају одељке за обезбеђења, а уз то раде банкарске и остале послове.

И ова страна осигуравајућа друштва стоје под надзором Министра Народне Привреде и то као спекулативна друштва по чл. 2. тач. б. закона о Министарству за Народну Привреду, по закону о акционарским друштвима као акционарска друштва, а и по специјалном закону о осигуравајућим друштвима, као друштва своје врсте.

Судећи по извесним одредбама закона о осигуравајућим друштвима од 31. марта 1892. г., он је и донет баш због тих страних друштава, стога и јесте доста непотпун и неподесан за строжију контролу, која је код осигуравајућих друштава много потребнија него код осталих акционарских друштава с погледом на велики број осигураника, који из дана у дан расте.

Идеја о потреби разноврсних осигурања хвата све више корена у свима редовима грађанства стога је и надзор над

осигуравајућим друштвима свуда јачи него над обичним акционарским друштвима, па и у оним земљама где је оснивање акционарских друштава слободно. То је сасвим природно и последица је нарочите природе њихових послова и великог броја осигураника.

Уговор о осигурању живота је уговор нарочите врсте по свему судећи, и не би се могао по правној природи својој идентификовати потпуно ни са једним од уговора предвиђених нашим грађанским закоником, али је најприближнији уговорима одважним или на срећу закљученим, т. зв. алеторним уговорима, о којима говори грађански законик у §§ 789. и 799., и ако се уговор о осигурању живота ту нарочито не спомиње. Он се не може подвести ни под опкладу, јер је за важност ове потребно да је цена у треће руке положена (§ 793), а осигуравајућа друштва никад не депонују осигурану суму унапред; осигурање живота није ни игра (§ 791), ни коцка (§ 794), ни куповина и продаја ствари зависећих од среће (§ 795), а § 796 могао би се у неколико применити само на осигурање сталног дохотка или ренте. Једино осигурање које закон изречно спомиње то је осигурање еспаха на суву и води, кућа и миљкова (непокретних добара — § 475. грађ. зак.) противу ватре и воде. Ову врсту осигурања спомиње § 798., обећавајући још и неке особите прописе за разна осигурања, који још нису донети, и ако се по чл. 4. зак. о осигуравајућим друштвима, који је — у недостатку нарочитог закона — требао да се забави свима овим уговорима специјално, о њима има да суди по постојећим законима. Зато су наши судови принуђени да судећи о овим уговорима прибегавају аналогiji (§ 10 грађ. зак.), што је доста незгодно, јер од тога пати једнообразност судских одлука, која је тако потребна да се код парничара одржи и појача вера у судове; то поверење највише страда, нарочито код лајика, кад се два једнака случаја различито пресуде.

С тога је преко потребно што пре израдити нов закон о осигурању и осигуравајућим друштвима, који ће дозволити држави да се умеша ближе у односе осигураника према друштвима на тај начин, што ће се ближе одредити природа уговора о осигурању, па можда формулисати и сам текст његов, одредити врсте осигурања, уредити плаћање премија и везати за одобрење Министрово тарифу осигурања, обележити државни надзор над домаћим и страним друштвима и др. ствари, које се специјално код ових послова могу појавити.

За страна акционарска осигуравајућа друштва закон о осигуравајућим друштвима прописује донекле иста правила као закон о акц. друштвима за страна акционарска друштва у опште, а има и неких специјалних само за ова друштва, али се примећује утицај закона о осигуравајућим друштвима, као ранијег, на оне одредбе закона о акционарским друштвима, које говоре о страним друштвима. Тако одмах у чл. 1. налази се одредба да и ова друштва морају у Краљевини Србији протоколисати фирму заступништва, назначити главног агента за Србију и водити књиге прописане трговачким закоником, што потпуно одговара наређењима чл. 93. и 94. зак. о акц. друштвима.

Ни ова друштва не могу отпочети свој посао у Србији док не добију за то одобрење од Министра Народне Привреде. Уз молбу за одобрење и ова друштва подносе Министру своја друштвена правила, само што ће се овако одобрена правила чувати у каси Министарства.

За разлику од осталих страних акционарских друштва ова друштва подносе на одобрење и све доцније измене у својим правилима без обзира на предмет њихов (чл. 2. зак. о осигуравајућим друштвима). Службени језик за преписку ових друштава са обезбеђеним лицима је српски, а уговори о осигурању морају бити на српском језику. Све спорове око осигурања расправљају наши судови по нашим законима. Друштва из оних земаља са којима немамо нарочите уговоре морају дати изјаву да пристају на ову надлежност наших судова (чл. 4. и 12.).

Ова се законска надлежност наших судова не може никаквим уговором изменити.

По овом закону (чл. 5.) страна осигуравајућа друштва била су једно време ослобођена плаћања државних приреза, и плаћала су само непосредну порезу на приход од уплаћених улога осигураних лица, али им је ова повластица доцније укинута законом о непосредном порезу, који је све пореске обвезнике оптеретио и сталним државним прирезом 75% од непосредних пореза са изричном напоменом: да се од овог приреза нико не може ослободити (чл. 76. и 77. зак. о непосредном порезу.).

Уз пореску пријаву и ова као и сва акционарска друштва уопште морају поднети генерални биланс и извод из

рачуна губитка и добитка, а при одређивању пореза на принос од радње код осигур. друштава узима се као укупни принос све оно што је на име премија уплаћено у току минуле године, па ће се од тога одбити сви трошкови по чл. 49. зак. о непоср. порезу а уз то и половина суме исплаћене по писама у тој години.

Друштва плаћају све таксе по закону о таксама и наплаћују извесне таксе за државу због чега по чл. 31. закона о таксама воде и таксени регистар.

Пре но што протоколише фирму и отпочне рад у Србији, осигуравајуће друштво је дужно положити Благајни Министарства Народне Привреде кауцију од сто хиљада динара у злату или у српским државним папирима, на коју ће кауцију, ако је у готовом новцу, држава плаћати друштву 3% год. интереса.

Сем тога свако страно осигуравајуће друштво мора у Београду имати непокретно имање у вредности од најмање сто и педесет хиљада динара. Ово имање не сме бити оптерећено никаквим дуговима. Без овога неће се моћи одобрити рад ни једном друштву.

По томе што закон тражи да ово непокретно имање друштвено остане незадужено, може се закључити да оно има да служи у ствари као допуна кауције, а законодавац је свакако имао у виду улепшавање престонице, кад је наредио да други део кауције буде у непокретном имању, и хтео је у исто време да друштву да прилике да на ову другу суму вуче бољу ренту, сматрајући ликвидну кауцију у 100.000 динара као довољну за циљ коме она има да служи. Ова кауција служи осигураницима као гаранција за осигуране суме, и ако друштво у року од три месеца по извршности судске пресуде не исплати осигурану суму, онда се поверилац може наплатити из ове кауције, а друштво је мора у року од месец дана на позив Министарства попунити. Ако друштво по овом захтеву не би поступило и у опште ако се не би придржавало овога закона, Министар Народне Привреде има право забранити му даљи рад у Србији и нагнати га да послове овде закључене ликвидира. У том случају кауција му се не враћа док друштво не пречисти рачуне са свима осигураницима.

И онда кад друштво по својој иницијативи или из других разлога престане да ради у Србији, кауција остаје у Ми-

нистарству до ликвидације свију послова у Србији (чл. 7, 8. и 11. закона о осиг. друштвима).

Рекли смо већ да сва страна осигуравајућа друштва стоје под сталним надзором Министра Народне Привреде, кога ће извештавати о свакој промени у личности агента и свакој промени његовог домицила.

Сваке године најдаље до 15. фебруара ова друштва морају поднети Министарству тачан списак свију осигураних лица у минулој години, са означењем осигуране суме и годишње премије. Сем тога у тај списак унеће се ови подаци и за сва лица која су се код друштва осигурала од почетка његовог рада у Србији, као и за све осигуранике до дана подношења извештаја. Тако исто Министарство ће се том приликом извештавати и о свакој исплати осигуране суме и сваком престанку уговора о осигурању ма на који начин.

Ови спискови неће се предавати јавности, нити се може дозволити њихово копирање и разматрање. Једино осигураницима и њиховим наследницима допустиће се да из ових спискова препишу само оно што се на њих односи.

Ако посумња у ове податке, Министарство их може проверити на начин који за најзгоднији нађе, т. ј. прегледом књига и докумената друштвених и т. д. па и тражењем обавештења и доказа од осигураних лица, која су дужна дати тражене податке, јер ако их не покажу губе право на заштиту овога закона, право да се у случају потребе наплаћују из кауције (чл. 6. и 13.).

Уз ове спискове друштво је дужно по чл. 7. положити благајни Министарства једну петину свију премија наплаћених од осигураника у Србији и то у злату, српским државним хартијама или акцијама Народне Банке, у допуну кауције.

Подношење ових података по чл. 6. као и полагање одговарајућег дела уплаћених премија по чл. 7. важи не само за послове осигурања живота, већ и за сва осигурања ренте и имања, и ако закон то нарочито не понавља. Ово тврђење поткрепљује се већ и самим задатком кауције, у коју и ове суме улазе, а и самим законом о осигуравајућим друштвима, који по своме чл. 1. и 2. важи „за сва друштва за обезбеђење ма које врсте“, дакле и за она, која врше само обезбеђивање имања од штете (пожара, поплаве, земљотреса и т. д.).

По томе што чл. 6. и 7. спомињу само *осигурана лица* — може се судити само да су се први почеци осигурања код нас сводили само на осигуравање живота, а с друге стране несумњиво је да свако осигурање живота и имања увек закључује неко лице, физичко или правно, у своју корист или кога другог лица, а не у корист имања.

Поред права које Министру даје према страним акционарским друштвима у опште чл. 98. зак. о акц. друштвима, Министар има право по чл. 10. закона о осигуравајућим друштвима забранити страном друштву рад у Србији ако се оно ма у чему по овом закону не управља.

Осим одговорности коју друштво прима на себе по закону о акционарским друштвима, осигуравајуће друштво одговорно је по чл. 9. својим осигураницима за накнаду штете, коју би ови претрпели отуда, што друштво не би имало агента за пријем премија или што би овај био спречен да их прима.

П. М. Моравац.

СУДСКА ХРОНИКА

За настањивање војске по приватним зградама не даје се накнада.

Одлука одељења Касационог Суда.

Бошко Савковић, индустријалац са Чукарице, тужио је првостепеном суду за град Београд државу српску, зато, што је се XVIII пук дунавске дивизијске области, 25. октобра 1908. год. за време анексије Босне и Херцеговине, сместио у његовој кафанској згради на Чукарици, и то у салону су били војници, а у соби официри, и ту су остали пуна три месеца и 20 дана и тражио је, да му држава плати штету за неуживање ових локала, јер је за то време био лишен прихода од истих. Тражио је и накнаду таксе и осталих трошкова.

Државни правобранилац на ову тужбу одговорио је, да је тражење неумесно по чл. 40. зак. о војној администрацији, јер се овакво настањивање војске увек врши без накнаде.

Вештаци утврде, да је тужилац за неуживање поменутих локала, за означено време, оштећен са 586·66 динара.

Првостепени суд за град Београд 4. октобра 1911. год. под Бр. 39656 пресуди да тужена држава плати тужиоцу штету по вештачкој оцени и остале трошкове, јер се на овај предмет не може применити чл. 40. зак. о војној администрацији, пошто тада није наређена општа мобилизација краљевим указом, када би се једино морало допустити бесплатно настањивање.

По незадовољству државног правобраниоца Апелациони Суд 20. марта 1912 год. под Бр. 2283. преиначи горњу пресуду и тужиоца одбије од захтева, зато што је првостепени суд погрешно разумео пом. чл. 40. о војној администрацији.

„По том законском пропису министар војни или овлашћени командант, ма ког дела војске, могу наређивати настањивање војске по приватним зградама и становима без накнаде, кад год то интереси војске буду захтевали“.

Ову је пресуду одобрио Касациони Суд решењем својим од 7. јуна 1912. год. Бр. 7195.

Војска се не може настанити по свима приватним зградама без разлике. Одељења преко потребна за становање домаћина и његове породице по чл. 44. зак. о војној администрацији не могу се узети за војску.

Осем тога, кад општинске власти добију по чл. 46. пом. закона размештајни преглед војних трупа, и кад одреде да се један део војске настани код једног домаћина, могу у договору са тим домаћином заменити његове зграде и погодити станове код других, на трошак овог домаћина, ако у опште има станова у сувишку, а одређени су станови првом домаћину неопходни за његову потребу.

Војска врши врло важну функцију. Она брани земљу и народ од општег непријатеља. Обвеза настањивања војске по приватним становима, кад се појави потреба, јавне је природе. Тиче се општих интереса. Тим општим интересима потчињени су појединачни.

Јасно је дакле, да је пресуда Апелационог Суда по овој ствари, на закону основана.

Д. Н. С.

И по неизвршној осудној исправи, може се тражити обезбеђење.

Одлука одељења Касационог Суда.

Услед тужбе државног правобраниоца пиротски првостепени суд пресудом својом од 20. јануара 1912 год. Бр. 1348. осуди Михајла Џунића, земљоделца из Вел. Суводола да плати држави 200 дин. са 6% интереса, на име штете, коју је Михајло нанео тиме, што је за време свога службовања у војсци, као стражар у коњушници моравског артиљеријског пука 16. октобра 1909. год. ударио дрветом једног државног пастува по оку те је коњ ошоравио и по комисијској оцени у горњој суми изгубио од своје вредности.

По таквој пресуди још док она није постала извршна државни правобранилац тражио је забрану и прибелешку на имовини Михајловој код истога суда.

Пиротски прв. суд одбије државног правобраниоца од овог захтева решењем од 2 марта 1912 год. под Бр. 4739. зато, што на пресуди није назначено у смислу § 462. Грађ. Суд. Пост. да је извршна, те не представља пуноважну исправу онакву, каква се предвиђа у § 377. Грађ. Суд. Пост. за одобрење обезбеђења.

По жалби државног правобраниоца Касациони Суд поништи горње решење пиротског суда својим примедбама од 20. априла 1912. год. Бр. 5536. са ових разлога:

„По § 188. у вези са § 187. Грађ. Суд. Пост. пресуда као јавна исправа потпун је доказ за онога, који је подноси. У погледу форме пак, она је пуноважна исправа ако испуњава све оно што је у §§ 304 и 305. Грађ. Суд. Пост. за њену важност прописано.

Према овоме, кад потражилац забране и прибелешке подноси пресуду пиротског првостепеног суда од 20. јануара 1912 год. Бр. 1348 која одговара горњим законским прописима и констатује обавезу дужника за суму траженог обезбеђења, онда је она довољан доказ о обавезности дужниковој по § 377. Грађ. Суд. Пост. који законски пропис као услов за обезбеђење тражи само то, да је исправа, по којој се обезбеђење тражи пуноважна у погледу форме и садржине не правећи разлику, ако је та исправа судска пресуда, да ли је она извршна или не“.

По овим обавезним примедбама пиротски је суд одобрио и забрану и прибелешку.

Очевидно пиротски првостепени суд погрешно је, кад је начелно узео, да све пресуде и решења, које нису снабдевене извршном одлуком у смислу § 462 Грађ. Суд. Пост. нису пуноважне исправе, какве се за обезбеђење изискују по § 377. истог поступка.

Познато је, да има извесних пресуда, које су одмах извршне, н. пр. ако су донете на безусловном признању (тач. 1. § 310. Грађ. Суд. Пост.), и свакојако по таквим исправама при тражењу обезбеђења није потребно претходно изискати

да се на њима напише да су извршне, када то у самом закону пише.

Кад би се усвојило ово гледиште пиротског првостеп. суда као правилно, онда би се могло доћи до извесних недоследности у расправама појединих конкретних предмета. Могло би се н. пр. по једној исправи, која испуњава све услове за задобијање обезбеђења, и издејствовати обезбеђење за тим обезбеђење правдати и добити коначну пресуду, али не још извршну. И сад кад би се хтело по таквој пресуди понова тражити обезбеђење, онда по мишљењу пиротског првостепеног суда, не би се могло одобрити. Изашло би дакле, да је сама исправа довољна за обезбеђење, а пресуда која је донета по тој исправи и одговору тужене стране, да није довољна, само зато што није извршна, а зна се да се пресуда по § 166. Грађ. Суд. Пост. доноси онда, кад суд нађе да су парничари потпуно своју спорну ствар расветлили, и кад је ислеђење са свим исцрпено. Очеvidно, то би био један апсурд.

Друга би ствар била, ако је пресуда условна, када би била н. пр. основана на којој врсти заклетве. Разуме се, по таквој пресуди не би се могло одобрити обезбеђење, докле се год не испуни тај услов од кога зависи сума, која се хоће да обезбеди.

Касациони Суд и раније је у овом смислу давао своје примедбе, као што су оне од 23. септембра 1896 год. Бр. 8175. и од 8. марта 1907 год. Бр. 2566., те је његова јуриспруденција по овом питању стална и правилна.

Д. Н. С.

АДМИНИСТРАТИВНА ХРОНИКА.

Како Државни Савет примењује Уредбе.

I.

Наш Државни Савет, као и редовни судови, нема права да испитује закон по садржини, тј. да ли се он слаже с Уставом или не. У држави с писаним Уставом може се десити да један закон буде по форми правилан, а по садржини неправилан. Као неправилан сматра се онај закон који долази од надлежних законодавних чинилаца а прописују нешто што се по Уставу не може узаконити. Питање је да ли судови, који примењују законе, морају применити и неуставан закон, или му могу примену одрећи. У погледу судске оцене тих неуставних по садржини а уставима по форми закона, постоје два система: (1) сједињено-амерички и (2) европски.

(1) По сједињено-америчком систему судови имају права да исписују законе и по њиховој садржини, тј. да цене материалну уставност закона. Овај систем усвојио је Устав Сједињених Северно-Америчких Држава у ставу 2 члана III. Право материалне оцене уставности не припада само врховном федеративном суду [the Supreme Court of the United States] и осталим савезним судовима, како се обично узима. То право имају и судови појединих држава у саставу велике Северно-Америчке Републике¹. Сједињено-амерички систем нарочито

¹ У Сједињеним Америчким Државама сви судови имају права да цене материалну уставност закона. Видети: James Bryce, *The American Commonwealth*, vol. I, part I, XXIII: *The Courts and the Constitution*; Harold M. Bowman, *Congress and the Supreme Court*, *Political Science Quarterly*, Mars 1910; Nérinx, *L'organisation judiciaire aux Etats Unis* 1909, стр. 36; Cooley, *A treatise on the constitutional limitations*, 6 edit. Boston 1890; G. Jellinek, *Gesetz und Verordnung* 1887, стр. 399; Hatschek, *Englisches Staatsrecht*, Bd. I 1905. стр. 138; Holst, *Staatsrecht der Vereinigten Staaten*, *Handbuch d. Oeff. Rechts*, стр. 34; Hershey, *Die Kontrolle über die Gesetzgebung in Vereinten Staaten von Amerika* 1897; L. Duguit, *Traité de Droit Constitutionnel*, Paris, t. I 1911, § 38.

бране амерички писци, по којима надлежност судова да тумаче законе садржи неминовно и надлежност судова да цене уставност закона, и да неуставним законима одреку примену. Једино се непримењивањем неуставних закона може сачувати уставним прописима карактер правних норми. Али Општа Теорија узима да је овај систем противан начелу поделе власти. По том начелу, разне функције државне власти имају да врше разни органи, али органи једне власти не могу се мешати, ни посредно ни непосредно, у послове других власти. Судска оцена уставности закона јесте посредно мешање судске власти у послове законодавне власти. Међутим, и посредно мешање једне власти у послове друге власти, мора се осудити с гледишта поделе власти.¹ — Сем неких Република у Јужној Америци, и Норвешке,² сједињено-амерички систем није усвојила ни једна друга модерна држава.³ За Енглеску

¹ Слободан Јовановић, Основи Правне Теорије о Држави 1906, стр. 170.

² Сједињено-амерички систем, по коме судови имају право да цене материалну уставност закона, усвојиле су и неке државе Јужне Америке. Тако, Република Аргентина, у члану 101 Устава од 25 септембра 1860; Република Бразилија, у члану 59 § 1 Устава од 24 фебруара 1891. Видети: Daresté, Les Constitutions Modernes, 3. édit. 1910, t. II, стр. 589, 624. У том смислу је и судска пракса у Норвешкој. Видети: Dr. V. Morgenstjerne, Das Staatsrecht des Königreichs Norwegen, Tübingen 1911, стр. 115.

³ У Француској, већина писаца сматра да судови немају право да цене материалну уставност закона. Тако, L. Duguit, Traité de Droit Constitutionnel, Paris t. I, § 38, стр. 158 и даље; Esmein, Éléments de Droit Constitutionnel, 5. édit. 1909. F. Larnaude, Étude sur les garanties juridiques qui existent dans certains pays, Bulletin de la Société de Législation comparée, 1902. — Противног су гледишта: Signorel, Du contrôle juridique des actes du pouvoir législatif, Revue pol. et part. juin 1904 стр. 526; Angleys, Des garanties juridiques contre l'arbitraire du pouvoir législatif. 1910; у неколико G. Jèze, Du contrôle des délibérations des assemblées délibérantes, Revue générale d'administration, 1895, II, 411.

У Немачкој, готово сви савремени писци су мишљења да судови немају право оцене материалне уставности закона. Од старијих писаца који су мишљења да судовима ипак треба признати то право јесу: v. Mohl, Über die rechtliche Bedeutung verfassungswidriger Gesetze, Staatsrecht, Völkerrecht, Politik, Bd. I, стр. 66 и даље; v. Rönne, Preussisches Staatsrecht, Bd. I § 95, стр. 409; Bluntschli, Allgemeines Staatsrecht, стр. 134; Brie, у Archiv für Oeff. Recht, Bd. IV стр. 61; и O. Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I, стр. 136.

Давас, и у Белгији, првој европској земљи у којој је ово питање теоријски расправљано [видети Faider, Études sur l'application des lois inconstitutionnelles, Brüssel 1849 и 1851], готово сви писци узимају да судови

ово је питање без вредности, јер се у њој не прави разлика између уставних и обичних закона.¹

Наш Устав не даје судској власти право да садржајно цени уставност закона². Ово се јасно види из његових одре-

немају то право. Видети: Errera, Das Staatsrecht des Königreich Belgien, Tübingen 1909, § 155.

¹ Ипак се у Енглеској водила дискусија око тога, може ли суд да одрекне промену једном закону који би вређао Common Law. Видети: Lawrence Lowell, The Government of England, London vol. II, part VII: The Courts of Law; Anson, Law and Custom of the Constitution, vol. I, 231; Hatschek, Englisches Staatsrecht, Bd. I 1905, стр. 118.

² Писци који заступају мишљење да код нас судови немају право да цене материалну уставност закона јесу: Слободан Јовановић, Уставно Право Краљевине Србије 1907, стр. 213; Живојин М. Перић, О улози судске власти по српском законодавству [Предговор у Грађанском Законику, који је издао Гојко Никетић, 2 издање 1912, стр. XV и даље]; Андра Ђорђевић, Систем Приватног (Грађанског) Права Краљевине Србије, 1893, књига I, половина 1, стр. 62; Др. Л. Марковић, Грађанско Право, Општи Део, 1912, стр. 30 и даље. — Противног је мишљења Др. Чед. Марковић, Суд има да цени уставност закона [Архив за Правне и Друштвене Науке 1907, књ. IV, св. 5, стр. 411]. По њему, наши судови су позвани да цене је ли закон, који они примењују, својом садржином уставан или неуставан, па да неуставном закону одреку примену. Члан 118 Устава од 1888 и члан 49 Устава од 1901 садржавали су ову одредбу: „Осим саме Народне Скупштине [Народног Представништва] нико други нема права решавати, да ли је при каквом закону, који је надлежно обнародовао, и Народна Скупштина [Народно Представништво] са своје стране суделовала начином, како то овај Устав прописује“. Како је у члану 117 данашњег Устава, који одговара поменутиим члановима ранија наша два Устава, овај став изостављен Г. Марковић закључује да данашња Народна Скупштина нема више то право. У свакој држави мора постојати једна власт која има да испита материалну уставност закона. Пошто то право није изрично признато данашњој Народној Скупштини, то је Устав од 1903, по Г. Марковићу, пређутно одузео ово право од Народне Скупштине и ставио га у надлежност судовима. — Г. Марковић тврди да то изилази и из члана 146 данашњег Устава. По другом ставу тога члана, судови „суде и решавају само по закону“. Судити по закону значи оценити предходно је ли закон сагласан са Уставом, пошто „неуставан закон није закон“.

Мишљење Г. Марковића погрешно је и као историјска интерпретација и као правна. Из наше Историје Уставног Права зна се да наши судови нису имали никад право да материално цене уставност закона. [Видети и Д. Јовановић, Има ли код нас суд да цени уставност закона, Недељни Преглед 1909, свеска од 9 августа]. Сви наши ранији Устави увејали су, у принципу, начело поделе власти. Како је судско право оцене материалне уставности закона једно одступање од тог начела, а то право ни један наш Устав изрично не признаје судској власти, има се извести да, de iure, наши су-

даба. По ставу 2 члана 146 Устава, судови у изрицању правде „не стоје ни под каквом влашћу, но суде и решавају само по закону“. Из овог прописа изилази да наши судови стоје под законом а не под Уставом, и да морају применити сваки закон који је законим начином проглашен, без обзира на то да ли је он својом садржином уставан или неуставан. Судови не могу одрећи примену неуставном закону „који је законим начином обнародован“ још и по члану 117 Устава, по коме такви закони „имају обавезну силу за све грађане и власти земаљске“, тј. и за све наше судове. Али најјачи аргумент да наша судска власт не може да улази у материалну оцену уставности закона, јесте, без сумње, став 3 члана 146 Устава. Тај став, у коме је усвојено начело поделе власти [чланови 33, 38, 39 Устава], каже изрично да судови не могу „вршити законодавну или управну власт“. Судско право оцене уставности закона јесте једно одступање од начела поделе власти. Пошто изричним уставним овлашћењем то право није при-

дови то право нису никад ни могли имати. Исто је тако погрешно резолуцијама: да је Скупштинско право материалне оцене уставности закона, — које су предвиђали: Устав од 1888 [члан 118], Устав од 1901 [члан 49], и донекле Устав од 1869 [члан 57], — услед изостављеног става у члану 117 данашњег Устава, који одговара члану 118 Устава од 1888, прешло са Народне Скупштине на судове. Изостављање поменутог става из члана 117 данашњег Устава који је у ранијим Уставима признавао Скупштини то право, има се тумачити не као прећутно пренашање тог права са Народне Скупштине на судове, већ као укидање тог изузетног права Народне Скупштине, пошто она, као само један законодавни фактор, не представља законодавну власт, те не може по ставу 3 члана 146 Устава, ни ценити материалну уставност закона. — Као правна интерпретација, погрешна је са гледишта нашег позитивног Уставног Права. (1) По ставу 3 члана 146 Устава „судови не могу вршити законодавну власт“. Допустити судовима да цене материалну уставност закона значило би допустити судској власти да се меша у послове законодавне власти. То је, међутим, противно начелу поделе власти које је усвојено у поменутом члану. (2) Наш Устав није дао дефиницију закона, али се она може извести из појединих уставних одредаба које дају елементе за његов појам. По њему, закон је свака одлука Краља и Народне Скупштине донесена заједнички [члан 33 и 35] на начин прописан Уставом. Из овога изилази да је по нашем Уставу закон, и неуставан закон; дакле, као закон се има сматрати и она одлука Краља и Народне Скупштине, донесена на начин прописан Уставом, чија садржина није у сагласности са Уставом. Из овога даље изилази да наши судови, који суде по закону а не по Уставу, морају примењивати и оне законе који би законитим начином били проглашени а својом садржином били противни Уставу.

знато судској власти, има се закључити да га она нема. У осталом, то право нису имали наши судови ни под једним ранијим Уставом, који су сви, у принципу, усвојили начело поделе власти. — Ово исто важи и за Државни Савет као административан суд, јер је и он у ствари један суд. Из члана 33 Закона о Пословном Реду у Државном Савету, по коме Државни Савет има да наведе свагда „дотични члан Устава или закона, на основу којег је радио и своју одлуку донео“, не треба извести да Државни Савет као административни суд суди и по Уставу, а не само по закону, па да стога може неуставном закону да одрече примену. Државни Савет има у главном, две надлежности: (1) саветодавно-административну, и (2) административно-судску. Одлуке из прве надлежности, — на пример: одобравање кредита, изузетно примање у српско поданство, и др. — он увек мора да образложи одговарајућим чланом Устава, кад год за то не постоји нарочити законски пропис. Међутим, Државни Савет заснива своје одлуке по предметима административно-судске природе, — на пример: одобравање или поништај Указа, министровог решења, и др., — увек на закону, на првом месту на Закону о Пословном Реду у Државном Савету. Кад овај закон не би био у важности и под Уставом од 1903, могло би се, можда, тврдити да Државни Савет, са административно-судском надлежношћу коју сâм Устав регулише, може да цени материалну уставност закона. Овако, и Државни Савет као административни суд, нема право да цени материалну уставност закона из оних истих разлога из којих то право немају ни обични судови. Кад се изузме период времена од обновљења нашег државног живота па до 1869, у ком је Државни Савет са Кнезом вршио законодавну власт и „као највиша власт у земљи“ могао не само да одрече примену неуставном закону, већ да такав закон сасвим укине [по Уставима од 1835 и 1838 Кнез је имао само суспензивно *veto*], — Државни Савет то право није имао ни по једном нашем Уставу. И по Уставу од 1869 који је укинуо законодавну власт Државног Савета и дао му да решава сукобе надлежности и административне спорове, и по Уставу од 1888 који је те његове административно-судске функције проширио, и по Уставу од 1901 који је његову административно-судску надлежност распростро и на Указе, — Државни Савет је морао да примени и један закон који је својом садржином био не-

уставан. Данашњи Устав у погледу Државног Савета није ништа друго до Устав од 1888, допуњен изменама из Устава од 1901. Према томе, ни по њему, ни по Закону о Уређењу Државног Савета од 21 децембра 1901, ни по Закону о Пословном Реду у Државном Савету, Државне Савет нема права материалне оцене уставности закона. Он мора да примењује како уставне тако и неуставне законе. Један закон који би Народна Скупштина решила и Краљ потврдио, а којим би се, на пример, Државном Савету одузимало право решавати административне спорове, био би, без сумње, неуставан закон, јер се њиме одузима Државном Савету једно уставно право које обични законодавни чиниоци не би смели да му одузму. Ипак зато Државни Савет би се морао покорити таквом једном неуставном по садржини а уставом по форми закону, и не би смео даље решавати административне спорове. Кад се два законодавна чиниоца, Краљ и Народна Скупштина, сагласе да погазе извесно уставно право, сви судови, па и Државни Савет као административни суд, немоћни су да их у томе спрече. Да је Устав хтео дати судовима право да могу одрећи примену неуставним законима, неби у његовом члану 117 стајало да закони „законим начином обнародовани имају обавезну силу за све грађане и власти земаљске“, у које спадају и судови, — јер је могућно да правилно обнародован буде и један неуставан закон.

Али ако Државни Савет, као и сви наши судови, нема право да цени уставност законске садржине, он има не само право него и дужност да пре примене сваког закона оцени да ли он није у противности са Уставом, па ако нађе да јесте да таквом закону одрече примену. То право Државног Савета има се извести из члана 202 Устава, у коме се каже да губе важност „сви закони и наредбе у колико би биле противне овом Уставу“. Опште правно правило *Lex posterior derogat priori* важи до некле и за однос између закона и Устава, који није ништа друго него закон с појачаном формалном снагом. Сваки Устав укида *ipso facto* све оне законе које је затекао а који су му противречни. Али ипак зато ниједан закон, издат под режимом једног Устава, не укида одредбе тога Устава, већ само противречне одредбе ранијег закона. Ова разлика у дерогационом дејству између Устава и закона је последица разлике у њиховим формалним снагама¹. —

¹ Слободан Јовановић, Основи Правне Теорије о Држави 1906, стр. 134.

У пракси Државни Савет не примењује одредбе закона који су предходили данашњем Уставу а у противности су са уставним прописима. Оваквим поступком он ипак не врши оцену уставности законске садржине, већ просто констатује да извесне законске одредбе, противне Уставу, у ствари не постоје, те према томе, као одредбе које правно не постоје, не могу ни бити неуставне. Услед тога што се у сваком дајном моменту код судова има да констатује да ли једна ранија законска одредба, с обзиром на прописе Устава, законска одредба или није, неизбежна је неједнака примена закона. Она се може избећи само тако ако се закони буду укидали законима а не Уставом.

(2) По европском систему, који важи у Европи као опште правило, суд може да испитује закон само с формалне стране, што значи да га мора применити и онда кад би он садржином био неуставан. Ова теорија резонује овако. Судови стоје под законом а не под Уставом, стога морају применити све законе правилно обнародоване, без обзира да ли су они својом садржином уставни или неуставни. Истина је да применом неуставних закона код судова, Устав губи сваки правни карактер; по овом систему, Устав је један правни пропис без санкције, јер га судови, у случају сукоба са законом, претпостављају закону. Ипак, за овај систем говори један врло јак разлог. Да би се правни поредак могао одржати, у свакој држави мора се знати шта је закон. Кад би судови имали право да цене садржајно закон, могло би се десити да извесним законима који су правилно издани буде оспорена примена. То се међутим може једино избећи ако се судској власти не призна право да материјално цени уставност закона. Али, ако судској власти не треба признати право да материјално цене уставност закона, њој треба признати право да испитује законе с формалне стране. Баш зато што судови стоје под законом а не под Уставом, у свима европским државама признато је судовима право да цене да ли закони долазе од законодавних чинилаца и је су ли издати у уставној форми, па ако нађу да нису издати на начин и у форми коју Устав прописује, они им могу одрећи примену. То одрицање примене једном по форми неуставном закону није никаква контрола над актом законодавне власти, већ одрицање примене једноме пропису који у ствари није закон.

При оцени формалне уставности закона судови имају да верују акту проглашавања¹. Акт проглашавања закона [Promulgation Ausfertigung] или промулгација како се у Француском Државном Праву назива [први пут у Уставу од VIII године], састоји се у састављању једне исправе, — писменог документа, — који има да служи као доказ да су се законодавни фактори одиста сагласили на један закон. Проглашавањем закон престаје бити *res interna* законодавног тела, и постаје стварна чињеница у правном свету. Зато што се овим свечаним актом констатује правна егзистенција закона [solomnis editio legis] без кога закон правно не постоји, Општа Теорија узима да је проглашавање закона акт законодавне власти. Акт проглашавања треба двојити од акта потврде [санкција] и акта обнародовања закона [Publikation, Verkündigung]. (1) Санкција је потврда одлуке једног законодавног фактора од стране другог, а проглашавање је свечана изјава, обично шефа управне власти, учињена у име законодавног тела да су се оба законодавна фактора сагласила о један закон. И ако се та два акта врше обично једновремено, на пр. у уставној монархији, они се могу одвојити један од другог, на пример у Немачкој и Француској, где санкцију врши Bundesrat и Горњи Дом, а проглашавање Цар и Председник Француске Републике. Наш Устав је чланом 43 оба ова акта ставио у надлежност Краљу. (2) Проглашавање је акт законодавне власти, а обнародовање акт извршне власти. Проглашавањем закон постаје извршним, а обнародовањем обавезним за све појединце и власти. Код нас Устав двоји акт проглашавања [члан 43 и, нејасно, члан 116] од акта обнародовања [чланови 116 и 117]. Па како једном проглашен закон не може да оспори ни сам шеф управне власти који обично и врши проглашавање, то

¹ За промулгацију видети: Bonnet, De la promulgation des lois 1908; Richat, Publication et promulgation. Писци који сматрају да овај акт има свога смисла и да има засебну правну егзистенцију, јесу Laband, Staatsrecht des Deutschen Reiches, 5 Aufl. 1911, Bd., II § 55. G. Jellinek, op. cit. стр. 321; Слободан Јовановић, Основи Правне Теорије о Држави 1906, § 33; Zorn, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches 1895, Bd., I стр. 416; Anschütz, Grundzüge des Deutschen Staatsrecht [Kohlers Encyclopaedie] стр. 600 и 601. — Писци који су гледишта да овај акт нема свога смисла и да се он не разликује од акта обнародовања, јесу: G. Meyer, op. cit. стр. 566, нап. 8; O. Gierke, op. cit. Bd. I § 131; v. Seydel, Bayerisches Staatsrecht, 2 Aufl. 1896, Bd. II, стр. 312.

истинитост акта проглашавања, као акта законодавне власти, не може спорити ни судска власт. Сви судови, па и административни,¹ могу вршити само формалну а не и материалну контролу над актом проглашавања.

Судској власти не треба признати право да цени истинитост акта проглашавања из оних истих разлога, из којих јој не треба признати право да цени материалну уставност закона. Акт проглашавања закона јесте акт законодавне власти. Признати судској власти право да испитује материалну тачност тога акта, значи признати судској власти право да сме вршити извесну контролу над законодавном власти. То право немају ни шеф управне власти ни Парламент сваки за себе, као законодавни фактори, још га мање може имати судска власт која је законодавној власти потчињена у толико што примењује законе. Тога је мишљења велика већина државно-правних писаца.² Из одредаба нашег Устава изилази да и наши судови то право немају. Члан 43 ставио је проглашавања закона у искључиву надлежност Краљеву, а став 3 члана 146 не допушта да „судови могу вршити законодавну и извршну власт“. Кад би сада наши судови садржајно ценили акт проглашавања, они би противно тим члановима улазили с једне стране у надлежност Краљеву с друге стране у надлежност законодавне власти.³

¹ F. Fleiner, Institutionen des Deutschen Verwaltungsrecht 1911, с. 207|208.

² У Немачкој, Laband, op. cit. стр. 44, 55; његово гледиште усвојили су G. Jellinek, op. cit. стр. 402; Zorn, op. cit. Bd. I стр. 416; Anschutz, op. cit. стр. 600, 602; Lukas, op. cit. стр. 14, 15, 214; Toubrié [Archiv für Oeff. Recht, Bd. III, стр. 407; у Француској, L. Duguit, op. cit. t. II; код нас, Слободан Јовановић, Уставно Право Краљевине Србије, 1907 стр. 294. — Писци који признају судској власти право да цени истинитост акта проглашавања, јесу: O. Gierke, op. cit. стр. 136; G. Meyer, op. cit., стр. 632; v. Seydel, op. cit. Bd. II стр. 312; Brie [Archiv für Oeff. Recht. Bd. IV, стр. 53].

³ Супротног је гледишта Г. Живојин М. Перић које је изложио у своме раду: „О улози судске власти по српском законодавству“ [Предговор у Грађанском Законнику издатом од Гојка Никетића, 2 изд. 1912]. И по Г. Перићу судска власт има право да испитује закон с формалне стране, т. ј. да ли закон долази од надлежних законодавних чинилаца. Али по њему, она нема само то право; она може, констатујући да је закон издат од надлежних чинилаца, да испитује и истинитост самог акта обнародовања закона, и, ако нађе да тај акт није „обнародовање закона“, већ „обнародовање норме“ коју је издао сам шеф управне власти, да примену таквом закону одрече. На супрот мишљењу: да наша судска власт мора у сваком случају применити све ово што је у Српским Новинама, сао-

Као што је речено, при примени једног закона сви судови, па и Државни Савет као административни суд, могу само формално да цене акт проглашавања, т. ј. имају само да констатују је ли закон уставним начином проглашен или није. По нашем Уставу, он је проглашен уставним начином онда кад је проглашен једним писменим актом који је потписао Краљ а премапотписао бар један Министар. Акт проглашавања по нарочитом наређењу члана 116 Устава и по

бразно члану 116 и члану 117 Устава, обнародовано као закон, макар пропис који је у званичним новинама публикован у самој ствари и не био закон [ово мишљење је код нас први изнео Г. Слободан Јовановић у свом Уставном Праву Краљевине Србије 1907, стр. 294; и у Основима Правне Теорије о Држави 1906, стр. 169], — Г. Перић доказује да судска власт није дужна безусловно дати важности закона једном закону, за који се у акту проглашавања тврди да је на њега пристала и Народна Скупштина, а тај закон, међутим, према тврђењу, на пример званичних исправа издајих од стране саме Народне Скупштине, није никад ни прошао кроз Народну Скупштину. У прилог овог мишљења иде, како нам је Г. Перић био љубазан да усмено саопшти, и § 176 Грађанског Судског Поступка, по коме се пред судом чак не би морало ни да доказује да, на пример, један закон, иначе правилно проглашен, нема силу закона, зато што је проглашен у времену за које је ноторан факт да се у њему Народна Скупштина није никако ни сазивала. По његовом мишљењу, систем који је усвојен у одредбама нашег садашњег Устава не допушта судској власти да одбине парничара од тражења: да суд утврди неистинитост акта обнародовања званичних исправама, на пример уверењем добивеним од Народне Скупштине, — из чега изилази да Г. Перић признаје право нашој судској власти да садржајно цени истинитост акта обнародовања. Ово мишљење Г. Перића усвојио је без резерве и Г. Др. Ј. Марковић [Грађанско Право, Општи Део, Београд 1912, стр. 32]. Г. Перић је, без сумње, под „актом обнародовања“ мислио на акт проглашавања, а употребљавао први израз у место другог зато што је хтео држати се терминологије нашег Уставотворца. Наш Уставотворац, узгред буди речено, не прави увек довољно јасну разлику између проглашавања и обнародовања закона, већ меша та два појма један с другим. Тако, његов члан 116 садржи пропис: „У обнародовању закона мора се казати да је на њега пристала Народна Скупштина“. „Међутим, ова констатација“, — како Г. Слободан Јовановић у свом Уставном Праву, стр. 295, примећује, — „има да се учини у акту проглашавања а не у акту обнародовања; акт обнародовања као такав не садржи никакве констатације; он се састоји у предавању јавности, у штампању акта проглашавања“.

Нама изгледа да се горе изложено мишљење Г. Перића не може бранити баш с гледишта одредаба нашег данашњег Устава. Такво мишљење да наша судска власт има право да цени истинитост акта проглашавања, противно је Уставу из ових разлога. (1) Наш Устав изрично предвиђа акт проглашавања закона и ставља га у искључиву Краљеву

самој природи ствари мора садржавати: (1) констатацију да је Народна Скупштина решила дотични закон; (2) констатацију да га је Краљ потврдио; (3) цео текст закона; (4) потпис Краљев; (5) премапотпис Министра Правде, који, према § 22 Закона о Устројству Централне Управе, удара државни печат као његов чувар [данас у пракси акт проглашавања премапотписују сви Министри; раније, по Уставу од 1838, закон је потписивао сам Кнез без премапотписа Министровог, или

надлежност. Признати нашој судској власти право да може испитивати, — поред права формалне контроле, — и материалну тачност акта проглашавања, значи признати судској власти право да посредно учествује у самом акту проглашавања, а то је, међутим, противно члану 43 Устава, по коме: „Краљ потврђује и проглашује законе. Никакав закон не може важити докле га Краљ не прогласи“. (2) Општа теорија узима да акт проглашавања закона јесте акт законодавне власти а не извршне [Слободан Јовановић, Уставно Право 1907, стр. 293; L. Duguit, *Traité de Droit Constitutionnel* 1912, t. I стр. 160: „la promulgation est un acte législatif, un élément essentiel de la loi“; нарочито t. II § 159] пошто тек проглашавањем законодавна воља добија ону форму у којој се више о њеној аутентичности не може сумњати. Како у акту проглашавања Краљ сведочи двоје: (а) да је он извршен закон потврдио, и (б) да је Скупштина тај закон решила, — сасвим је оправдано што тачност акта проглашавања подлежи Скупштинској контроли. Али признати судској власти право да и она може ценити истинитост акта проглашавања, значило би допустити судској власти да се меша у надлежност Скупштинску. То је, међутим, противно члану 146 Устава у коме је усвојен принцип поделе власти, а по коме: „никаква државна власт, ни законодавна ни управна, не може вршити судске послове, нити опет судови могу вршити законодавну или управну власт“. (3) Најзад, против мишљења Г. Перића може се навести и ово резонување. Пошто наши судови немају права да цене уставност закона у материалном смислу, — као што сам тврди на страни XV и XVI своје расправе, — а акт проглашавања је садржајни елемент закона без кога закон није закон, то изилази да судска власт не може ценити истинитост акта проглашавања јер би таквом оценом тога акта у ствари улазила у материалну оцену уставности закона. Наш Устав у поменутом члану 146 усвојио је у начелу принцип поделе власти. Одступања од тога принципа допуштена су само на основу изричних уставних или законских прописа. Који су, међутим, то уставни или законски прописи који би допуштали судској власти да цени истинитост акта проглашавања и који би регулисали поступак судова при тој оцени?

Мишљење које Г. Перића заступа у овом питању, ако се не може бранити с гледишта прописа нашег Устава, може се бранити са гледишта чисто теоријског. У Општој Теорији су га нарочито заступали од значајних представника Немачке Школе: v. Gerber, *Grundzüge des Deutschen Staatsrecht*, 3 Aufl. 1880, стр. 161/162 и G. Meyer-Anschutz, *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches*, 6 Aufl. 1905, стр. 632/633. Али ми се ни чисто теор-

Председник Државног Савета са Првим Секретаром — „високајша решења“]; (6) датум и место потписа; и (7) наредбу коју Краљ издаје надлежном Министру да закон изврши и у којој се обично „препоручује да наш Министар овај закон обнародује“.¹ Према томе, Државни Савет може одрећи при-

ријски узев не можемо сложити са овим писцима, јер сви они [на пример G. Meyer, *op. cit.* стр. 566, нап. 8] изједначују акт проглашавања са актом обнародовања, и узимају да је акт проглашавања акт извршне а не законодавне власти. То се, према горе изложеном, не може примити. Из категоричких речи Laband-а: да се актом проглашавања [Ausfertigung] у „formell unanfechtbarer und rechtswirksamer Weise“ констатује да је закон уставно постао [Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 5 Aufl. Bd. II 1911, стр. 44; у истом смислу Gneist, *Verhandl. des vierten deutschen Juristentags*, I стр. 232, са својом теоријом о „interna corporis“ која се у целини, после Лабандове критике, *op. cit.* стр. 47, не може да одржи], — има се извести, — ако се у опште допусти поређење између једног јавно-правног закључка са једним приватно-правним, — да је и по Лабанду акт проглашавања закона за судове *praesumptio juris et de jure*, т. ј. да се правна чињеница садржана у акту проглашавања не може оборити, — на супрот Г. Перићу [*op. cit.* стр. XX] по коме је тај акт *praesumptio juris tantum*, т. ј. истинитост правне чињенице садржане у акту проглашавања претпоставља се али се може обарати, на пример званичним исправама. — Из свега изложеног изилази не само да судска власт нема право оцене истинитости акта проглашавања са гледишта нашег позитивног законодавства, него да јој се то право и са гледишта чисто теоријског не може признати. По нашем мишљењу то право јој не треба признати ни са гледишта практичног. Министарска Одговорност пружа довољно гаранције да се за закон не прогласи обична „норма“. Готово у свима државама западне цивилизације Закон о Министарској Одговорности чини одговорним Министре који премапотпишу и изврше као закон један пропис који Устав као закон не сматра. Та гаранција је нарочито јасно предвиђена у грчком Закону о Министарској Одговорности од 22 децембра 1876, у чијем се члану 1 под (е) каже: да Скупштина може оптужити Државном Суду Министра „који премапотпише као закон један акт са Краљевом санкцијом који Скупштина није вогабрала саобразно прописима Устава за доношење закона, и као такав обнародује или нареди да се изврши“. [Видети V. T. de Mattos, *Accusa Parlamentare e Responsabilità Ministeriale*, Milano 1909, стр. 668]. Код нас у пракси Указ о проглашавању закона премапотписују сви Министри који тиме узимају на себе одговорност. По § 22 Устројства Централне Управе на сваки такав Указ Министар Правде ставља државни печат, што значи да га у сваком случају бар он мора премапотписати. [Видети: Слободан Јовановић, *Уставно Право* 1907, стр. 293].

¹ По мишљењу Г. С. Јовановића, *Уставно Право Краљевине Србије* 1907, стр. 294, Министар би био дужан да изврши обнародовање закона и кад не би било наредбе за то у акту проглашавања, јер извршна власт после санкције шефа управне власти, односно проглашавања, има дужност да

мену једном закону: (а) у чијем акту проглашавања не би било речено да га је Народна Скупштина решила, већ би га Краљ издао чисто у своје име; (б) који би био проглашен без санкције Краљеве, у облику једне резолуције Народне Скупштине; (в) чији акт не би био премапотписан ни од Министра Правде, или не би носио државни печат, и т. д. Чим констатује да закон није прописаним начином проглашен, односно да акт проглашавања не долази од надлежне власти и да не садржи све што треба да садржи, Државни Савет има не само право већ и дужност да му примену одрекче. Али, како је судска контрола над актом проглашавања чисто фформална, то Државни Савет не сме спорити материалну тачност акта проглашавања. Он не може ценити: (I) да ли је истинита Краљева констатација да је Народна Скупштина решила дотични закон; (II) да ли је Народна Скупштина одиста такав закон решила какав Краљ проглашује; (III) да ли је Народна Скупштина решила дотични закон по свима уставним и законским прописима, на пример да ли је било кворума, два читања; (IV) да ли је Краљ знао шта проглашује као закон, или је о томе био у заблуди, итд. Из овога изилази да Државни Савет мора применити као закон и: (а) ону норму за коју је Краљ у акту проглашавања објавно да је Народна Скупштина решила и ако је у ствари није била решила; (б) онај закон који је Народна Скупштина изгласала без кворума, или само с једним читањем, и онда поднела Краљу који га је потврдио и прогласио. (с) Исто тако Државни Савет мора применити као закон и ону норму коју је Народна Скупштина решила, Краљ потврдио и прогласио, па доцније сам Краљ, једним управним актом, тврдио да је био у заблуди о садржини тога акта, па да зато акт проглашавања не важи. После акта проглашавања, закон правно постоји, те га не само Државни Савет мора применити, него не може опозвати ни Народна Скупштина ни Краљ посебице, јер они сваки за себе не преставају законодавну власт. И неуставан закон може се укинути само законом. И т. д. Колико нам је познато, у овом смислу је и судско-административна пракса Државног Савета.

Александар Д. Боди.

што пре публикује закон. То је сасвим тачно. По нашем мишљењу, у овом се тврђењу може ићи још даље. Министар мора обнародовати закон и ако му Краљ, после проглашавања, нареди да га не обнародује, јер га таква заповест Краљева не може сачувати од одговорности коју је на себе примио својим премапотписом.

НЕКРОЛОГ

†
АЛЕКСАНДАР С. БОРИСАВЉЕВИЋ

државни саветник, хонорарни професор науке о финансијама
на Унивезитету и т. д.

Ноћу између 30. септембра и 1. октобра ове године, одузео је себи живот А. Борисављевић, државни саветник. Ова жалосна вест непријатно је изненадила и јако потресла многобројне пријатеље и поштоваоце пок. Борисављевића, кога је на један неочекиван начин нестало из наше средине, у којој је до уочи своје смрти тако плодно, енергично и предано радио на општим пословима.

Александар Борисављевић био је, за наше прилике, један од оних ретких људи, који су играли у политичком животу важну улогу, али им политика никад није апсорбовала сву снагу. И, што је такође реткост, Борисављевић је био због тога цењен и уважаван од свију, без обзира на политичка уверења. Његова објективност у јавном раду, извесна кабинетска повученост, отменост и умереност у држању и односима у друштву, освојиле су му неподељене симпатије и опште поштовање.

На правном факултету некадашње Велике Школе, где је пуних двадесет година био редован професор науке о финансијама и статистике, Борисављевић је и међу својим колегама и међу слушаоцима уживао пажњу и поштовање. Он је волео школу и цео живот посветио је својој струци. Његова је несумњива заслуга што је спремио читаво једно покољење млађих људи, што их је упутио на рад, дао им прве основе и савете из своје струке. Као ученик немачких професора, он је и сâм од њих примио истрајност у раду, преданост послу, предусретљивост према ђацима. Његова љубав према школи лепо се огледа у томе, што је и као државни саветник задржао своју катедру и непрестано држао предавања из науке о финансијама.

Као државни саветник А. Борисављевић оставља за собом такође најлепше успомене. Пуних десет година учествовао је он у извођењу свију законодавних реформама, које су у Србији биле на дневном реду. Као правник, као стручан радник на финансијском пољу, а уз то теоријски образован, Борисављевић је својим мишљењем толико пута придобио уза се цео колегијум у Државном Савету. Ово наше највише административно тело не саставља се свагда према потребама, којима има да служи, него и с обзиром на политички утицај који има да врши. Борисављевићева је заслуга, што је у одлукама Државног Савета често пута сачувана правна основа и што је при давању мишљења о законским предлозима дру-

жен Народној Скупштини драгоцен материјал, читава једна студија о питању, које има законодавним путем да се реши.

*

Александар С. Борисављевић родио се 7 јануара 1858 године у Топчидеру. Отац му Сретен, био је тада начелник благајничког одељења у Министарству Војном. Основну школу и гимназију свршио је у Крагујевцу. Његова класа из шестог разреда крагујевачке гимназије (свршила 1874) броји неколико истакнутих политичких и јавних радника. Правни факултет свршио је у Београду 1879 године, пошто је због српско-турског рата, једну годину изгубио.

У државну службу ступио је 28 марта 1880 године, када је постављен за писара III класе пожаревачког првостепеног суда. Већ 20 августа исте године Борисављевић даје оставку на писарско звање, јер је био изабран за државног питомца ради студија економско-финансијских наука. На страни је провео четири године: три семестра на Берлинском Универзитету и по један у Гетингену и Хајделбергу. Затим је био један семестар у француском колежу, па је извесно време провео на пракси код Banque de France. У Србију се враћа са студија 1884 године, у лето.

Последњег дана месеца децембра 1884, А. Борисављевић је постављен за писара прве класе Управе Државних Дугова. На овом месту бавио се расправљањем аграрних односа у тадашњим ново-ослобођеним крајевима, а сем тога радио је и на сређивању и исплати реквизиционих признаница из српско-турског рата од 1875—78. Затим је 15 новембра 1886 постављен за секретара Министарства Иностранних Дела. И на овом положају, на коме уосталом није остао ни пуну годину дана, Борисављевић није напуштао рад на својој струци (1887. издаје студију „О банкама“).¹

Из дипломатске службе Борисављевић је 1 новембра 1887 дошао за секретара Министарства Народне Привреде и у привредној струци — као чиновник Министарства Привреде и књиговођа Управе Фондова — остао је скоро пет година и годишња плата није му била већа од 3.250 динара. Овај први део каријере пок. Борисављевића врло је поучан и за оцену ондашњих прилика и за нестрпљиве и незадовољне чиновнике нашег времена. А. Борисављевић је, као што се види, ишао доследно свуда, куда је упућиван потребама државне службе и радио предано послове, који су му поверавани.

За професора Велике Школе постављен је указом од 20 августа 1892, али је приступно предавање држао тек почетком 1893. Као професор науке о финансијама и статистике, Борисављевић је остао на Великој Школи до краја марта 1903, када је пензионисан из политичких разлога. Тадашњи Цинцар-Марковићев кабинет изазвао је читаво врење и незадо-

¹ Резултате својих практичних опажања из тога доба саопштио је у „Српским Новинама“ од 1885.

вољство код Великошколске Омладине, која је и против Борисављевићевог пензионисања протествовала и дала видне доказе симпатија и пријатељских манифестација за рад и држање пок. А. Борисављевића.

У лето 1903 године, после промене режима, Борисављевић је дошао на место д-ра В. Вељковића, као министар финансија, у кабинету Ј. Авакумовића. Кад је после свршених избора те године у септембру дошла парламентарна влада, Борисављевић је као министар стављен на расположење, али је ускоро (10 октобра 1903) постављен за члана Државног Савета, као кандидат Народне Скупштине. И ако по политичком уверењу није припадао скупштинској већини, ова је ипак Борисављевића узела за свог кандидата. Још један доказ, дакле, како су његов рад и стручна спрема цењени и од стране политичких противника.

Пок. Борисављевић није био само активан и јак радник у државној служби. Његова сарадња била је потребна и у многим државним и приватним привредним установама. Кад се почетком деведесетих година помишљало на обезбеђење штета, градом причињених усевима, он је био најревноснији члан комисије за израду тога пројекта. Као редован члан Српског Пољопривредног Друштва, Борисављевић је писао у друштвеном органу „Тежаку“ о економским питањима и држао предавања из области аграрне политике. У Београдској и Врачарској Задрузи био је дуго година члан управног одбора, а у Београдској Трговачкој Банци био је од њена постанка члан, па председник управног одбора, и у последње време председник надзорног одбора поменуте банке. У Управи Фондова био је до своје смрти члан управног одбора. У свима тим институцијама Борисављевић је помагао својим стручним саветима и доприносио непретку њиховом.

Осим овога, Борисављевић је уживао многа почасна и споредна звања, која су такође повлачила за собом извесан рад. Тако је био члан централног Статистичког Бироа; дуго година члан нашег статистичког одбора у Управи Државне Статистике, члан саветодавног одбора по закону о задругама за узајамно помагање (од 1902) ит.д. У разним комисијама, које су имале за циљ израду законских пројеката из привредне и финансијске струке, Борисављевић је узимао жива учешћа. Нека је, сем поменутих комисија, овде истакнут његов рад само у једном важном питању: при изради закона о Државном Рачуноводству. У извођењу ове велике реформе, која је имала да регулише буџетско питање и да обезбеди правилно и уредно државно финансирање, Борисављевић је радио читаву годину дана у министарству финансија и страном финансијском стручњаку давао потребна обавештења.

У свима законодавним реформама, скоро, које су изведене за последњих десет година, Александар Борисављевић, као државни саветник, учествовао је, давао мишљење о њима,

утицао да Државни Савет, при том, стане на правилно гледиште. Отуда су поједини реферати Државног Савета читаве мале студије о дотичном питању. Кад је у фебруару 1908 било на дневном реду питање о продужењу повластице Народној Банци, Борисављевић је код овог законског пројекта одвојио мишљење у Државном Савету.¹ Он је, у главном, тражио да се концесије дају на краће време, да се контингентирање новчаница изведе на други начин; умесно је приметио да се утврђивање каматне стопе не може извести законом и да банку треба обавезати да отвара филијале. Код Закона о уговору о државном зајму од 1906 и 1909 (150 милиона), Борисављевић је оба пута одвојио своје мишљење. Он је, често пута, у актима Државног Савета и у јавности² истицао, да поједини министри остављају врло кратак рок Савету за проучавање и давање мишљења о законским предлозима. С тога се понекад дешавало, да уопште не да никакво мишљење, јер није хтео да га доноси на брзу руку и кад је питање недовољно простудирао. У мишљењу Државног Савета о предлогу закона о уређењу Главног Државног Рачуноводства изречно стоји: да се не претендује на потпуност и исцрпност, јер није било довољно времена.³ Савет није имао могућности да проучи слична законодавства на страни, нити да поднесени предлог дубље простудира.

Књижевни рад А. Борисављевића почиње одмах по повратку његову са студија у иностранству. У „Српским Новинама“ од 1885 (број 67—82) он је саопштио своја опажања „О банкарским манипулацијама у филијалу Француске Банке у Хавру“. Затим је исте године писао у „Царинику“ о царини. Његова књига: „О банкама, њиховим операцијама и њиховој политици“ изишла је у Београду 1887. У „Српској Застави“ за 1891 годину изишао је један већи рад о буџету. Његово приступно предавање о финансијској политици изишло је у „Правнику“ за 1893 годину. Затим је имао чланака економско-финансијске садржине у „Тежаку“ (обезбеђење од града), „Пороти“, „Срп. Независности“, „Дневном Листу“ и „Политици“ (бројеви од 11—16 фебруара 1908, доносе критику законског предлога о продужењу концесије Народној Банци).

Чувено дело немачког професора *Јеринга* „Циљ у праву“ превео је А. Борисављевић.

Због свог јавног рада Борисављевић је био одликован нашим највећим орденима.

Бог да га прости!

Ник. Станаревић.

¹ „Стенографске белешке Народне Скупштине“ сазив за 1907, књ. III, стр. 125—127.

² „Политика“ од 11 фебруара 1908.

³ „Стенографске белешке Н. С.“, сазив за 1909. књ. II, стр. 1220—21.

АРХИВ

ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

Књига XVI.

25 новембра 1913.

Број 4.

РАТ И МЕЂУНАРОДНИ УГОВОРИ.

I

У старо време, док се рат сматрао као борба која не трпи никаквих ограничења ни у својим последицама ни у својој циљу, питање о дејству рата на међународне уговоре није се ни постављало. Рат је прекидао сваку везу која је раније између зараћених држава постојала, његовим почетком су према томе падали и сви уговори који су међу зараћенима дотле били у важности.

Питање о утицају рата на уговоре није у осталом могло имати значења ни зато што уговорних веза међу државама готово није ни било. Али је данас све то друкчије. Данас су све државе међу собом повезане читавом мрежом најразноврснијих уговора, којима се обезбеђује лакши међународни промет и задовољавају заједнички интереси држава. Ти заједнички интереси су се толико умножили и култура се у опште толико развила да се и на рат не гледа више као на какав обичан и редован догађај већ као на изузетно стање које се мора трпети, као на нужно зло које ваља ограничити колико је могуће у разорним последицама да би заједничке тековине што мање биле оштећене. Главно је начело, на коме се савремено ратно право оснива, да је рат сукоб државâ, њихових организованих војних сила и да према томе једна држава има права да ништи само оно што чини војну снагу непријатељске државе, остављајући неповређено све што није државно, не дирајући ни у интересе ни у својину појединаца који не улазе у састав војске. Одступања од тога начела се могу оправдати само неодложном ратном потребом, стицајем у коме би једна зараћена страна морала да жртвује битне

интересе своје војске ако би хтела да остане доследна начелу неповредности.

Као последица таквога схватања је истакнуто и да они међународни уговори који немају политички карактер, већ се искључиво баве заштитом приватних интереса, треба да остану и за време рата у снази. То гледиште заступа већина савремених писаца. Писци у опште деле међународне уговоре на три врсте. У прву врсту улазе сви они уговори чија је садржина политичка. То су уговори о савезу, пријатељству, јемству, помоћи, неутралности и т. д. Ти уговори претпостављају између држава које су их закључиле не само мирно стање већ и пријатељске односе. По себи се разуме да им рат између њихових потписника одузима основу без које не могу постојати, рат из основа руши оне политичке везе и околности које су таквим уговорима биле регулисане. Бесмислено би било помислити да једна зараћена држава може и даље према непријатељској држави задржати своје уговорне обавезе о помоћи против некога трећег или о јемству или да на основу уговора може такве обавезе тражити од непријатеља.

Друга врста уговора је сасвим супротна овој првој. То су уговори који напротив претпостављају да је међу уговарачима ратно стање. Они немају никакве примене у мирно доба. Њихово функционисање почиње тек од онога тренутка када је рат отпочео. Њихов је предмет регулисање разних односа међу зараћенима, или између зараћених и неутралних држава. Њихов је циљ да штетну бујицу ратну канализују и регулишу колико се може да би зло било мање. То су обично колективни уговори то јест уговори које је заједно закључило не две већ велики број држава, и којима се у пракси утврђује и реализује оно што је раније теоријом и обичајем створено. Као пример таквих уговора се могу навести женевске конвенције од 1864 и 1906, петроградска декларација од 1868, разне конвенције усвојене на хашким конференцијама од 1899 и 1907 а које се односе на ратно право.

Трећа врста уговора је састављена од свију оних којима се одређује међусобни положај поданика двеју држава или положај поданика једне државе према властима друге државе. То су уговори који регулишу међународно-приватне односе, уговори којима једна држава ствара поданицима друге државе извештан повлашћен положај на своме земљишту,

положај на који не би имали права по општим међународно-правним начелима. Такви су уговори о судској помоћи, наследињу, стедиштима, о заштити књижевне, уметничке или индустријске својине, о поштанском, телеграфском или телефонском саобраћају, о мерама, о тежинама, о новцу, санитарске конвенције и т. д. Ту се морају уврстити и остали уговори који немају политички значај.

Шта ће бити с том трећом врстом уговора? Док је апсолутно очевидно да уговоре прве врсте мора оборити почетак рата, и да уговори друге врсте напротив тек с ратом ступају у важност — за ову трећу врсту се решење не намеће са толиком јасноћом. Већина писаца мисли да на те уговоре рат не треба да утиче. Али се ни они не слажу зато што неки држе да ти уговори могу функционисати и за време рата док други налазе да се примена неких од њих мора ипак суспендовати докле год се мир не васпостави. И не само да су мишљења разна о применљивости тих уговора за време рата, већ није пречишћено питање ни за извесне уговоре да ли ће се уврстити у ту трећу врсту или ће се придружити уговорима политичким. Конзуларне конвенције, уговори о капитулацијама, трговински уговори јесу уговори који и ако се баве нарочито заштитом економских и приватних интереса ипак претпостављају довољно пријатељске односе међу државама и додирују политичке интересе у довољној мери да рат доведе њихов даљи опстанак у велику сумњу.

Питање о односима рата према међународним уговорима поставља се према томе нарочито за ову трећу врсту уговора, али и ако је на тај начин ограничено, оно је ипак врло компликовано.

II

„Савремена теорија тежи, вели Ривије, да уговорне односе одржи што је више и дуже могућно, и колико год они могу опстати уз рат и његове недаће“.¹ Он наводи мишљење Мартенса по коме рат прекида само оне обавезе које имају политичко обележје. Блунчли исто тако налази да уговори за време рата губе своју важност тек онда, ако је њихово

¹ А. Ривијера, Основи Међунар. Права (превод Д-р М. Р. Веснића), књига II, стр. 151.

вршење непомирљиво с њиме. Мерињак сматра да за време рата остаје у снази већина уговора који се односе на приватне односе.¹ Остају у снази, вели Бонфис, сви уговори којима се одређују међународни приватни односи па и уговори о јавно-правним односима ако су ти односи у вези са приватним интересима.² Најбољи познавалац ратнога права међу француским писцима, Пиле, заступа такође гледиште да рат не може утицати на међународне уговоре чисто економског карактера.³ Такво је решење корисно, по његовом мишљењу, и за оне опште уговоре које су зарађене државе закључиле заједно са другим државама, и чији би даљи опстанак био доведен можда у сумњу и међу осталим државама ако би их рат поништио у односима ових потписника који су заратили. Ернест Нис⁴ и Лист⁵ задовољавају се тиме да констатују какво је опште гледиште теорије, не казујући изрично да ли се с њим слажу или не. Може се поменути још и Калво као присталица одржања уговора.

Да ли је то гледиште правилно? Да није доктрина отишла сувише далеко у својим апстрактним дедукцијама, не водећи довољно рачуна о стварним околностима?

Сама чињеница да међу писцима готово једногласност влада у овоме питању и да је њихово гледиште само логична последица савремене дефиниције рата могла би поколебати и оне који се с таквим мишљењем не слажу, кад не би једна појава и сувише падала у очи и чинила сумњивом правилност теоријскога гледишта: међународна се пракса, на име, стално у овоме погледу одвајала од теорије и заузимала готово без изузетка супротно гледиште. Ако се прегледају уговори мира који су закључени за последњих неколико десетина година, пада у очи да се у њима претпоставља као да су међу зарађеним државама сви уговори престали важити па да их треба поново враћати у живот. То враћање у живот вршило се нарочитим одредбама уговора мира.

У парискоме уговору мира од 30 марта 1856, којим је закључен Кримски Рат, члан 32 изрично вели ово: „Докле

¹ Mérignac, *Traité de droit public international*, tome II, p. 790.

² Bonfils-Fauchille, *Manuel de droit internat. public* (5. édit.) p. 588.

³ Pillet, *Les lois actuelles de la guerre*, p. 77—79.

⁴ Nys, *Le droit International*, t. III, p. 53.

⁵ Liszt, *Das Völkerrecht*, p. 168.

се међу зараћеним државама не обнове или новима не замене уговори или конвенције који су постојали пре рата, увозна и извозна трговина ће се међусобно вршити на основу уредаба¹ које су пре рата биле у снази...“ Шта то значи? Значи да су редактори уговора сматрали да је рат оборио све раније уговоре па и трговинске; обнавља се само оно што иначе не би било у снази. Да се сматрало да рат не утиче на економске уговоре, излишна би била нарочита одредба о томе у уговору мира. Ти би се уговори сами собом продужили примењивати.

Франкфуртски уговор од 10 маја 1871 о миру између Француске и Немачке у чл. 11 изрично утврђује да је рат поништио трговинске уговоре између Француске и појединих немачких држава, а конвенција од 11 децембра 1871, која допуњава уговор мира, у чл. 18 наређује поновно ступање у важност разних уговора и конвенција, осим трговинских уговора. Па и за то обнављање уговора биће потребан поновни пристанак оних појединих немачких влада које су раније, у своје време, биле закључиле те уговоре са Француском. По свему томе је очевидно да су уговарачи од 1871 сматрали да су сви уговори пали услед рата. Бизмарк је у осталом стално заступао то гледиште.

У чл. 23 Сан-Стефанскога уговора се вели: „Сви уговори, конвенције и обавезе, на које су се раније обавезале високе уговарачке стране, а који се односе на трговину, суђење и општи положај руских поданика у Турској, били су поништени услед рата и понова се враћају у важност осим оних одредаба од којих се у овоме уговору изрично одступило. Обе владе ће се, једна према другој, вратити у онај исти положај у коме су се пре објаве рата налазиле, у погледу свих трговачких односа или других обавеза.² У Берлинскоме се Уговору о томе не помиње ништа.

У почетку шпанско америчког рата, шпанским декретом од 24 априла 1890 је нарочито објављено да „ратно стање међу Шпанијом и Сједињеним Америчким Државама обара

¹ Овај пример наводи и Ривије у *op. cit.* књ. II стр. 153. Само је у српскоме преводу реч „règlements“ из чл. 32 преведена са „уговори и нагодбе“; мени се чини да је тачније и ближе смислу уговора да се та реч преведе оном, која јој и иначе одговара у нашем језику.

² Brunswick, *Le traité de Berlin*, p. 290.

уговор о миру и пријатељству од 27 октобра 1795, протокол од 12 јануара 1877 као и све остале погодбе, уговоре или конвенције које су дотле биле у снази међу два државама“. А кад је Енглеска заједно са Немачком и Италијом 1902 године вршила пацифичну блокаду венецуелске обале, енглеска влада је сматрала за потребно да нарочито објави да ранији уговори између Енглеске и Венецуеле остају непрестано у важности. Зашто је она то чинила? Зато што се у Енглеској, по једној доста распрострај доктрини, пацифична блокада не признаје као таква већ се сматра као ратна акција, и што би се према томе могло сматрати да су Енглеска и Венецуела у рату, да су „дакле сви уговори међу њима услед рата поништени“. ¹ Та иста Енглеска је у осталом још у почетку XIX века, а у великоме питању риболова на северно-америчким обалама, имала спор са Сједињеним Америчким Државама и око тога, да ли се уговор од 1783 мора сматрати као поништен зато што се о његовоме обнављању ни речи не спомиње у уговору мира закљученом 1814 у Гау. Противно гледишту Америчких Држава, Енглеска је тада тврдила да су ратом поништене одредбе уговора од 1783 којима се северо-америчким поданицима признају права на риболов. ² То се питање мало додирује и у пресуди Хашкога Изборног Суда од 7 септембра 1910 којом је расправљено замашно и бескрајно питање о северно-америчким риболовима. У пресуди се вели: „Међународно право, у своме савременом степену развитка, признаје да рат не поништава већ само суспендује велики број обавеза које из уговора потичу“, али се у пресуди избегава да се помене, да ли је тако и у савременој пракси! ³

У уговору мира од 5 септембра (23 августа) 1905 између Русије и Јапана заступа се такође гледиште да рат обара уговоре. Само се тако може разумети члан 12 у коме се вели да је рат поништио уговор о трговини и пловидби између Русије и Јапана и да се зато те две државе обавезују, док се не закључи на основи старога уговора нов трговински

¹ Dupuis, L'Institut de Droit International, Session de Christiania y Revue Générale de D. I. P. 1913, p. 383.

² Равије, Основи Међ. Права, књ. II, стр. 152.

³ Basdevant, L'Affaire des Pêcheries des cotes septentrionales de l'Atlantique y Revue Gén. de D. I. P. 1912, p. 453.

уговор, да узму као основицу за своје трговинске односе систем највећег повлашћења.¹

У талијанско-турскоме уговору мира, закљученом 5/18 октобра 1912 у Уши, вели се у чл. 5 да ће се одмах вратити у важност сви уговори, конвенције и обавезе који су пре рата били у снази.² А какво је гледиште усвојено на завршетку балканскога рата 1912—13 не може се на жалост рећи зато што је уговор мира, потписан 17/30 маја 1913 у Лондону, врло непотпун. Тај уговор има тек да буде допуњен посебним уговорима мира између Турске с једне и појединих балканских савезничких држава с друге стране. У лондонском се уговору о обавезама које су пре рата постојале ништа не спомиње. Баш у томе питању се делегати никако нису могли сложити. Грчки је делегат Скулудис заступао гледиште да су уговори ратом само суспендовани. Турски су изасланици показивали противне тежње. Ипак је Ахмед Решид Беј на седници од 25 маја (7 јуна) изјавио да би Турска пристала на гледиште да су уговори само суспендовани, али под условом да се усвоје турски предлози раније постављени.³ Спор је имао нарочитога интереса за Грке и Турке, за њихове међународно-приватноправне односе. Конференција је завршена једним начином којим су тешкоће само одложене. Решено је да се и то као и многа друга питања расправи посебним конвенцијама. Док су међутим Грци заступали гледиште блиско теоријскоме, то јест да рат само суспендује извесне уговоре, и заступали га из политичкога свога рачуна а не да се повинују међународно-правној доктрини; Бугари су се поставили на оно исто становиште које је узето у закључењу талијанско-турскога мира. У турско-бугарском уговору мира којим се допуњава и у неколико мења лондонски уговор од 17/30 маја, налази се онај исти израз који смо већ видели у турско-талијанскоме уговору: „Да би се повољно утицало на економске односе међу двома земљама, високе уговарачке стране се обавезују да врате у важност, одмах по потпису овога уговора, конвенцију о трговини и пловидби

¹ Nagao Ariga, *La Guerre Russo-Japonaise*, p. 565.

² Dupuis, *op. cit.*, p. 384.

³ Протоколи Лондонске Сен-Џемске Конференције. Зван. издање (на француском). Протоколи № 13 и 14. Стр. 38 и даље.

закључену 6/19 фебруара 1911.... Консуларна конвенција од 28 новембра и 12 децембра 1909 такође ће се вратити у живот“.

Из свега овога се може извести закључак да се пракса последњих шездесет година готово без изузетка држала гледишта по коме рат обара све уговоре међу државама. Видели смо да се у неким уговорима изрично наглашавало како су ранији уговори ратом поништени; други уговори нису истина тако одређени; али сама чињеница да су уговарачи сматрали за потребно да у уговору мира нарочито нагласе како ће се извесни уговори вратити у важност, сама је та чињеница најбољи доказ да ти уговори без нарочите одредбе уговора мира не би даље били у важности, да је дакле рат њихово функционисање прекинуо.

Доктрина у осталом и не покушава да крије несклад између њенога гледишта и гледишта праксе. Она то отворено признаје. Само је њена погрешка у томе што се није хтела упитати, откудa тај несклад, шта је његов узрок, и да га случајно не диктују неки разлози који су јачи од логике по којој би неки уговори требали и за време рата да остану у важности.

III.

Баш зато што се пракса радо служи формулама које никако не одговарају гледишту доктрине, и што се сами писци међу собом не слажу ни које уговоре треба поништити ни шта треба чинити са онима који се не ниште — баш зато је Институт Међународнога Права нашао за потребно, на предлог свога члана Политиса, да узме у проучавање то питање. Политис је био одређен за известиоца. Он је својим извештајем обухватио не само утицај рата на уговоре међу зараћеним државама, већ и утицај на уговоре између зараћених и неутралних држава, утицај на разне међународне неугговорне обавезе и на уговоре једне зараћене државе са поданицима непријатељским. Институт међутим није стигао да се бави свима тим питањима. Кад је Политис изнео свој извештај и нацрт правилника у заседању Института које је у Кристијанији одржано 1912 године, Институт се задовољио тиме да претресе само најглавније питање, питање о утицају рата на међународне уговоре. Институт је у седници од 31 августа 1912 усвојио једну уредбу од 11 чланова подељену

на две главе. Прва глава се бави уговорима између зараћених држава а другој су глави предмет уговори између зараћених и неутралних држава. Остала су питања остављена за доцније.

По Политисовом мишљењу, решење питања зависи од начина на који се схвата сам рат. Ако се сматра да су развитак културе и напредак правне науке само ублажили строгост старе теорије о рату не променивши јој принцип, онда се мора доћи до закључка да по праву рат ништи све уговоре, и да ће бити изузетак ако који уговор остане у важности. Ако се напротив усвоји онакво схватање рата какво је данас међу правницима преовладало, онда ће се морати сматрати као правило а не као изузетак да уговори и за време рата остају у важности. По старим појмовима је рат прекидао сваку правну везу међу државама. Данас се напротив сматра да све правне везе нису прекинуте. Чим је усвојено гледиште да се не прекидају све правне везе, остајање уговора у важности јесте само логична последица тога савременог гледишта.

Политис је присталица савременога схватања рата и према томе присталица мишљења да уговори треба да остану у важности. Он у своје извештају предвиђа долуше извесне замерке које се томе мишљењу могу учинити. Најозбиљнија је замерка да сваки уговор који се бави међународно-приватним односима ствара страним поданицима изванштан повлашћен положај какав не би имали на основу општих правила и закона, и да се такав повлашћен положај не слаже са ратним стањем. Има ли смисла да непријатељски поданици и за време рата уживају у погледу судства, наслеђа, својине, разне уговорне повластице, и да једновремено с тиме држава има право да их протера кад год хоће на основу ратнога права? Али та замерка Политиса не плаши. Ако има повластица, вели он, оне су свакако узајамне. Функционисању уговора у осталом није база мир међу државама, већ заједнички интереси које уговор задовољава. Можда ће ти интереси бити такви да њихова заједница остане и за време рата. Ако је тако, треба да остану и уговори који те интересе задовољавају.

Политис је према томе предложио Институту да се усвоји као правило да уговори међу државама и за време рата остају

у снази. Изузетак треба да чине само уговори политичке садржине као уговори о савезу, васалности, заштити, јемству, помоћи, надзору, царинском савезу, трговини. Још се као један изузетак мора усвојити и да је поништен онај уговор који је изазвао рат чак и кад није политичке садржине. Политису изгледа апсурдно да и за време рата функционише онај уговор због кога се управо рат води. Остали уговори треба напротив и за време рата да остану у снази.

У Институту се одмах показала подељеност у мишљењима. Те основне одредбе Политисовог предлога нису усвојене једногласно. Жордан и КLINE су се изјаснили против Политисовог предлога. Они мисле да рат мора оборити уговоре. Како могу имати уговорне повластице они које држава има право да протера? По њиховом схватању објава рата садржи у себи отказ уговора.

Политис им је на то приметио да би то било својевољно тумачење објаве рата и да отказ уговора не може бити прећутан. И већина је пришла Политисовом гледишту. Институт је усвојио члан 1 онакав какав је био у Политисовом нацрту. Усвојени су и чл. 2 и 3 али са изменама. Политис је у чл. 2 уврстио био и трговинске уговоре међу уговоре политичке садржине које изузетно рат ништи. Институт се с тиме није сложио и избрисао је трговинске уговоре. У накнаду за то је Институт допунио низ Политисових изузетака једном општом формулом: „Уговори о савезу, заштити, надзору, јемству, помоћи, залови или сфери утицаја и *у опште уговори политичке природе*“. Тако је формула Института у ствари опсежнија од Политисове али и неодређенија — а циљ је међутим био свему овоме послу да унесе светлости и одређености у једно замршено питање.

Мањина, која је била против Политиса, није хтела положити оружје. Кад је већ видела да ће се принцип одржања уговора усвојити, она је покушала да то изигра на други начин. Маркиз од Оливара, потпомогнут од КLINEа, предложио је да се зараћеним државама да право и да у почетку рата нарочитом изјавом откажу поједине или и све уговоре које су имале са противником. То би било проширење изузетака, али такво проширење да би изузетци прогутали правило. Разуме се да се већина није дала на то навести.

Већина је међутим усвојила једну одредбу која ће не-

избежно одвести овоме истом резултату какав су желели Кљине и Оливар. У члану 2 се вели да ће рат поништити и онај уговор чија је примена, или тумачење, изазвала сукоб. Да тај уговор престане важити потребно је по члану 2 да једна држава још пре почетка рата званично изјави да ће тај уговор бити повод рату. На основу те изјаве уговор пада. И шта онда то значи и на основу чега управо тај уговор пада? То значи да тај уговор у ствари пада зато што је његово одржавање онемогућено ратом, тај је уговор у ствари поништен ратом. Отказ је само једна формалност која конститује уништење уговора ратом.

Том одредбом је Институт поништио правило које је мало пре тога истакао. Они који су ту одредбу усвојили мисле да једна држава може пред рат отказати један или више уговора зато што су они повод рату а да њен противник то исто не учини. А је ли то могуће? То нити је могуће да буде остварено нити би било праведно. Право које се даје једној држави мора се дати и њеном противнику. Ако једна држава може отказати пред рат уговор зато што ће због њега да ратује, ту моћ мора имати и њен противник. И не само то, већ се мора противничкој држави дати и право репресалија, то јест право да откаже и друге уговоре које хоће, ако јој се чини да њен противник без основа и без права отказује један уговор као повод рату. Ако се то право репресалија изрично не призна, државе ће га ипак вршити и биће потпуно у праву. То је једно одбранбено средство кога се оне никад неће хтети одрећи.

На основу поменутога дакле изузетка у чл. 2 и на основу права репресалија које и доктрина државама у опште признаје (под извесним условима), у ствари би уредба Института довела до истога резултата који је желела мањина Института. Само место да се тај резултат отворено и непосредно призна, као што су предлагали Оливар и Кљине, он ће се постизати посредно и изгледаће као поступање против уредбе и ако у ствари то није. Институт је изабрао гори и обилазници пут.

И члану 4 Институтове уредбе се мора нешто замерити. Тим чланом се признаје да може ратна потреба налагати да се један уговор, који на основу члана 2 остаје у важности, суспендује. Једна зараћена страна може дакле не вршити

један уговор ако то захтевају ратни циљеви. То је по себи умесно. Али је у чл. 4 пропуштено да се каже, ко ће оценити да ли је невршење уговора збиља било оправдано ратном потребом. Не каже се ко ће то ценити, међутим неко мора то чинити, зато што по члану 6 свако невршење уговора повлачи одговорност. Ко ће бити судија те одговорности?

Шта ће бити кад уговор мира ништа изрично не одређује односно ранијих уговора међу зараћеним државама, може се видети из члана 6. Претпостављајући да се државе придржавају уредбе, и нарочито главнога начела истакнутог у члану 2, члан 6 изводи овакве закључке: Кад нема изричне одредбе у уговору мира, треба одлучити да су уговори које је рат повредио коначно поништени; да су уговори, на које рат није утицао, било да су суспендовани или не у току рата, прећутно потврђени; да ће међутим пасти они уговори чије се одредбе не слажу са садржином уговора о миру; и да изрична или прећутна аброгација једнога уговора не може утицати на раније дејство тога уговора.

Члан 6 Институтове уредбе је беспрекоран. Исто тако се нема шта замерити ни члановима 7—11 који чине другу главу уредбе и који расправљају питања о уговорима између зараћених и неутралних држава. У интересу неутралних, члан 8 одлучује да су зараћене државе дужне да испуњавају обавезе које их међу собом везују кад год те обавезе имају исти предмет као и обавезе према неутралним државама. Кад неколико држава, на пример, заједнички гарантују неутралност или независност једној држави на основу колективнога уговора о јемству, па се две од тих држава јемаца зарате међу собом, те ће зараћене државе и за време рата бити обавезне да испуне обећано јемство. Уговор мира, вели се у чл. 9, не сме мењати један ранији колективни уговор у коме су потписнице и зараћене и неке неутралне државе, без пристанка свију потписника. По себи се разуме одредба чл. 10 по којој рат ни у колико не може утицати на уговоре између једне зараћене државе и неутралних. Све је то на своме месту, али све то нема значаја за решење питања које нас овде нарочито занима, питања да ли су члан 1 и 2 уредбе Института погодили право начело у погледу уговора између зараћених држава и да ли су они практично остварљиви?

IV

Неки недостатци уредбе усвојене у Институту виде се већ из онога што је до сад напоменуто. Начин на који је Институт питање расправио тако је непрактичан, његове су одредбе тако неодређене, да се може рећи да је промашен главни циљ а тај је циљ био да се унесе одређеност у једно замршено питање и да се доктрина и пракса измире. Од уредбе неће бити никакве користи, нити ће се државе штетиће придржавати.

Само начело, које је Институт у члану 1 уредбе истакао, мора се подврћи критици. Институт је у том члану 1 потврдио раније гледиште већине писаца, то јест да уговори по правилу треба да остану у важности и за време рата. Да ли је имало смисла истаћи то као правило, кад су изузетци тако многобројни да ће неизбежно остати у великој мањини они случајеви, који се имају сматрати као правилни?

Очевидно је да није требало тако чинити. Институт је пропустио прилику да поправи заблуду у коју се доктрина била упустила идући сувише далеко у развијању основнога принципа ратнога права.

На први поглед додуше изгледа да доктрина има право и да се њеној логици нема шта замерити. Кад је већ усвојено да рат не треба да утиче на неборце, на њихове приватне односе, на њихова права, кад је признато да је рат само сукоб државних снага и да се као непријатељ има сматрати само оно што саставља војну снагу непријатељске државе и што је у опште државно, кад је све то примљено, изгледа логично да рат не треба да утиче ни на уговоре који се баве приватним међународним односима и који регулишу поглавито положај и интересе појединаца. Тако само изгледа, али у ствари не може бити тако.

Ти исти писци који проповедају одржање уговора признају да се држави у рату морају дати изузетна права и према непријатељским поданицима и према непријатељској приватној својини у интересу државне безбедности. Држава у рату може кад год хоће протерати све непријатељске поданике en masse а да јој се то не замери. Она у толико пре може предузети разне друге мере, блаже од протеривања, а којима ће ограничити слободу или друга права непријатељских поданика. Све то она може чинити кад и у колико буду

захтевале ратне потребе. Па кад је тако, како се онда с тиме слаже захтев да непријатељски поданици и за време рата задрже онај повлашћен положај који им дају међународни уговори? Није ли то противречно?

Јер, не треба се варати, кад год две државе закључе међу собом један уговор којим регулишу односе својих поданика, оне стварају својим поданицима повлашћен положај, бољи од онога који би поданици имали на основу самих закона и на основу општих међународно-правних правила и обичаја. Повластица је чак и онда кад се један уговор задовољи тиме да наведе ранији закон, не дајући никаква нова права, повластица је у толико што од тада неће више бити довољан закон да се та права одузму, већ ће бити потребан нов уговор, повластица је дакле у већој стабилности коју су та права стекла. Па може ли се усвојити да непријатељски поданици задржавају и за време рата тај повлашћени положај који се састоји у већој стабилности и обиму њихових права и да једновремено с тиме држава има права да им не само смањи него одузме сва права? Очеvidно би тако што год било бесмислено. Или се мора усвојити једно или друго. И кад доктрина признаје, а мора то да призна, право државе да разне мере безбедности предузме за време рата према непријатељским поданицима, она не може с тиме упоредо усвојити принцип одржања уговора а да не падне у контрадикцију са самом собом.

Принцип одржања уговора би имао још једну необичну последицу: да за време рата у једној држави непријатељски поданици имају већа права него неутрални, и то би се десило кад год би са непријатељском државом постојао какав уговор економски или о заштити разних приватних права кога не би било са неутралним државама. А ни то нема никаква смисла.

Истина је да се данас сматра да рат не прекида све правне везе међу зараћеним државама, али се у такве правне везе које ће и за време рата остати не могу уврстити уговори. Чак и кад нису политичке садржине, уговори претпостављају не само нормалне односе међу државама него и извесно међусобно поверење кога у рату никако не може бити. Уговори се још више оснивају на томе поверењу него на заједничким интересима које Политис истиче. Каквога поверења и каквих

заједничких интереса може бити у рату кад државе прекидају готово све односе, кад су силом околности не само јавно-правне везе међу њима прекинуте већ и приватне везе сведене на најмању меру. И приватни саобраћај, приватни односи су тако ретки, да нема ни потребе да се одрже у важности економски уговори који су раније у мирно доба закључени били баш због развијених веза, због заједничких интереса, дакле баш због онога чега у ратно доба нема.

Заблуда је доктрине управо у томе што је она, реагирајући против старих појмова о рату (по којима су ратна насиља неограничена) отишла у другу крајност и схватила рат одвећ идеално, онако како је немогуће да буде у ствари. Ма колико да се штеде у рату неборци, приватна својина, приватни односи, рат ће ипак на њих посредно силно утицати, укочиће сваки саобраћај, готово ће онемогућити приватне везе, и баш ће савремени ратови у толико више имати такав утицај што је данас готово свуда општа војна обавеза и што се у борачке редове стављају огромне масе. Правне везе, које доктрина види да постоје међу зараћеним државама, тако су слабе и ретке, да ће за њих бити потпуно довољни закони државни и општа начела међународног права, да је дакле излишно да се због њих објављује као принцип да и међународни уговори остају у важности.

Треба најзад споменути још једну штетну последицу коју би принцип одржања уговора имао, а то је неповољни положај побеђене државе приликом закључења мира у погледу одговорности за невршење уговора у току рата и у погледу будућег уговорног режима. Чланом 4 уредбе дозвољава се државама да у време рата суспендују примену једнога уговора ако то налажу ратне потребе. Само, ако једна држава суспендује уговор без оправдана разлога, она ће по чл. 6 бити одговорна. Коме ће одговарати и ко ће ту одговорност оценити? Институтова уредба о томе не вели ништа. И онда ће се у ствари догодити, да ће и једна и друга држава суспендовати поједине уговоре, али да ће победилац, користећи се својим положајем јачега, наметнути одговорност побеђеноме можда и онде где њој нема места, не одговарајући међу тим никоме за своја одступања. Побеђена ће држава једина искусити члан 6 Институтове уредбе, под претпоставком да се та уредба икад примени.

Положај побеђене државе биће тежи и у погледу будућег уговорнога режима, ако се сматра да су стари уговори непрестано у важности. Победилац ће у томе случају тражити приликом закључења мира нове користи које су му потребне и задржаће уједно све раније уговоре који су за њега били корисни не морајући чинити никакве концесије побеђеноме за то. Победилац ће дакле у уговору мира побеђеноме наметнути нове жртве не морајући за њих чинити онолике уступке колике би чинио иначе, зато што стара преимућства и повластице задржава не као нарочите и нове уступке од стране побеђенога већ као своје право на основу тога што су ранији уговори остали у важности. Ако се међутим претпостави да су сви уговори ратом поништени, да добије у будуће и оне повластице које је по ранијим уговорима имао, победилац ће морати да тражи за то нарочити пристанак од побеђенога, то неће бити више једно право које победилац има само собом, већ ће бити један нов уступак који побеђени чини и због кога може тражити јаче уступке од победиоца у другим питањима. У томе погађању, које бива при закључењу мира, побеђени дакле има више одбранбених средстава против победиоцевих претераних захтева. већа је вероватноћа да и побеђени добије нешто повластица у накнаду за оне које му победилац изнуђава, његов је положај лакши онда кад се сматра да су стари уговори поништени.

На супрот једноме једином теоријском разлогу којим се може бранити Институтово гледиште, има као што се види и сувише разлога да се то гледиште напада. Кад већ није хтео да усвоји правило да рат ништи уговоре међу зараћеним странама, правило које ће на крај краја ипак преовладати и постати опште усвојеним због практичних разлога и потреба. — Институт би боље учинио да је пришао ономе што је мањина предлагала, то јест да се призна право зараћеним државама да у почетку рата откажу не само уговор који је узрок рата већ и друге уговоре које хоће. То је био једини начин да његова уредба у пркос принципа одржања уговора добије смисла и практичне вредности.

Dr. Милета Ст. Новаковић.

УГОВОР О ОСИГУРАЊУ.

— НАСТАВАК —

Г Л А В А VI

Обавезе осигураног.

Оне постају са уговором, за време његовог трајања и кад се догоди несрећа.

I. — Обавезе које постају при постамку уговора.

У моменту кад странке уговарају, осигурани је дужан да да осигурачу потпуне и истините изјаве о свему ономе што интересује осигурача, т. ј. о природи и величини ризика. Он је дужан такође да покаже своје својство. Ова обавеза спада у прве, пошто ризици варирају често са личношћу осигураног.

Није довољно, да се може, помоћу обавештења која је осигурани дас, утврдити лако идентитет предмета које он даје осигурати. Циљ је ових обавештења баш да упознаду осигурача у моменту кад се обвезује о потпуном домаћају обавезе коју уговара. Прећуткивање и пропуштање тумаче се на штету осигураног.

Притајивање претпоставља добровољан акт. Претварање и несавесност осигураног показују да он нема интереса за одржање ствари која је предмет осигурања; право је бити одвећ строг према њему и уништити уговор у корист осигурача. Ова је солудија очевидна за случај кад никакав агенат друштва није ишао да прегледа ствари које су дате да се осигурају.

Хоћемо ли исто решити кад је онај који уговара у име друштва видео предмете? Тада имамо две кривице: кривицу

агента који није могао да открије превару осигураног, — и кривицу овога последњег који није испунио обавезу чије му границе показују статuti друштва. У овој алтернативи не би било право учинити одговорним друштво за невештину његовог пуномоћника, пошто је често и самим прегледом предмета немогуће открити егзистенцију извесних факата, које је прикрио осигурани.

У материји морских осигурања француски тргов. законик у чл. 348. прописује: да свако прећуткивање, свака лажна изјава од стране осигураног, која може да умањи мишљење о ризику или да му промени предмет, ништи осигурање, баш и онда кад је овај кривични акт остао без утицаја на штету или пропаст осигураног предмета.

Ова се одредба потпуно слаже са природом и духом погодаба осигурања. Ризик је битан елеменат, разлог који опредељује уговор; он треба да буде познат потпуно ономе који га узима на се.

Судовима припада да оцене да ли има или нема прикривања. Да се констатује овај факт, довољно је испитати да ли је какав детаљ који је осигурани прикрио, такве природе да модификује (мења) шансе несреће.

Превара се не претпоставља. Осигурач који би хтео да уништи уговор тврдећи да је осигурани свесно преувеличао вредност осигураног предмета, треба да докаже не само да овај предмет нема декларирану вредност, него још и то да је осигурани знао овај факт у моменту осигурања. Осигурач има право тада на уплаћене суме и осигурани не може тражити у случају несреће никакву накнаду.

Више аутора подржавају мишљење да је несавесност осигураног без важности, да једно просто пропуштање треба асимилovati његовом долусу. Ово нам мишљење изгледа противно правичности.

Ми држимо да треба правити разлику између прећуткивања или притајивања, које је учинио несавестан осигурани, од нехотичног пропуштања које учини савестан осигурани. У првом случају не би се могло пребацити да смо и сувише наклоњени осигурачу; у другој хипотези, савесност осигураног заслужује заштиту, и уговор ће се огласити за ништаван само ако се пропуштање односило на какву битву околност. Судовима припада да оцене његову тежину.

Каже се: осигурани је дужан да да тачне и потпуне изјаве; његово је да добро познаје ствар коју даје за осигурање, читање статута, обавештава га о његовим дужностима. То је истина у принципу; али не заборавимо да је уговор осигурања савестан уговор, т. ј. којим владају правила правце. Осим тога, најмање две трећине осигураних неписмени су, неспособни да схвате тачан и прави смисао прописа, које садрже статуте. Кад уговарају савесно, а међу тим су њихове изјаве непотпуне, друштво треба да се рачуна са својим агентом. Он је дужан да их упозна са свим оним о чему друштва треба да буду обавештена. У овом случају кривица пуномоћника друштва није у стицају са кривицом несавесног уговорача; друштво је требало да изабере пуномоћника који је способан да изврши свој мандат. Радити друкчије, значи отворити широко поље преварама осигурача, који би најчешће успели да не плате никакву накнаду у случају несреће.

Нехотично пропуштање од стране осигураног ипак повлачи нулитет уговора кад се односи на један од битних елемената. Онда заиста, не може имати сагласности воља између странака, јер је један од главних факата, на које се ова сагласност требала да односи остао непознат. Ако је било просто заблуде која се односи на цену ствари, уговор остаје у сили до вредности осигураних предмета.

Осигурани је дужан такође у моменту уговора, да уплати целу или део премија, по одредбама уговора. Узајамна друштва траже по некад од својих чланова да плате у време њиховог пристанка на статуте, једну извесну суму на рачун улога, коју савет администрације одређује на крају сваке године, по броју и важности несрећа.

II. — Обавезе осигураног за време трајања осигураног.

Три су на броју обавезе осигураног за време трајања уговора он је обавезан: 1. да плати премије или годишње уделе који за осигурача чине еквивалент за ризике за које се обвезао, 2. да извести друштво о свакој промени која се догодила у ризицима, и 3. да се стара о одржању осигуране ствари.

Прва је обавеза сваког осигураног да плати у епоси која је утврђена у уговору, премију или обећани улог. Разни чланови једног узајамног друштва нису солидарни један с другим.

Изостанак плаћања цене осигурања не производи пуно-

правно раскид уговора. Осигурач може свима легалним путевима да тражи покриће сума које му се дугују; али ако осигурани плати свој дуг пре него што се догоди несрећа, моћи ће пуноважно тражити уговорену накнаду. Ипак погодбе уговора чине закон за странке; ако су дакле уговорачи уговорили да неплаћање премија или улога, у извесном року повлачи раскид уговора по истеку овога рока, ова ће стипулација, која је са свим допуштена производити своје дејство, под једним самим условом за осигурача а то је: да извести осигураног о суми дуга и да га позове да исти плати.

Странке у опште уговарају да се цена осигурања има да плати у домицилу агента друштва који је најближи месту где је уговор закључен. Ако о томе није ништа уговорено, плаћање ће требати да се изврши у домицилу осигураног.

Ако уговор падне пре истека рока кога су странке утврдиле, друштво није увек обавезно да врати суме које је примило. Ако уговор нема који од битних услова за његову егзистенцију, у ствари није било уговора; цена осигурања мораће се вратити. Ако уништење уговора произлази услед кривнице осигураног, друштво задржава суме које је примило и може по некад тражити интерес. Најзад, ако уништај уговора произлази из једног изненадног случаја, друштво има право на премије и истекле улоге.

Друга је обавеза осигураног за време трајања уговора да извести осигурача о свима променама које могу да измене ризик.

Увећање ризика зове се свака промена у ризику такве природе која може да увећа шансе несреће; тако увошење какве парне машине у осигуране зграде за мливо жита, конституише увећање ризика.

Осигурани који после уговора, није јавио осигурачу за увећање ризика, губи своје право на накнаду у случају несреће.

Уговор осигурања је синалгматичан; ако обе странке хоће да се он одржи, оне треба једна и друга да изврше своје узајамне обавезе. У моменту кад се уговор ствара, осигурани је дужан да упозна свог осигурача са природом и целим пространством ризика. Овај је последњи пристао да се обвезе под околностима које су се тада показивале; осигурани нема право да их мења. Ако се појави увећање ри-

зика, положај странака не остаје више исти; осигурач не би могао бити приморан да остане обавезан по условима уговора.

Савесност код осигураног који није учинио изјаву о увећању ризика тешко је допустити, пошто сви статуту наређују осигуранима под казном губитка њиховог права на накнаду, да јаве све промене, које се догоде у ризику.

Разне тарифе које друштва постављају и подела предмета коју праве у извесан број категорија, допуштају судијама да оцене кад постоји увећање ризика.

Закупац чији је закупни ризик био покривен, обавезан је да учини исте декларације своје осигурачу сваки пут кад се појави увећање ризика у зградама које држи под закуп. Често је немогуће знати почетак ватре, и иста одговорност лежи на свима закупцима.

Grün и *Joliat* јасно се изражавају о овој обавези осигураног: „Као што осигурани не треба, закључујући полицу, да прећути ништа од онога што би могло дати осигурачу тачну идеју о ризицима, исто тако он треба за време трајања осигурања, да јави за све промене које се догоде. Осигурач узима на се гаранцију за *изненадни случај који је спецификован уговором*; ако се измени природа ризика, обавеза није више иста; несрећан случај изложио би осигурача другој одговорности а не оној за коју је пристао да се обавезе. Ако га осигуранп, који је остао у посесији ствари, не би известно, он би имао право да се позива на заблуду у којој је био због овог ћутања; могао би да тражи раскид уговора“.

Трећа је обавеза осигураног да се стара о одржању осигураних предмета. Али у коликом је степену бриге обавезан? Је ли дужан да се брине као домаћин? Ми то не држимо. Ако би се осигурани сматрао тако строго обавезан, гаранција коју имају циљ осигурања да даду била би најчешће илузорна. Добар домаћин изгледа да је неспособан за кривицу, која би била баш и незнатна; међу тим код пожара постоји готово увек бар лака кривица. Доказали смо напред да је осигурани, у моменту кад је уговарао, хтео да се обезбеди противу последица његове несмотрености, или несмотрености лица за која одговара или за која се сматра да води надзор над њима. Видели смо даље, да га треба окривити само за његову тешку погрешку, који граничи са

долусом; његова обавеза да се стара о одржању ствари није дакле строга.

Само дакле осигурани, који је превеликом несмотреношћу која показује од њега изванредно небрежење, компромитовао сигурност ствари које су дате за осигурање, заслужује губитак свога права на накнаду. Оцена факата који му се приписују остављена је мудрости судова. У ствари, осигураничи обично мало траже: они се боје с разлогом да не заплаше осигураниче и не нашкоде напретку друштва за осигурање.

III. — Обавезе осигураног у случају несреће.

Прва дужност осигураног који је жртва какве несреће јесте да извести друштво о акцидану који се догодио. Ако полице не утврђују никакав рок за ову изјаву, осигурани може је учинити и захтевати обећану накнаду, у колико није наступила застарелост у корист осигурача, т. ј. за време тридесет година (франц. грађ. зак.). Друштва уговарају у опште да је осигурани дужан под казном губитка, да подигне своју тужбу у року од шест месеци или једне године.

Кад је рок строго одређен у уговору, осигурани који га пусти да протекне, а не извести друштво, губи свако право на накнаду, сем ако није био спречен изненадним случајем или вишом силом (*force majeure*).

Ако статуту наређују само да се декларација или извешће учини одмах, овај услов не треба тумачити одвише строго; судови ће имати да оцене вредност извињења које покаже осигурани.

Осигурани показује друштву епоху несреће, њено трајање, њене узроке који се претпостављају и приближну штету.

Пошто је испунио овај први услов, осигурани који хоће да прими уговорену накнаду дужан је да докаже штету која произлази за њега од несретног случаја.

Кад се тиче непокретности, факт о њеној егзистенцији очевидан је; констатација несреће не показује у опште велике тешкоће. У осталом, ретко се догађа да све исправе које допуштају да се утврди њена вредност пропадну у истој несрећи. Осигураничи могу да траже вештачење чије ће трошкове да подносе по пола. Од малог је значаја је ли прво вештачење било у моменту осигурања; стање непокретности

могло је да претрпи промене за време трајања уговора, и осигурачи дугују једино вредност пропале ствари у моменту несреће.

Ситуација се потпуно мења кад је питање о оцени вредности какве покретности. Све је нестало: осигурач се силом ослања на тврђења осигураног, контролисана јавним ноторитетом и декларацијама у уговору. У томе случају једна процена која је била на дан осигурања драгоцене је. Она ће најчешће донети правичан резултат.

Кад се пропале стваре састоје у роби, оне су биле осигуране са или без означавања. У првој хипотези, осигурани треба да утврди да су се означени предмети налазили на месту несреће у моменту кад се догодила. Ако је осигурање било потписано без означавања гарантованих предмета, осигурани ће доказати само да су његови магацини садржавали такву и толику вредност робе, кад се акцидан догодио. Ако су пропале књиге, фактуре и кореспонденције, осигурач је приморан да допусти тврђења осигураног, имајући право да контролише свима средствима њихову истинитост. Најзад, осигураном може бити допуштена заклетва.

Кад се породи спор о неком од факата, које смо испитали, судови су дужни у принципу да се покажу наклоњенији осигурачу, због неповољног положаја у коме се налази према осигураноме.

Није довољно за онога који хоће да прими накнаду да докаже да му је причињена штета; осим тога он мора да утврди да у тренутку његових захтева он непрестано има интерес и својство који му допушта да потпише пуноважно осигурање, са легитимном надом да се њиме користи. Један сопственик осигура своју ствар и прода је после уговора. У моменту осигурања, он је имао извесно интерес и својство да уговара са друштвом; али ако се догоди изненадан случај после продаје, стари сопственик тражиће узалуд уговорену накнаду, баш и тада кад је продужио да уплаћује обећане суме, пошто је он у часу несреће био без интереса и својства које се односи на осигурани предмет.

Последња је обавеза осигураног: да ради на спасавању предмета које је дао осигурати. Он је дужан да је испуни у толико радије што трошкове око спасавања подноси осигурач, баш кад прелазе вредност спасених предмета. Неизвр-

шеће ове обавезе не би повлачило за осигураног губитак његовог права на накнаду, али би био дупло кажњен због свог небрежења. Друштво би могло да му тражи штету која би редуцирала цифру осигурања; осим тога би био кажњен по кривичном закону (чл. 475. бр. 12. code pénal).¹

Г Л А В А VII

Обавезе осигурача.

Осигурач има у ствари само једну обавезу, она је такође условна: у случају несреће он накнађује осигураноме штету коју је претрпео.

Друштва носе штету која је непосредна последица несреће. Тако у хипотези пожара, она одговарају за квар који је причињен стварима или роби услед њиховог наглог премештања, дима, воде која је употребљена за гашење ватре, или радова који су извршени у циљу да спрече напредовање пожара. Она плаћају такође трошкове око спасавања. Она су одговорна и за штету, која је причињена кишом или ветром осигураним предметима који се нису могли склонити.

Друштва за осигурање не накнађају посредну штету, т. ј. ову штету која је могућа али није непосредна последица несреће, као што је: изгубљени закуп за време реконструкције непокретности, редукцију закупа ако је било делимичног разрушења, обуставу радова кад се тиче какве фабрике. Једна специјална погодба била би потребна за ове последње ризике.

Многа друштва гарантују само девет десетина од целокупне вредности; сва одбијају од осигурања цену земљишта. Уговарач може осигурати код другог друштва оно што остаје непокривено, под условом да је овај акт познат првим осигурачима. Ако су предмети који су дати за осигурање велике вредности и налазе се изложени многобројним ризицима, друштва за осигурање одбијају да уговарају њихову гаранатију, или бар им допуштају само делимично осигурање.

Статути друштва утврђују једну суму, преко које се не може више дати осигурати за исти ризик.

¹ Члан 475. кр. зак.: „казниће се новчаном казном од шест до десет динара закључно: 2. Они који би могли, но одбију или пренебрегну да врше радове, услугу или укажу помоћ која им се тражи у приликама несрећних случајева, метежа, бродолома, поплаве, пожара или других несрећа“.

Осим ових изузетака и ограничења који се могу навести у корист осигурача, овај је дужан да плати штету коју је претрпео осигурани до суме која је изражена у уговору.

Како да се сазна стварна штета? Пошто осигурање не треба никад да постане за онога који га потпише, прилика за добит, друштво ће платити само продајну цену осигураних предмета у часу несреће. Оно је везано у ову границу. Ако дакле странке нису одредиле у напред суму до које ће осигурач накнадити осигураног, он ће дуговати целу вредност ствари баш кад б случајне околности увећале њену вредност. Ако је цифра осигурања била утврђена, као што се догађа у опште, осигурани не може ништа захтевати преко уговорене суме.

Процена која је учињена у моменту уговора не везује осигурача. Ако се уговарало са једним друштвом на премију, прва процена може служити за регулисање плаћања премије, али је она у суштини провизорна. Кад се догоди несрећа, осигурач је може модификовати, кад она не одговара истини или је претерана. Кад би било другчије друштва би била остављена вољи осигураних.

Пошто осигурани има сва средства да зна шта вреде предмети које осигурава, то се сматра да процена коју је он учинио, њега обвезује.

Накнада се израчунава по двојакој основи: цени гарантованих ствари и осигураној суми. Уговор може да интервенише без процене предмета и без утврђења једне суме; у овоме случају осигурач се сматра обавезан за целу вредност пропалих ствари, онакву какву буде утврдила доцнија процена. Ако је била процена предмета без означења накнаде, осигурач ће бити обавезан до суме процене с правом на редукуцију у случају претераности процене. Најпосле, странке имају право да одреде једну суму и то оне чине најчешће. Осигурани може тада да захтева само утврђену накнаду. Друштво ће је платити сву потпуно, ако она не прелази продајну вредност ствари у моменту несреће. Ако је сума коју су означили уговорачи равна цени осигуране ствари, осигурач ће је платити целу ако има апсолутне штете. Ако је ствар пропала само за половину вредности, он ће морати платити само половину накнаде. Ако она прелази вредност осигураних објеката, редуцира се. На против, ако је мања,

сматраће се да је осигурани хтео да остане свој сопствени осигурач за остатак. У овој последњој хипотези ако има делимичног упропашћења, штета се дели на обе стране сразмерно: ако је осигурани остао свој сопствени осигурач за једну трећину, само две трећине штете пашће на терет друштва. Шанс несреће који лежи у исти мах на осигураном делу и на ономе који то није, зове се ризик који плива.

Кад осигурач, у ћутању уговора, хоће да истакне сразмерно правило, он је обавезан да докаже разлику, која постоји по његовом тврђењу између процене и праве вредности осигураних предмета.

Странке имају пуно право да модификују ове резултате. Њима је слободно да огласе друштво одговорно за све делимичне штете до исплате утврђене суме. Ова се стипулација баш претпоставља код реосигурања, осигурања закупног ризика или накнаде суседу.

Трошкови око спасавања које друштво подноси обухватају све трошкове који су учињени око одношења ствари или робе, извршења радова у циљу угушења ватре, награду оних који су дошли да је гасе и т. д. Осигурани је дужан да прибави у колико је могуће, квите које констатују плаћање сума чију наплату тражи. У недостатку писмена допуштен је доказ са сведоцима и заклетва.

У моменту кад се догоди несрећа, једно вештачење потребно је сваки пут кад се странке не споразумеју на леп начин да регулишу накнаду. Од мале је вредности да ли је била учињена процена у моменту осигурања, пошто она не везује друштво. Трошкове око вештачења носе обе стране заједнички, осим противне стипулације, ниједан од уговорача не може се противити томе што је оно било.

Експерти одређују вредност објеката који нису пропали и упоређују је са целокупном вредношћу ствари које су осигуране да би регулисали накнаду. Егзистенција објеката за које се тврди, да су упропашћени у моменту несреће, може се доказивати свима средствима као и њихова продајна цена.

Вештаци траже од осигураног да поднесе све исправе које има а које су такве природе да могу олакшати њихове операције. Ако он одбије да их поднесе, друштво му неће дуговати никакву накнаду за све вредности чију пропаст не буде јасно утврдио.

Ако се странке не споразумеју за избор вештака, она која уграби пре, саопштава другој избор који је она учинила, позивљући је да наименује једног вештака. Ако овај позив остане бескористан, онај од уговарача који га је упутио позива другог пред грађански суд изабраног домицила. У недостатку избора домицила, поступа се по правилу *actor sequitur forum rei*.

Осигурач у место да плати накнаду осигураноме може ваставити ствари у природи. Тада он сам управља реконструкцијом. Он је дужан да испуни без одлагања своју обавезу под казном да одговара за накнаду штете.

Пошто повериоци осигураног имају само права свог дужника на осигураној ствари, узалуд ће се противити реконструкцији у природи.

Власник голе својине има право да формира протест о овој ствари кад осигурање произлази из плодоуживања. Он има право да опет отпочне слободно располагање са стварима на којима постоји плодоуживање чим се појави један факт који гаси ово право.

Није битно да осигурани прими накнаду у новцу; међу тим она му се увек плаћа у готову или у вредностима које је лако реализовати.

Плаћање се накнаде задржава кад повериоци осигураног формирају протест код осигурача. Овај последњи, после забране, сматра се да је ослобођен чим положи депозитној каси по формалностима које је закон прописао, суму чији је дужник.

После несреће, осигурани може очевидно да уступи своје право на накнаду. Он има баш право, у моменту уговора да учини цесију свог евентуалног права. Слична цесија произвешће своје дејство у корист једнога од поверилаца осигураног, са искључењем другог, само ако је била саопштена дужнику (осигурачу) или ако је он за исту сазнао једним аутентичним актом.¹

Осигурач може да одбије од суме накнаде вредност спасених ствари; њему је слободно, ако то претпостави, да плати штету и да узме ове ствари. Ако се реши на ово последње он постаје одмах сопственик спасених ствари и располаже

¹ § 869 нашег грађ. зак.

с њима по својој вољи. Овде постоји за осигурача овлашћење а не обавеза.

Нема никакав строг рок за плаћање накнаде.

Друштва на премију имају увек капитале на расположењу да изврше плаћања штете чим се затраже, т. ј. чим буде процењена пријатељским споразумом странака или вештачењем и чим управни одбор нареди истрагу. Често она баш издају аконто одмах пошто се догоди несрећа.

Плаћање накнаде ослобођава осигурача који је исто извршио без преваре и лукавства, само ако квита произлази од лица које има право и својство да прими. Кад је штета била тотална он се ослобођава потпуно. Ако је било само делимичне пропасти и кад се догоди друга несрећа пре истека осигурања, друштво дугује вишак осигуране суме од прорачунате накнаде, која је плаћена за делимичну штету.

Плаћање које изврши осигурач може имати, осим тога, за дејство уступање осигурачу права и тужби осигураног. Реч је о *уговорној суброгацији (замени)*.

Париски је суд судио да друштво не може ни у ком случају да ради директно против виновника несреће, него тек пошто је платило осигураноме уговорену накнаду и по уговору примило на се његова права т. ј. заменило га. Друштва за осигурање сваки пут се брину да себи резервишу замену пошто исплате осигураног.

Правна важност погодаба о суброгацији (замени) произлази из законских одредаба¹ по којима поверилац који прими своју наплату од трећег лица има право да ово треће лице уведе у своја права и тужбе против дужника. Но, суброгација треба да буде: 1. изречна; 2. учињена у исто време кад и плаћање, т. ј. не може бити доцнија од плаћања, јер кад се дужник налази слободан, поверилац не би могао да уступи права која више нема ни он сам.

Бенефиција претпоставке преваре, коју закон даје сопственику против закупца у случају пожара, а нарочито право накнаде које може имати закупца може се пренети осигурачу.

Париски Касациони Суд решава: да је странкама слободно да уговарају, у моменту уговора, да ће на осигурача прећи сва права, накнаде и тужбе које могу припасти осигу-

¹ У нас § 892 гр. зак.; члан 1250. фран. грађ. зак.

гураном у случају пожара, против суседа, закупаца и одговорних лица ма које врсте. За ово није потребна никаква засебна цесија. Сличну стипулацију, у пркос евентуалног и алеаторног карактера права и тужби која су цедерина, треба сматрати као допуштenu цесију којом осигурач треба да се користи. Не би је могли одбити применом правила која се односе на уступање.

Замена (суброгација) даје осигурачу само право да накнади оно што је издао.

Кад осигурање какве непокретности произлази од хипотекованог повериоца, осигурач се може позивати на уговорено уступање да би имао право гонити дужника сопственика изгореле непокретности, само ако му је поверилац цедирао своја права и тужбе.

Претпоставимо да једну непокретност коју је њен власник дао да се осигура рже под закуп више лица, солидарност постоји између свих закупаца од којих само један седи у кући. Букне пожар: осигурач измири сопственика и хоће, на основу суброгације да ради против свих закупаца. Ови се последњи бране да је одговоран само онај који је становао у кући у време несреће. Осигурач ће имати право, да гони све пошто клауза солидарности везује све закупце без разлике. Морамо их сматрати да конституишу према сопственику само једно и исто лице.

Осигурач који је ступио у права сопственика може имати право рекурса према архитектама и предузимачима у случајевима у којима их закон чини одговорним.

Суброгација не може да шкоди осигураноме који је на исту пристао; ако накнада коју је друштво платило није довољна да га намири, он ће моћи гонити трећег против кога је стечена суброгација и имаће прече право од осигурача који га је заменио.

Осигурач који је платио накнаду може је понова платити ако онај који је примио накнаду није био његов поверилац.

Друштво које је тужио осигурани може му истаћи на супрот све приговоре која произлазе због недостатка једнога од услова који су нужни за важност уговора, неизвршења обавеза од стране осигураног за које се обвезао, неуредности или неоправданости тражења.

Г Л А В А VIII

О уништају, раскиду и гашењу уговора земаљског осигурања.

Сваки је уговор земаљског осигурања ништаван ако би му оскудевао један од битних услова за његову егзистенцију, т. ј. ако странке у време погодбе нису имале способност да уговарају; ако није егзистирао никакав ризик; ако је најпосле сагласност воља између уговорача резултована из заблуде, насиља или долуса.

Неспособан осигурани може једини да се користи својом неспособношћу да тражи раскид уговора.

Оскудева ли ризик, или је осигураноме непознат ризик предмет погодбе: ако су обе странке знале за овај факат, посао је потпуно ништаван. Ако се осигурач преварио, осигурани ће бити одговоран за накнаду штете. Она странка која оптужује другу за несавесност дужна је да докаже факт који тврди.

Лажне изјаве осигураног које могу да упливишу на мишљење о ризику, дају осигурачу право да захтева уништај уговора; на пример: за зграде је изјавио да су покривене црепом док је њихов кров од дрвета.

Кад се осигурање односи на разне предмете, лажна декларација која се односи на један од њих повлачи само делимично уништење уговора.

Кад се догоди предвиђена несрећа и кад има тоталне пропасти ствари, плаћање уговорене накнаде повлачи гашење уговора. Ако има само делимичне пропасти предмета, осигурање се мора у принципу огласити да важи о ономе што није пропало. Међутим друштва у опште резервишу себи право да раскину у сличном случају уговор, пошто се плати штета.

Недостатак својства код осигураног за пуноважно уговарање даје право по некад на тужбу против осигурача трећем лицу чија су права била игнорисана при закључењу уговора. Муж на пример, могао би уништити осигурање које је закључила његова жена за заједничка добра без његовог одобрења.

Осигурање које је пуноважно по своме постанку, може се поништити на основу једне доцније клаузе уговора. Оно се сматра да подлежи прећутном раскидном услову за случај неизвршења.

Ако нема изричне стипулације о овој ствари, не извршење услова не повлачи *ipso jure* раскид уговора; она странка која га тражи треба да се изјасни.

Друштва на премију декларирају у опште да цена осигурања мора да се плати за првих петнајест дана године или сваке године за коју треба да траје осигурање, а ово под казном губитка сваког права на накнаду, и да опомена за плаћање није потребна. У недостатку ове клаузе, осигурач пре него што би могао огласити раскид уговора због неплаћања премија морао би опоменути дужника (осигураног) да плати.

Све док се несрећа не догоди, друштва резервишу избор или да одрже уговор у сили и траже његово извршење и осуду осигураног да плати протеклу премију, или да раскину полицу простом нотификацијом.

Код узајамних удружења пошто се закључи рачун о разрезу на чланове друштва, према броју и важности несрећних случајева, директор о томе извештава чланове удружења. Ако после друге опомене и за идућих петнајест дана разрезани улог не буде плаћен друштво гони оне који су одоцнили законим путем.

Ако су модификовани ризици за време осигурања, осигурач може да тражи раскид уговора. *Pardessus* се изражава овако о овоме питању: „осигурани или онај који се користи осигурањем не треба да проузрокује директно или индиректно никакву промену у декларираним шансима или оним за које се природно морало држати у време уговора. Тако, осигуране покретности не могу се преместити из места где су биле или у коме су требале да буду по погодби, нити да буду експедоване другим путем, осим онако како је било означено, ако је уговор декларирао да се могу пренашати. Ако на ове промене приморава виша сила (*force majeure*), треба одмах известити о томе осигурача“.

Кад је осигурање за једну одређену суму о извесној количини робе или покретности која је узета *in genere*, да ли промене (варијације) које се могу догодити у материји ризика треба сматрати као отежање. Већина аутора одговара негативно. Ако се умањила ствар, друштва се мало тиче колико је остало за уравнивање са осигураном сумом. На против, ако се ствар увећала, ризик у ствари узима извесно проширење

али се ово проширење сматра као компензирано увећањем шанса спасавања. Шта више одговорност осигураног распостире се на све што дода преко осигуране суме и по том појачава интерес који он има за одржање осигурани предмета.

Ако је осигурање у место да буде потписано *in genere*, било начињено са детаљисаним означањем гарантованих предмета и утврђењем њиховог броја, овај поступак показује намеру код уговарача да је забрањено увећавање.

Да ли треба сматрати промену у личности сопственика као узрок раскида? У принципу, по доктрини и правозванству, осигурање прелази на "уупца. Pardessus изражава се овако: „промена у личности сопственика осигуране ствари није дерогација погодбе, осим ако ово лице није само било прилика за ризик“. Ипак осигурачи траже да им се ова промена достави. Они резервишу себи право избора између одржања или раскида уговора. Ако изаберу раскид премије или улози који су протекли њима припадају.

Ако осигурани изгуби својство у коме је фигурирао у време уговора, осигурање се сматра као раскинуто. Тако, закупца који је постао сопственик куће у којој је становао, не може тражити у својству сопственика корист од осигурања које је потписао као закупца.

Треба брижљиво двојити пренос својства осигураног и права као и обвезе које оно производи, од сваке десије права примања накнаде. Један осигурани дужник може да уступи своје повериоцу, било у конститутивном акту тражбине, било у доцнијем акту, његово евентуално право на накнаду. Пренос се саопштава друштву са позивом да накнаду плати само цесионару. Ту нема ништа незаконог или противног принципима уговора о осигурању. Осигурани остаје лично обвезан, цесионар стиче једино евентуално право да прими накнаду у случају несреће. Било да се овај пренос врши пре или после догађаја изненадних случајева, он има за резултат, кад су странке радиле савесно, што даје цесионеру искључиво право на суму накнаде, за онолико колико износи уступљена сума.

„Ако осигурач падне под стечај док ризик још траје осигурани може тражити јемство или раскид уговора“. (Члан 346. франц. трг. зак.) Ово се правило распостире на земаљска осигурања на премију; оно је последица општег принципа.

по коме једна странка треба да добије ослобођење своје обавезе, кад друга странка престане моћи због своје инсолвентности да испуњава своје обавезе.

Надзор који влада врши над редакцијом статута анонимних друштава за осигурање пружа осигуранима довољне гаранције. Њихови статuti приморавају ова друштва да престану са сваком операцијом чим капитал друштвени буде редуциран на одређени минимум. Фондови који остају служе за покриће ризика осигурања која егзистују.

Кад се појави несрећа у моменту банкротства осигурача, осигурани у своме својству нема никакво засебно право од права свих поверилаца.

Кад осигурани падне под стечај, осигурач има право да тражи раскид уговора или јемство које гарантује за време док траје полица, плаћање премија или улога. У овој хипотези као и у хипотези банкротства осигурача, раскид се може добити само ако банкрот не буде дао тражено јемство.

Кад се изрече раскид уговора осигурања, он има дејство само за будуће. То је изузетак од принципа ретроактивног дејства резолутивног услова, изузетак који резултује из природе ове погодбе. Друштва не враћају суме које су плаћене, јер су била изложена ризицима до момента раскида.

Осигурање се природно гаси истеком времена, за које је било потписано.

Узајамна друштва усвајају у опште принцип прећутног обновљења уговора. По њиховим статутима, осигурани је дужан да се изјасни три месеца пре доласка утврђеног рока у уговору хоће ли да остане члан друштва или жели да престане то бити. Ако ћути, сматра се да има намеру да остане у друштву. Он продужава да буде члан друштва за оно време за које је био по првој обвези. Ако изјави да хоће још да остане у друштву, сви услови осигурања треба да буду испуњени пре него што приспе рок одређен у првом уговору. Одбије ли и даље назив члана друштва, његова непокретност, по истеку осигурања, сматра се да је ослобођена сваког друштвеног терета и престаје да се користи сваком бенефицијом гаранције.

Изјаве се саопштавају у главном седишту друштва, т. ј. у резиденцији директора.

Код друштава на премију, прећутно обнављање уговора мало је уобичајено. Ипак га друштва освештавају у њиховим полицама.

Г Л А В А ІХ

Надлежност, поступак и застарелост.

Тужбе које осигурани подиже против осигурача, или овај против осигураног предају се обичним судовима по правилима о судској надлежности, *изузимајући ако је у уговору изражено да су странке пристале на избрани суд.*

Кад има ова клауза па једна од странака ипак позове другу пред грађански суд, тужени који хоће да упути ствар пред избрани суд, тражи то пре сваке друге екцепције (приговора). Ово упућење ствари пред избрани суд може се тражити у сваком стању парнице ако би суд био ненадлежан *rationae materiae.*

Избрани суд суди само о извршењу уговора; он није способан да решава о свему ономе што се односи на његову правну важност. Избрани суд који доводи своје право из самог уговора, егзистира само ако је уговор пуноважан. Пространство његове надлежности варира према изразима акта који га институише.

Главна је обавеза осигураног да плати цену осигурања. Већина друштава стипулишу у својим уговорима да ће осигурани који не буде испунио ову обавезу бити нагнан на то законим путем и платити све трошкове, баш и трошкове око такса и регистравања. Овом клаузом она одузимају тужбе за плаћање премија или улога од јурисдикције избраних судија да би је повратили редовним судовима.

За тражења регулисања накнаде после вештачења, тражења раскида осигурања због неизвршења услова надлежни су избрани судови.

Ако има места вештачењу после несреће, осигурани се позива пред грађански суд да изабере вештаке.

Ако је осигурани учинио превару која конституише преступ и која је предмет истраге, избране судије дужне су да одложе сваки рад чим им се саопшти ова истрага.

Који ће судови бити надлежни ако се појаве спорови између разних друштава? Ако се појаве између два узајамна друштва, грађански ће судови моћи једино да суде.

За друштва на премију, ово је питање контроверзно. По нашем мишљењу, надлежни су трговачки судови. Осигурање на премију трговачки је уговор по својој природи. Француски законик поименце је обухватио осигурања у трговачке послове. С друге стране, кад друштва узимљу форму друштва под заједничким именом, публикованих у трговачком суду или форму анонимних друштва подељених на акције чији имаоци примају корист, она усвајају један начин егзистенције коме закон придаје трговачки карактер и који их подвргава јурисдикцији трговачких судова.

У осталом ову доктрину санкционише обичај. Често су друштва за осигурања на премију била тужена код трговачких судова: она нису тражила, нити су њихове судије по званичној дужности одбијали предмет због ненадлежности.

Како сваки уговор има дејство само између странака, то друштво које би треће лице тужило не би могло пуноважно да му истакне клаузу о потчињењу изабраним судијама.

Што се тиче територијалне надлежности треба поступити по општем праву, *actor sequitur forum rei*. И ако је седиште друштва у месту где станује директор ипак друштва могу бити тужена у разним домицилима њихових агената.

Кад су странке усвојиле клаузу о изабраном суду, ако се појави спор између њих, треба пре свега изабрати вештаке. Ако је уговор био закључен са узајамним друштвом, мораће се у ћутању статута обратити грађанском суду, осим ако се осигурач и осигурани не споразумеју на леп начин.

У ствари, друштва регулишу увек начин избора судија. У опште, осигурани бира једног, осигурач другог, трећег бирају два прва.

Избране судије у њиховом раду поступају по формама законика о грађанском поступку. Ипак странке их могу ослободити од формалности која се односе на рокове или форму аката који претходе пресуди. Пресуда треба да буде састављена по општим правилима за све пресуде.

Лица која су способна да потпишу осигурање нису сва способна да даду пристанак на изабрани суд. За важност ове клаузе, није довољно да она имају право да врше акте администрације, треба да она имају право да могу пристати на изабрани суд, право, које нема еманциповани малолетник, тотор или обичан уговорни пуномоћник.

Jure communi трошкови око избраног суда падају на терет оне стране која изгуби. Странке обично уговарају да их сносе по пола.

По члану 432 франц. трг. зак. свака тужба која прои­злази из полице осигурања застарева за пет година, рачу­нећи од постанка уговора. Ова изузетна одредба не може се распростра­нити на земаљска осигурања. Она одступа за тужбе за плаћање накнаде од општег права, по коме кад једно­право зависи од испуњења каквог догађаја, застарелост по­чиње да тече од дана кад се догађај десио. Треба дакле тражити у грађанском законику принципе обуставе, искљу­чења и прекида застарелости.

Странке се брину да уговоре у ђутању законодавца. Оне утврђују врло кратке рокове за тужбе, које могу да се по­јаве из уговора.

Ако су уговорачи заборавили да регулишу ово питање, применила би се застарелост од пет година за тужбе осигу­рача за наплату цене осигурања, и застарелост од тридесет година за право које има осигурани да тражи наплату де­лимичне или целокупне штете.

Питања о застарелости појављују се одвећ ретко у ма­терији земаљских осигурања, странке имају узајамно и су­више интереса за извршење својих обавеза, како би оне могле бити чешће.

Напомена. Како у нас нема специјалне уредбе о уговору осигурања, а у грађанском и трговачком законику нема ни­каквих прописа о питањима која се третирају у овој глави, то је врло тешко дати прецизан одговор на иста. Осигурање на премију, као што смо видели из предњих излагања у овој глави, трговачки је уговор по својој природи, и како наш закон о осигуравајућим друштвима ставља ова друштва под јуридикцију наших судова, то је јасно да је за спорове против ових друштава надлежан трговачки суд, изузимљући друштва за узајамно осигурање за која смо видели да су то грађанска друштва и за која би били надлежни грађански судови. Ова последња т. ј. узајамна друштва, у нас су непозната. Остала питања која се тичу застарелости, поступка и која се тре­тирају у овој глави, у колико се одредбе *опитнег права* не могу применити, имају се решити по принципима доктрине које су изложени у овој глави.

Милош М. Станојевић.

ПРИБАВЉАЊЕ И ГУБЉЕЊЕ СТВАРНИХ СЛУЖБЕНОСТИ У ОПШТЕ.¹

Под стварном службеношћу разуме се такво стварно право, којим је његов титулар овлашћен, да на туђем (послужном) добру врши такве радње, које иначе не би био властан вршити, или да захтева од сопственика тога добра, да се уздржава од вршења извесних радња које би овај иначе био властан вршити, — а све у корист повласног добра — господарећег. Наш грађански закон дао је дефиницију службености у опште у § 331. грађ. зак.²

Према овој дефиницији имамо два добра која припадају разним сопственицима: послужно — служеће — добро и повласно — господареће добро између којих постоји тај правни однос: стварна службеност. Ако би смо имали само једног сопственика, онда не би могло бити речи о праву службености нити о каквом ограничењу права својине, јер *nemini res sua servit* већ би било вршење права својине.

¹ Извори: 1) Андра Ђорђевић: Систем приватног грађанског права Краљевине Србије, 1893 год. 2) Живојин Перић: а) Стварно Право. (Предавања на Универзитету, 1908 год.), б) Приватно Право, 1912 год. 3) Др. Лазар Марковић: а) Грађанско Право, 1912 год. б) Хипотекарно Право, 1911 год. 4) „Вранич“ повремени лист за правне и државне науке. 5) „Архив“ за правне и друштвене науке. 6) Гојко Никетић: Грађански Законик 1909 год., Начелне Одлуке Касац. Суда 1908 год. 7) Dr. Moriz Von Stubenrauch: Comentar zum osterreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch. Sib. Auflage, 1898 год. 8) A. Rusnov: tumač obcemu austriskomu građanskomu zakoniku, 1891 год. II. св. 1893 г. св. I. 9) Dr. Heinrich Dernburg: Das bürgerliche Recht des deutschen Reichs und Preussens. Das Sachenrecht III. Auflage 1908. 10) Rudolph Sohm: Institution des römischen rechts, 1891.

² Жив. Перић, Ствар. Пр. стр. 309.; Др. Л. Марковић, Грађ. Право стр. 417. Stubenrauch о. с. I B. S. 678. Dernburg о. с. S. 553. Rušnov о. с. I B. S. 670.

С обзиром на то, да ли господар повласног добра врши какву радњу на послужном добру у корист свога добра, или се господар добра уздржава од вршења радње, стварне службености се деле на: позитивне (афирмативне) и негативне.

Позитивне су оне где господар повласног добра врши извесну радњу на послужном добру, а негативне су, код којих се господар послужног добра уздржава од вршења извесних радња на своме добру — § 337. гр. зак. Наш грађански закон у § 343 изрично забрањује да се право службености састоји у вршењу какве радње господара послужног добра.¹

Вршење права службености може бити непрекидно или непрекидано, те према томе и имамо поделу службености на: континуелне и дисконтинуелне. Континуелне су оне код којих титулар права извршујући их само једном, постоје непрестано без поновне радње, док напротив дисконтинуелне су оне, код којих господар повласног добра мора да предузима радње у којима се огледа вршење — употреба — права службености.² Из овога добијамо опет поделу службености на: видљиве и невидљиве. Видљиве су оне, које се на први поглед могу видети, а невидљиве су оне које се опажају тек извршењем радња господара повласног добра.³ Најзад имамо поделу службености на: пољске и кућне. Пољске су службености оне, које су установљене у корист неког пољског добра, које је намењено „агрикултурној експлоатацији па било оно у вароши или на селу“, а кућне су оне, које су конституисане у корист кућног добра.⁴

¹ Sohm о. с. S. 248. Ж. П. Ствар. Право стр. 281. Dernburg о. с. S. 569.

² Stubenrauch о. с. I B. S. 699. — Rušnov о. с. I. B. S. 671.

³ Жив. Перић, Стварно Пр. стр. 279.

⁴ Жив. Перић, Ствар. Пр. стр. 313. — Stubenrauch о. с. I. Bd. S. 699. Rušnov о. с. I. B. S. 671. Sohm о. с. S. 247. Др. Л. Марковић, Грађ. Пр. стр. 422 наводи, да ова подела није изведена према природи повласног ни послужног добра, већ је главно, да је код пољске службености макар једно добро пољско а друго може бити и са кућом, а код кућне службености, да је макар једно добро са зградом, а друго може бити са или без зграде. Према томе § 334 гр. зак. и ако је дао дефиницију службености пољске и кућне, не треба тако строго тумачити овај пропис, који само предвиђа оно што најчешће бива.

И ако § 334. гр. зак. предвиђа да оба добра буду или пољска за пољску службеност, или оба кућна за кућну службеност, Касац. Суд стоји на гледишту које смо горе изложили. О. о. 23-IX-1908 г. Бр. 9781. Г. Никетић гр. зак. стр. 223.

Ова је подела из римског права унета у Аустријски грађ. зак. § 474. а одатле у наш грађ. закон § 334. и има своје примене при одређивању надлежности судова за пресуђење спорова око службености § 6. грађ. суд. пост.

I

Прибављање стварних службености.

Код прибављања стварних службености имамо као и код прибављања осталих стварних права два битна елемента: основ — *titulus aquirendi* — по коме се прибавља право службености, и начин — *modus aquirendi* — на који се прибавља стварна службеност.¹ § 340. гр. зак. говори о основу прибављања службености, који може бити или: у самом закону, или у уговору, или у последњој вољи, или у пресуди судској или најзад у застарелости. О *modus u aquirendi* говори § 342. грађ. зак. по коме се стварне службености прибављају оним начином, као што се у опште сопствености различитих ствари или добара добијају

А) Прибављање стварних службености на основу самог закона.

Титулар права службености стиче исту на основу самог закона не тражећи приставак од господара послужног добра.² Овај основ стицања права службености изрично је унет у § 341. гр. зак. Редакција овог законског прописа је доста неодређена, јер како је право службености ограничење права својине, која је по својој природи неограничена, то је требало у тај закон. пропис лимитативно унети све случајеве законске службености, међутим законодавац је то питање решио на тај начин, што га је сматрао као једно фактичко питање, и оставио да сам суд расправи у сваком конкретном случају, да ли постоји потреба законске службености или не. Према томе приликом расправе питања о потреби постојања законске службености треба увек узети за критеријум то, да је немогућност за употребу повласног добра у једној битној

¹ Rušnov o. c. I. B. S. 676.

² Ж. Перић. Ствар. Пр. стр. 313.

особини, и да за ту немогућност није крив сам сопственик.¹ Наравно да ће право на ову службеност одмах престати, када и потреба за саму службеност са ма ког разлога престане, само ако није случај застарелости.²

У случају спора о постојању потребе законске службености суд то утврђује својом одлуком, и чим одлука постане извршна, право на службеност постоји и пре вршења исте и пре увођења у баштинске књиге. У опште у овом случају увођење у баштинске књиге нема никаквог значаја јер овде службеност постаје по самом закону и без уписа, дакле у закону се налази поред *titulus*-а још и *modus acquirendi*.

Одређење законске службености врши се тако да та службеност што мање ограничи право својине господара послужног добра.

Наш грађански закон није предвидео ни то питање, да ли је господар послужног добра дужан уступити службеност и без икакве накнаде. § 341. гр. зак. предвиђа само то, да господар послужног добра мора уступити службеност, али нигде не каже, да ли бесплатно. Стога се мора узети да он има право на извесну накнаду. На ово гледиште стоји и Касац. Суд³ што је сасвим умесно, јер би у противном штету од немогућности употребе добра сносио не сопственик већ господар послужног добра.⁴

Б) Прибављање службености на основу уговора.

За прибављање службености на основу уговора потребно је пре свега, да постоји сагласност воља § 531. гр. зак., да је уговор закључен на начин законом предвиђен — § 540. гр. зак. и да су саговорачи способна лица за закључење уговора, како би уговор могао произвести жељене последице.

¹ Др. Л. Марковић, Грађ. Пр. стр. 424. О. о. Касац. Суда од 12-II-1870 г. Бр. 522. Ст. Максимовић, Н. Збир. II. стр. 80—81. Овде је интересантно приметити, да Касац. Суд у својој општ. сед. од 6. септем. 1897 г. (Ст. Максимовић, Нов. Зб. књ. IV. стр. 14.) стоји на том гледишту да има места закон. службености и у оном случају, ако није у питању само употреба добра, већ и оправка истог, ако се не може друкчије оправати, сем са туђег имања.

² О. о. Кас. Суда од 12-II-1870. год. Бр. 512. Г. Никетић, гр. зак. стр. 527.

³ О. о. од 8. октобра 1874 г. Бр. 4143. Г. Никетић, гр. зак. стр. 227.

⁴ Др. Л. Марковић, Грађ. Пр. стр. 424.

Но како се по § 342. гр. зак. право службености прибавља на начин као што се у опште добијају сопствености различитих ствари и добара, то све оне законске одредбе, које говоре о прибављању својине на стварима, специјално на непокретним добрима, имају се овде применити.¹

По § 226. гр. зак. тражи се за свако прибављање ствари пуноважан основ и законити начин. Ова два услова унета су у наш грађански закон из аустриског грађанског закона — § 380.² који је усвојио римску доктрину као последицу схватања, да је за пренос својине потребан правни основ — *titulus* — и друго да је потребна извесна радња, којом се на основу *titulus*-а васпоставља онај однос између лица и ствари који одговара праву својине — а то је *modus acquirendi*³ *Sohm* у своме наведеном делу стр. 221—222 изрично вели: *Nicht durch blosse Willenseinigung (z. B. Kaufvertrag, Schenkungsversprechen) sondern erst durch thatsächliche Übergabe des Besitzes wird das Eigentum (sei es Grundstücken oder an beweglichen Sachen) nach römischen Recht erworben* — дакле потребна је и фактичка предаја — традиција — законити начин — ствари, па тек да *accipiens* може постати сопственик.

Тако исто ни сама традиција без нарочитог титулуса не може пренети право својине, већ је потребно да је традиција извршена у намери преноса права својине (*causa traditionis*). Сам уговор о преносу својине без предаје ствари *accipiens*-у заснива само тражбени однос између странака, по коме *accipiens* има права тражити од *tradens*-а да му преда ствар у својину.⁴

Да се и по нашем закону код преноса својине под законитим начином — *modus acquirendi* — има разумети предаја, јасно се види из § 285. гр. зак. „Ствари оне, које већ имају господара могу се прибавити, кад законим начином пређу од једнога на другог и овоме се предаду“. Овај параграф одговара § 380. у вези § 423. и 425. аустр. грађ. зак.

¹ Ж. Перић, Приват. Право стр. 130.

² *Stubenrauch* о. с. I. B. S. 496—497. *Rušnov* о. с. I. B. S. 535.

³ Др. Л. Марковић, Грађ. Пр. стр. 335.; Жив. Перић, Ствар. Пр. стр. 30. Приват. Пр. стр. 141.; Андра Ђорђевић, н. д. 1 стр. 61—65 стоји на супротном гледишту, да је *nuda traditio* и без *titulus*-а довољна сама по себи па да може пренети право својине на *accipiens*-а само ако је она била у намери преноса права.

⁴ *Sohm* о. с. S. 300.

Немачки систем усвојио је такође теорију римског и пандектног права о предаји,¹ међутим француско право стоји на другом гледишту, јер по њему споразум странака не само да без предаје заснива тражбено право, већ на против ту је довољан сам уговор и без традиције, да изврши потпуно пренос права својине. Но штетне последице овакога система увидео је и сам француски законодавац, те је то начело ублажио принципом изложеним у чл. 2279. по коме прибавилац покретне ствари постаје сопствеником од онога момента чим добије ствар без обзира, да ли је tradens био сопственик или не, но с тим да је accipiens морао бити савестан. А у случају да је tradens сукцесивно обећао ствар двама лицима, господар исте биће онај који пре прими ствар.²

Сад да видимо какав је modus acquirendi код прибављања својине непокретних ствари, пошто се стварне службениости прибављају као и непокретна добра што се јасно види из § 342. гр. зак. Несумњиво је, да се и код непокретних ствари поред titulusa пренос врши традицијом, јер се под речју ствар у § 285. гр. зак. имају разумети и непокретне ствари.³

По римском праву за прибављање непокретности важе иста правила која и за покретности, пошто није било баштинских књига, дакле потребан је и titulus и modus acquirendi — традиција ствари, па да прибавилац постане сопственик исте. Но како сама уступитељева државина ствари није била поуздан знак за својину, пошто се она увек и не види, а сем тога прибавилац није био заштићен ни од заложног права ни ужитка које им знатно ограничава њихово право својине, то су модерна законодавства, да би избегли штетне последице овог система, унела у своје законе принцип публицитета, по коме се права на непокретним добрима прибављају једино уписом у баштинске књиге.

Аустријски грађански закон начело публицитета унео је у § 431. Као што се право својине преноси традицијом, тако се за пренос права својине по томе параграфу тражи упис у баштинске књиге — укњижење — које нема само

¹ Dernburg о. с. S. 337.

² Др. Л. Марковић, Грађ. Право стр. 339 и даље; Жив. Перић, Ствар. Право стр. 28 и даље; Приват. Пр. стр. 136—137 и 251.

³ Жив. Перић, Приват. Пр. стр. 141.

формалан значај већ и материјалан т. ј. да је оно лице које је то своје право укњижило доиста и сопственик непокретног добра.¹

За пренос права својине непокретности потребно је пре свега, да је лице које преноси право својине и само уведено у баштинске књиге — § 432. аустр. гр. зак. сем тога, да је воља за пренос изражена у нарочито квалификованој исправи у т. з. „Intabulationsfähigen“ исправи, а најзад, да је то увођење у баштинске књиге извршено у тачној, законом прописаној форми. Дакле за деривативан начин прибављања права својине по баштинским књигама тражи се по аустр. грађ. закону:

1. Да је траденс и сам уписан по баштин. књигама као сопственик — § 432. гр. зак.;

2. Да постоји правни основ *titulus aquirendi* — за пренос права својине;

3. Да је верно показан основ у форми прописаној законом о баштин. књигама; и

4. Молба, написана у законом прописаној форми, од стране на то овлашћених странака код баштинског суда, допуштење укњижења од стране суда и увођење овога у баштинске књиге (*modus aquirendi*).² Тек од тог момента *accipiens* постаје сопственик непокретног добра.

Но како може бити и тај случај, да се преда баштинско добро *accipiens*-у и без примећивања по баштинским књигама, а у намери преноса права својине, то да видимо како је дејство те предаје по аустријском грађ. зак.

Проста предаја непокретног добра не преноси право својине, као што смо то горе утврдили. Но прибавилац који се није убаштинио има међу тим, право на тужбу ради заштите свога неуписаног права на основу законите али сумњиве својине (§ 372. гр. зак.) противу свакога који нема никакав или бар слабији основ од њега, дакле право на тужбу *actio negatoria* и *confessoria* при нарушењу његове државине добра или вршењу службености § 523. гр. зак. а осим тога има права и на екцепцију *rei vendite et tradite*.³

¹ Rušnov o. c. I. B. S. 575 и 580.

² Stubenrauch o. c. I. B. S. 548—557.

³ Rušnov o. c. I. B. S. 581.

Ако још неубаштињени сопственик своје добро пошто је исто већ продао, исто добро понова прода трећем лицу, то ће прави сопственик истога бити онај, који је први тражио увођење свога права у баштинске књиге (§§ 322, 440, 441. гр. зак. и § 29. зак. о башт. књигама). Онај коме је непокретно добро просто предато, не може чинити никакве важеће приговоре противу својинске тужбе сингуларних убаштињених следбеника *tradens*-а, па чак ни онда не, ако су они знали за ранију предају, али он има права тражити накнаду штете од продавца.¹

Неубаштињени прибавилац непокретног добра осим тога не може ни на трећа лица да пренесе како право, које се мора уписати у баштинске књиге, али ће истина сва лица, којима он уступи ван књига службеност или реалне терете (*Reallasten*) у случају поштеве и савесне државине права, уживати заштиту по § 372. гр. зак. Само онда, кад неубаштињени прибавилац баштинског добра има свој правни основ прибављања у форми баштинске исправе, тако, да он може сам своје право својине сваког момента уписати у баштинске књиге, могу они којима је он уступио, — исто тако помоћу баштинске исправе — како стварно право, тражити уписивање тога свога стварног права у баштинске књиге, али морају једновремено тражити и уписивање права својине њиховог уступитеља (§ 78. зак. о баштин. књигама).²

Да ли овај принцип за *modus acquirendi* који је усвојен за пренос права својине важи и за остала стварна права по аустриском гр. зак. па дакле и за стварне службености? На то нам даје одговор § 425. гр. зак. По том законском пропису сва стварна права прибављају се, ако су по закону предата и примљена, сем случаја нарочито законом предвиђеног. Сам *titulus acquirendi* без традиције ствара само лично али не и стварно право (§ 320. грађ. зак. код државине, §§ 380. и 425. гр. зак. код својине и §§ 451. и 454. гр. зак. код залогe). Према томе и стварне службености се могу још увек изгубити и ако имају пуноважан основ, у оном случају,

¹ Руџнов у овом случају налази да ће први купац имати право на тужбу не само противу сопственика продавца, већ и противу уведенoг купца *mala fide* на основу § 148. у в. са § 149—153. грунтовог уреда, тражећи испис сопствености таког купца из књига баштин. о. с. I. B. S. 593-

² *Stubenrauch*, о. с. I. B. S. 563—564.

ако би сопственик послужног добра ово отуђио пре но што је предајом права службености створио једно право пуноважно према свима. Када се пак право службености задржи на добру које се отуђује (т. з. *deductio*) онда ту постоји уговорни *titulus aquirendi*. Код покретности а и код непокретности које нису уведене у књиге баштинске, таквом дедукцијом службеност се стварно и прибавља.

Дакле да би се стварне службености потпуно прибавиле потребно је, да се то право упише у баштинске књиге, као и стварно право својине, па тек по том право да постоји *erga omnes*. Уписивање права службености јесте *modus aquirendi*.¹

За увођење права службености важе сва она правила која важе и за увођење права својине у баштинске књиге. При овоме се мора по § 12. закона о баштинским књигама уписати у књиге што јасније и тачније садржина и обим права службености. Ако су службености одређене тачне границе у простору онда се и оне морају тачно у књиге уписати.²

У римском праву није било баштинских књига, те је *modus aquirendi* за службености био исти који и за прибављање осталих ствари дакле, традицијом.

Право службености (*ex jure quiritium*) по римском цивилном праву прибављало се путем уговора само тако ако је пренос извршен путем *in jure cessio*³ дакле путем привидне тужбе којом се тражи право службености, којој следује признање привидно туженог и преторова пресуда у корист приватног тужиоца.

Servitutes praediorum rusticorum (у Италији) важиле су као *res mancipi* те је поред начина *in jure cessio* за прибављање праве италијанске пољске службености постојао још један начин т. зв. *mancipatio*⁴ по коме су прибављана у опште стварна права.

¹ Rušnov о. с. I. B. S. 676.

² Stubenrauch о. с. I. B. S. 703—705.

³ „*In jure cessio*“ био је један начин преноса права путем привидног процеса пред судом, чији су почетци вероватно у времену пре закона од 12 таблица, али чији је потпуно развитак наступио тек после закона од 12 таблица *Sohn* о. с. S. 31.

⁴ *Mancipatio* је био начин прибављања ствари путем „свечане куповине“. Свечана куповина вршила се пред петорицом сведока (*cives Romani puberes*) у којој је куповна цена представљена у некованом бакру (*aes*,

По преторском праву за прибављање службености није био потребан такав правни посао као што је по цивилном римском праву, већ је било довољно више пута фактичко допуштење и вршење (*thatsächliche Einräumung und Ausübung*) па да је службеност прибављена.

Цивилни начини прибављања службености били су искључени за провинцијална добра. Провинциска добра била су искључена како од праве приватне својине тако и од *jura in re* у смислу цивилног права, али преторски начин оснивања права код њих је био могући. Овде се обично уступање службености путем уговора (*actio*) а с друге стране узимање државине службености (прво вршење њено) на тај начин претварало у право и признавало, што је ономе коме је службеност уступљена, сопственик послужног добра формално обвезао стипулацијом на плаћање једне конвенционалне казне на случај сметње у вршењу права службености. Овим свечаним обећањем конвенционалне казне давао је сопственик послужног добра прибавиоцу одмах службеност: то потчињавање обвезаног вољи другог за вршење службености (обећање конвенционалне казне) било је *quasi traditio* службености. Службености су дакле овде стваране путем уговора и стипулација. Овај начин који се на провинцијалним добрима развијао, био је једини у Јустинијановом праву за постављање уговорних службености. Начин путем *in jure cessio* и *mancipatio* ишчезао је.¹

По немачком праву, које је такође усвојило принцип публицитета, *modus acquirendi* за прибављање права својине на непокретним добрима био је упис у баштинске књиге.² Организација баштинских књига у Немачкој изведена је по општинама у којима су уведене све парцеле те општине из катастралних књига, где се налази тачна слика и премер тог земљишта. Свака парцела мора да добије своје листове у баштинским књигама, у које се уписују све правне промене које се односе на то земљиште.³ То уписивање у баштинске *taudus, gaudus culum*) измерен продавцу од стране спремног кантарџије (*libripens*), а купац је свечаним речима обележавао узимање купљене ствари у свој посед. *Sohn o. c. S. 26.*

¹ *Sohn o. c. S. 248—259.*

² *Dernburg o. c. S. 145.*

³ Опширније о овом код: *Dernburga o. c. S. 125—143*; Др. Л. Марковић Грађ. Пр. стр. 357. и у „Организација баштинских књига у Немачкој“ „Архив“ књ. XIII. стр. 17—39.

књиге вршила је сама власт, у почетку оснивања баштинских књига, а све доцније промене уписиване су на захтев самих странака, које је уписивање посредно обавезно, јер тек тај упис ствара жељене последице не само *erga omnes* већ и *inter partes*. Када је у баштинским књигама већ једном уписано право сопствености на непокретно добро, или промене које би се тицале истога, оно је добијало пуну заштиту закона т. ј. баштинске књиге нису биле само доказ о формалном праву већ и о материјалном, шта више формално право имало је превагу над материјалним правом, ако је титулар баштинског права истим располагао у корист трећих лица под претпоставком да су та лица трећа савесна. И ако би се десила каква погрешка материјалног права у баштинским књигама на уштрб трећих лица, штету од тога сносила је држава, пошто је она носила пуну одговорност за истинитост баштинских књига. То долази отуда што у Немачкој постоји фикција о непогрешности баштинских књига, кад су у питању трећа савесна лица.¹

За прибављање својине на непокретним добрима потребно је по немачком праву: споразум странака о преносу својине, који мора бити закључен у нарочитој форми, који се састоји у томе, што преносилац и прибавилац морају сами, или њихови заступници, лично и једновремено да предстану баштинској управи и да траже пренос; и друго, да се упише тај пренос у баштинске књиге на прибавиоца, јер без тога уписа нема ни преноса својине, већ се ствара само тражбено право између странака.²

У погледу принципа који важе за уписивање права на непокретним добрима у баштинске књиге између немачког и аустриског система постоји једна врло важна разлика. По немачком систему пуноважност уписивања у баштинске књиге не зависи од доказивања правног основа, већ се упис може извршити и на основу апстрактних уговора (т. з. *dinglicher Vertrag*)³ у којима није морала бити садржана и *causa*, дакле недостатак основа не утиче на важност уписаног права већ

¹ Dernburg о. с. S. 117, 154 и даље; Др. Ј. Марковић, Грађ. Пр. стр. 358—363.

² Dernburg о. с. S. 133 и даље; Др. Ј. Марковић Грађ. Пр. стр. 365.

³ Dernburg о. с. S. 338.

уписано право остаје у снази, а изравњање се у таквим случајевима врши по тражбеном основу. Међутим аустриско баштенско право, као што смо видели, тражи пуноважан *titulus aquirendi* и не допушта прибављање ни једног стварног права на основу апстрактних уговора.¹

Српски грађански закон усвојио је систем публицитета при преносу права својине непокретних имања из аустријског грађанског законика, предвиђајући установу баштинских књига онако, као што постоје у Аустрији. Ну како те књиге нису биле одмах израђене, то је питање о томе расправљено законодавним решењем од 13. јула 1850 г. В№ 1197 доданим уз § 292. гр. зак.² по коме има да се до увођења баштинских књига упис у књиге замени судским преносом тапије, и да за тај пренос вреде прописи који говоре о упису у баштинске књиге у колико се они могу применити. Овим начином створен је привремени систем, комбинован из система баштинских књига и система тапија, који је и данас у важности.³

Влад. Недељковић.

— НАСТАВИЋЕ СЕ —

¹ Др. Л. Марковић, Грађ. Пр. стр. 360—361. Ж. Перић, Приват. Пр. стр. 258.

² Г. Никетић, грађ. зак. стр. 176.

³ Др. Л. Марковић, Грађ. Право стр. 353, Хипотекарно Право стр. 72. Жив. Перић, Ствар. Право стр. 139, 144. Приват. Право стр. 142.

ДОМ ЗА МАЛОЛЕТНИКЕ

И социјална и криминална политика дошле су до истога резултата у погледу мера које треба предузимати према малолетним кривцима. И једна и друга су за то, да се код малолетних преступника казна замени васпитањем, да се за њих подигну нарочити заводи, где би се особита пажња обратила на њихово васпитање и обучавање за самосталан рад. Да су заводи ове врсте једно опробано средство за сузбијање престапа сведочи нам сâм факт, што таквих завода има у свима културним државама. Просвећени народи увидели су, да сâм живот дели децу у две групе: нормалну и заосталу, а ову другу још на неразвијену по природи и непослушну, неисправну, па су услед тога, поред школа и васпитних завода за нормалну децу, основали у исто доба нарочите школе и васпитне заводе и за децу заосталу и непослушну. За пример у томе погледу нек нам послужи Белгија.

У Брислу су одавно већ постајале школе за децу, која су заостала од својих вршњака због физичке неразвијености, болести или других каквих узрока, затим за тупу и непослушну децу. Али, махна њихова опазила се у томе, (1) што су сва деца била заједно, не издвајајући се у засебне групе по својим индивидуалним особинама и (2) што се употребљавао исти наставни метод и код њих као и код нормалне деце. Захваљујући строгом и свестраном проучавању резултата рада за дужи низ година искуство је довело дотле, да је 1897. године у Брислу отворена Централна школа за закржљалу или заосталу децу, где је обраћена особита пажња на особине њихове закржљалости. При примању деце у ову школу цени се сведоцба управитеља школе за нормалну децу,

а затим резултат посматрања и испитивања директора и лекара самога завода, у који дете треба да ступи. Централна се школа дели на четири одељења: 1. одељење за децу, која су заостала због неправилног педагошког поступања код куће при првој настави; 2. одељење за децу туцу и умно закржљалу; 3. одељење за децу с органским недостатцима и 4. одељење за децу непослушну и недисциплиновану. Наставни план и метод, као и предмети, који се предају, све је то предвиђено, смишљено и удешено, тако, да се од заостале и непослушне деце добију пословно и правно способни грађани, који ће бити од користи друштву.

Ми до сада, сем школе за глуво-нему децу и Дома за сиротну и напуштenu децу нисмо имали никакву другу школу или завод за децу, која су ма из каквих узрока заостала од нормалне деце. Деца непослушна и недисциплинована не издвајају се од друге деце, с њима другују, на њих утичу, и с дана на дан повећавају кадар уличне деце, од које се готово систематски стварају преступници. Кад ова улична деца учине какво кажњиво дело, ако су притом навршила дванаест година, онда се шаљу у затвор. И ту, у одабраном друштву свесних преступника, многима од њих, после издржане осуде, као једини пут и средство за живот не указује се ништа друго до само преступ и злочин. Због тога једна од првих и најглавнијих мера за предупређење преступа састоји се у васпитању заостале, а нарочито непослушне, напуштене и уличне деце, која су за кажњива дела већ осуђена, у циљу да се тој деци васпитним средствима оплемени срце, и колико је могућно придобије воља за систематски рад. Тога ради потребно је било да се и код нас оснује један нарочити завод за васпитање морално посрнутих малолетника.

На томе послу, и то специјално на оснивању завода за *осуђене* малолетнике, отпочело се код нас озбиљно радити тек 1911. године, када је образован један нарочити одбор са особитим задатком. Његов је задатак био, да предходно размисли о злом стању у коме се у нас налазе деца и малолетници, који сваким даном у све већој мери долазе у сукоб с казним законом, вршећи најпре иступе, а доцније и најтеже злочине, као и о злом стању оне деце, која истина још нису почела вршити кривична дела, али су напуштена и морално покварена, те представљају сталну опасност да ће пасти у

злочин, и да затим исти одбор тражи и нађе начина како ће се томе злом стању стати на пут.

Овај је одбор образован био иницијативом Управе Друштва за васпитање сиротне и напуштене деце. Чланови су његови били: по један представник Управе поменутог друштва, Министарства: правде, унутрашњих дела, привреде и просвете, првостепених судова за варош Београд и округ београдски, Суда Општине Београдске, Управе Вароши Београда и професор Кривичног права на Универзитету. Актом од 14. априла 1911. године, који је упућен био тадашњем Министру правде г. Кости Тимотијевићу, Одбор је овај, у циљу оснивања нарочитог завода, молио Министарство за новчану помоћ из фонда за подизање казнених завода. Тај за дом значајни акт, на коме су потписани председник г. Д-р Божа Марковић, професор Универзитета и деловођа Одбора г. Д-р Светислав Предић, кмет општине београдске, између осталог овако гласи:

„Одбор је схватио сав замапај и значај овога питања. Данас је толико познато, да је питање о оваквој деци и малолетницима једно од најважнијих питања криминалне политике, да то не треба нарочито ни доказивати. Сваки онај казнени законик, који би оставио ово питање нерешено, био би бесциљан, па макар у свему осталом представљао савршенство. Противу криминалитета се може успешно борити само онда ако се пресече извор из кога притичу злочинци и пуне и најмодерније казнене заводе, који нису у стању да покажу добре резултате. Тај извор представљају млади иступници и напуштена и морално покварена деца. Оставе ли се ова себи или поступа ли се с њима онако као што је то данас у нас случај т. ј. буду ли се и даље доводила у полицијске затворе да у друштву с правим злочинцима проводе време, онда тиме не само да се ништа не добија, већ се на против доприноси, да и они постану оно, што су њихови старији другови. Овај се извор има пресећи т. ј. овоме се злу може стати на пут једино на тај начин, што се таква деца не би могла затварати и што не би долазила у додир са старијим злочинцима, већ што би се имала одмах издвајати и слати у завод, коме би био задатак поправљање и заштита. Да је све ово неопходно потребно види се и по томе, што је и пројект Казненог Законика стао на ово гле-

диште и што предвиђа нарочити завод за заштиту и васпитање малолетних злочинаца и напуштене деце.

„Имајући на уму све ово, као и то, да у овом правцу треба што пре отпочети рад и не чекати на нови казнени законик, најзад имајући на уму и то, да приватна иницијатива треба да предузме извесан део овога посла, јер држава не би била у стању, бар у први мах, све да уради, Одбор је нашао, да треба приступити постепено лечењу овог великог друштвеног зла.

„Начин на који се ово има да изведе, састоји се у овоме:

„Одбор је ступио у споразум с Управом Друштва за васпитање сиротне и напуштене деце и нашао, да дом овога друштва може врло корисно послужити раније поменутом циљу. Одбор је се уверио, да овај дом располаже довољним и погодним просторијама, да се у њима може сместити 200 малолетних криваца и напуштене деце, да су, даље, те просторије снабдевене потребним материјалом за обитавање, и најзад, да дом има врло добрих радионица, потпуно снабдених свим потребним алатима и да би та деца под најповољнијим условима могла изучити какав занат, који би их учинио корисним члановима друштва.

„Ну, и ако је ово, што представља дом Друштва за васпитање сиротне и напуштене деце, најглавније, најважније, управо основица за целокупан рад, основица, која је и најскупља, ипак то није довољно, да се може остварити задатак, који је себи Одбор поставио. Уз то је ради издржавања деце, која ће се у тај завод сместити, потребна и новчана помоћ, којом друштво за васпитање сиротне и напуштене деце не располаже. Ту помоћ, по мишљењу Одбора, треба да пружи држава, општина и приватни људи.

„Одбор је уверен, Господине Министре, да и Ви делите ово мишљење и да ће у Вама наћи главног помагача у остварењу постављеног задатка. Саопштавајући Вам све ово Одбор је слободан умолити Вас, да за овај циљ одредите какву новчану помоћ из фонда за подизање казнених завода, који је намењен оваквим задатцима и из кога би се имали подизати овакви заводи, те на тај начин да и држава узме учешћа у овом по њу корисном послу, и да Одбору створи могућност да што пре приступи овоме послу“.

На поновну молбу Одбора од 18. августа 1911. год., а.

по предлогу тадашњег Министра правде г. Д-ра Драгољуба Аранђеловића од 29. августа исте године Министарски Савет је одобрио, да Одељењу за васпитање малолетника у београдском дому за сиротну и напуштену децу изда за 1911. годину 8000 динара из кредита по партији 414. за ванредне државне потребе. Ускоро се после тога нови Одбор конституисао и 10. децембра 1911. године његов председник је предао Управи Фондова примљених 8000 динара у сребру на име „Фонда Одељења за васпитање малолетника.“ Тиме је, захваљујући заузимљивости министра г. Аранђеловића, ударен темељ овој новој установи. Али, првобитна намера да се у Дому Сиротне Деце оснује засебно „Одељење за васпитање малолетника“ по понуди и закљученом уговору с Управом Дома није могла бити остварена зато, што су се уступљене просторије Дома Сиротне Деце показале неподесне. Оне се према реферату комисије налазе на три спрата те су с тога незгодне за непрекидан надзор над васпитаницима. Даље, ходници, улази, вужници и двориште нису одвојени од тих просторија, које служе за употребу деце из Дома, већ је све то заједничко, а, што је још најважније, зграда Дома и његове просторије, које су биле понуђене „Одељењу“ нису ни на који начин ограђене и обезбеђене од евентуалног бегства васпитаника. Због тога је Одбор предложио Министру правде да се уговор са Домом Сиротне Деце раскине и да се образује засебан Дом за васпитање малолетника, чије ће све чланове постављати Министар правде. У томе смислу му је предложено да се учине и измене у Правилима. У исто доба општина београдска је ставила на расположење Дому једну своју зграду врло погодну за циљ, коме нови Дом има да служи, и на предлог Министра правде Министарски Савет је 31. децембра 1911. године Бр. 20816. РБр. 26.022. поред свега осталог и поред раније помоћи за исти циљ одобрио још у току 1912. године државну помоћ од 5000 динара.

Тако је, дакле, 2. јануара 1912. године коначно установљен Дом за васпитање малолетника, прописана су Правила и Министар правде је поставио за чланове Одбора поменутог дома г. г. Д-р Божидара Марковића, Д-р Чедомиља Митровића, професоре Универзитета, Михаила Цукића, одборника београдске општине, Живојина Лазића, члана Управе

Вароши Београда и Добривоја Бакића, секретара Министарства Унутрашњих Дела.

Одбор се конституисао и за председника је изабрао г. Д-ра Божидара Марковића.

Ускоро је после тога исти одбор изабрао за директора дома г. Милорада Никићевића, учитеља из Поћуте, среза и округа ваљевског, припремио зграду и остало готово све што треба, али рад у Дому због рата није могао отпочети целе лањске године. За све време рата зграда овога дома била је употребљена за резервну војну болницу, а чим је болница исељена Одбор се састао и донео одлуку: да Дом отпочне свој рад по могућности што пре, и почетком новембра ове године он је примио већ неколико питомаца. У прво време по одлуци Одбора примиће се у дом највише до 20 васпитаника, па ће се доцније њихов број поступно увећавати у колико просторије дома и средства то буду допуштали.

Да бисмо дали што јаснији појам о овој новој установи приложимо овде и Правила Дома.

ПРАВИЛА

ДОМА ЗА ВАСПИТАЊЕ МАЛОЛЕТНИКА

І. Оснивање и управљање Домом.

Чл. 1.

У Београду се оснива „Дом за васпитање малолетника“.

Чл. 2.

Главни надзор над овим Домом води нарочити изабрани Одбор од пет лица, који самостално (оделито од Управе Дома) управља целокупним моралним и материјалним устројством Дома.

Чл. 3.

Чланове Одбора поставља Министар правде. Одбор се сам конституише.

Чл. 4.

Одбор бира директора, економа и старешине одељења. Он има да пропише потребне правилнике о дужностима чиновника, службеника и васпитаника, као и о домаћем реду и раду у Дому. На крају сваке године Одбор је дужан подносити Министру правде и Општини Београдској извештај о целокупном раду Дома, као и финансијској страни његовој.

II. Циљ Дома.

Чл. 5.

Циљ је Дому, да: наставом, васпитањем, строгошћу и редом, као и навиком на радљивост, поправи своје васпитанике и изобрази их да постану корисни чланови грађанског друштва.

III. Пријем у Дом, поступање приликом пријема и деоба васпитаника.

Чл. 6.

У Дом могу бити примљена деца стара између напуњене 8. и 16. године.

Чл. 7.

Свако примљено дете задржаће се у Дому најмање годину дана. Примљена деца, стара између 8. и 12. године могу се задржати у Дому највише до напуњене 16. године, а између 12. и 16. година највише до напуњене 19. године. Докле ће које дете остати у Дому одлучује директор са конференцијом Дома.

Чл. 8.

У Дом ће се примати деца:

- а) по судској одлуци по смислу § 56. казненог законика;
- б) по мишљењу полицијских или општинских власти са одобрењем родитеља или старалаца; и
- в) по молби родитеља или старалаца.

О пријему сваког детета по тачкама б) и в) решава Одбор Дома.

Чл. 9.

По тачкама б) и в) чл. 8. ових Правила у Дом могу бити примљена само она деца:

- 1) која до 16. године допадају полицијског затвора, и
- 2) коју због распуштености упуте сами родитељи или стараоци.

Сва ова деца примаће се у Дом првенствено ако немају родитеље или ако њихови родитељи ма по чему нису у стању да их изведу на прави пут.

Чл. 10. anali.rs

Условe за пријем у Дом по тач. в. чл. 8. ових Правила прописаће Одбор Дома.

Чл. 11.

Кад Одбор одлучи, да се дете прими у Дом, директор ће га примити, учинити потребне мере прописане Правилником, и упутити га у привремени испитујући одељак, где ће дете остати до директорове одлуке.

Чл. 12.

Дом се дели на потребан број одељака. Сваки одељак може имати највише 30 васпитаника, и њихов је старешина учитељ. У сваком одељку има најмање по један чувар.

Кад директор (са старешинама одељака) испита способности и наклоности васпитаника, он га упућује у један одељак, с обзиром на године старости, морално васпитање и физичке подобности васпитаника. У том одељку васпитаник остаје за све време свога бављења у Дому. Прелаз васпитаника из одељка у одељак бива изузетно по одлуци Одбора.

Чл. 13.

Дом има потребан број занатских радионица; свака радионица има по једног мајстора, а по потреби и помоћнике. Сви васпитаници Дома морају се обучавати једноме занату.

IV. Дужности и права Директора и осталог особља.

Чл. 14.

Домом под личном одговорношћу управља један *директор*, који је дужан да води главни надзор и старање о духовној и телесној нези васпитаника; да води надзор над наставом, и да бодро прати тачно вршење свију прописа ових Правила, као и Правилника. Он руководи заводским конференцијама, којима присуствују све старешине и економ Дома. Директор у споразуму с Одбором поставља чуваре, занатлије и њихове помоћнике. Он даје упутства за све послове, који се предузимају у Дому и води администрацију са свима властима. Директор има пуну дисциплинску власт над особљем и васпитаницима Дома.

Чл. 15.

Сваки старешина одељка духовни је отац својих васпитаника. У том циљу он им предаје основну и продужну школску наставу, а и све остало време (ван радионице) — по потреби и ноћу — проводи с њима, упућује их у примерном владању, лепом понашању и сваком добру. Он је од-

говоран како за сваког појединог васпитаника, тако и за успех целог свог одељења.

Чл. 16.

Економ прибира приходе и врши издатке по наредби директора; све издатке сме чинити само у границама предвиђеног буџета овог Дома, а свакодневно мора директору подносити извештај о стању и потребама Дома. Економ је одговоран за све штете, које би се десиле у Дому услед недовољног његовог надзора над имовином Дома. При ступању у службу економ је дужан дати Одбору кауцију.

Чл. 17.

Чувари и *мајстори* јесу први помоћници старешина одељака, те зато морају бити честити, поверљиви и енергични људи; њихове дужности прописаће директор у споразуму са конференцијом Дома.

Чл. 18.

Плате и награде особљу одређиваће Одбор Дома у границама средстава, којима се буде располагало.

Чл. 19.

Васпитаници су дужни безусловно слушати све чиновнике Дома, и без изговора радити све послове, које им они наложе. Они се морају трудити, да се истакну у учењу школе и заната, да се уљудно понашају и међусобно воле као браћа.

Чл. 20.

Сви су чиновници дужни удруженим силама да раде у том правцу, да васпитаници буду образовани у духу наведеног циља Дома. Затим, да поред потребне строге дисциплине према васпитаницима поступају са таквом љубављу не би ли задобили њихову приврженост, и не би ли постигли да однос између њих и васпитаника буде раван једној добро уређеној породици.

Чл. 21.

Министар правде има права да се у свако доба преко свога изасланика уверава о стању послова у Дому.

*

* * *

Таква је по службеним податцима историја постанка и првобитна организација нове хумане установе, која се налази у улици Краљевића Марка Бр. 9. у Београду.

Д-р Чед. Митровић.

О двојакном тумачењу одредбе §. 331. законика о пост. војних судова у кривичним делима.

Наш војни законодавац, проширујући круг надлежности војних судова у мобилном и ратном стању одредбама §§. 296, 297 и 298. законика о поступку војних судова у кривичним делима, с обзиром на особене прилике које владају у мобилном и ратном стању, ставио је под надлежност војних судова сем лица, која су означена у чл. II. поменутог законика, која говори о надлежности војних судова у редовном стању, још и следећа лица:

1., чиновнике како војне, тако и осталих струка, а и друга лица, која су на служби при разним војним установама и надлештвима, и код војних старешина;

2., стране официре, који се налазе при војсци;

3., лица која добровољно служе при разним војним установама и надлештвима, код војних лица или код лица која припадају војсци;

4., сва лица, која по дозволи војне власти иду за војском као: дописници, лиферанти, трговци, баракери, радници, вође и. т. д.;

5., ратне заробљенике и шпијуне, — и то за све кривице, које би лица поменута у овим тачкама од 1—5 учинила за време мобилног или ратног стања;

6., лица грађанског реда на земљишту, које је постављено у мобилно или ратно стање и то за кривице, које буду указом означене, као и онда кад учине кривично дело у саучешћу са лицима, за која је надлежан војни суд и

7. становнике непријатељских области, које је војска заузела, ако учествују у кривицама лица за који су надлежни

војни судови, и за кривице које одреди Врховни Командант Војске својом наредбом.

Ну предвиђајући, да се може десити, да кривице учињене за време мобилног или ратног стања остану нерасправљене у тим стањима, законодавац је у §. 331. законика о поступку војних судова у кривичним делима донео одредбу, по којој за те нерасправљене кривице *вреди војни кривични поступак за редовно стање*.

Одредба ова, која гласи: „*За кривице учињене за време мобилног или ратног стања, које остану нерасправљене у томе стању, вреди војни кривични поступак за редовно стање*“, ма да је, по нашем мишљењу, јасна и прецизна, у пракси се почела двојако тумачити. Док једни држе, да лица поменута у предњим тачкама од 1—7., на која је распострта надлежност војних судова у мобилном и ратном стању одредбама §§. 296, 297 и 298 законика о поступку војних судова у кривичним делима, не подлеже суђењу војних судова, већ грађанских, за кривице учињене у мобилном или ратном стању, које су до дана демобилизације и враћања војске у редовно стање остале нерасправљене — изузев заробљеника, за које је, а у §. 06. поменутог законика, предвиђена надлежност војних судова и у редовном стању и војних чиновника, ако су ови, за време мобилног или ратног стања учинили кривице у дужности, за које су, према §. 14 поменутог законика, надлежни такође војни судови и у редовном стању — образложавалући то своје гледиште тиме, што по §. 331. поменутог законика, за кривице учињене за време мобилног или ратног стања, које остану нерасправљене у тим стањима, вреди војни кривични поступак за редовно стање, а у глави II дела I истог поступка, која говори о надлежности војних судова у редовном стању, међу лицима која подлеже суђењу војних судова у редовном стању, нису стављена и поменута лица, — дотле други стоје на гледишту, да војни судови и после демобилизације остају надлежни за суђење нерасправљених кривица дотичних лица, пошто је, веле, надлежност војних судова за расправу кривица тих лица већ законом утврђена и да употребљен израз „*вреди војни кривични поступак за редовно стање*“, не мења утврђену надлежност војних судова, већ само упућује, да се при ислеђењу, извињању и суђењу тих нерасправљених кри-

вица, учињених у мобилном или ратном стању, има да примени *војни* кривични поступак за редовно стање, а не који други поступак.

Због овог двојаког тумачења одредбе поменутог § 331., искрсли су сада и сукоби о надлежности између војних и грађанских иследних власти, између војних власти и грађанских судова и између војних и грађанских судова.

Налазећи, да је питање о тумачењу §. 331. законика о поступку војних судова у кривичним делима од важнијег значаја и да као такво заслужује да се третира и овим путем, ми ћемо у овом чланку изнети наше мишљење о њему, очекујући да и ко други од позваних то учини.

По нашем мишљењу, гледиште је оних првих тачно, логично и на закону основано. Кад је законодавац у поменутом §. 331. изрично ставио, да за кривице учињене у мобилном или ратном стању, које су остале нерасправљене у тим стањима, вреди *војни кривични поступак за редовно стање*, значи да наступа важност његова у потпуности са свима одредбама, а кад то стоји, онда се мора водити рачуна и о одредбама у гл. II тога поступка, који говори о надлежности војних судова у редовном стању, где се међу лицима, за која су надлежни војни судови у редовном стању не налазе и поменута лица осим заробљеника и војних чиновника, за које је предвиђена надлежност војних судова у редовном стању, у смислу §§. 14. и 16. законика о поступку војних судова у кривичним делима, — јер да је законодавац хтео да за расправу кривица поменутих лица и по демобилизацији остану надлежни војни судови, стилизација поменутог §. 331. била би друкчија, а не оваква каква је.

Навођење оних, који стоје на супротном гледишту, да то, што је војска услед демобилизације враћена у редовно стање, не може имати никаквог утицаја на одређивање надлежности, кад је иста законом утврђена, потпуно је неосновано, јер кад је услед демобилизације део II законика о поступку војних судова у кривичним делима, по коме је првобитно надлежност војних судова одређена била да поменута лица у мобилном и ратном стању, престао да важи и наступила важност дела I, а с тим и гл. II. поменутог законика, која говори о надлежности војних судова у редовном стању,

и питање о надлежности мора да се цени према оним одредбама тога закона чија је важност настала, а да је ово тачно да се извести из факта, да је Касациони Суд у сукобима о надлежности између војних и грађанских судова, по кривицама повреде општег права учињеним од стране официра или војника, за време њихове активне службе, а које су остале нерасправљене до времена, када су исти пензионисани, или по оставци изашли из војске, или из кадра по одслужењу рока отпуштени, — увек налазио да војни судови нису више надлежни, већ грађански судови, ма да је и ту надлежност војних судова најпре била одређена и законом утврђена, па се после, *услед промене положаја тих лица морала понова ценити*, с обзиром на §. 13. законика о поступку војних судова у кривичним делима.

Исто је тако произвољно и њихово навођење, да употребљени израз у одредби поменутог §. 331. „вреди војни кривични поступак за редовно стање“ не мења утврђену надлежност војних судова, већ само упућује да се при ислеђењу, извиђању и суђењу тих нерасправљених кривица, учињених у мобилном или ратном стању, примени војни кривични поступак за редовно стање, а не који други поступак, јер кад је употребљен израз „вреди војни кривични поступак за редовно стање,“ тај се поступак у целом свом обиму има и да примени, а тиме следствено и његове одредбе о надлежности.

У нашем мишљењу, најзад, утврђују нас још и следеће околности :

1., што би било и неприродно и нелогично, да војни судови и после демобилизације и враћања војске у редовно стање, задрже надлежност према поменутиим лицима за све кривице учињене у мобилном или ратном стању, које су до демобилизације остале нерасправљене, а овамо исту губе у редовном стању према лицима, која су била у активној служби у редовном стању, а чије кривице, које се нису односиле на повреду службене војне дужности, нису могле бити расправљене до њиховог изласка из војске, па је чак, према § 14. законика о поступку војних судова у кривичним делима, немају ни у случају, кад активни војни чиновник у редовном стању учини кривицу, ако исту није у дужности учинио ;

2., што се никако не би могло разумети, зашто да грађански судови, који у редовном стању, према §. 15. законика

о поступку војних судова у кривичним делима, у случају саучешћа између грађанских и војних лица, добијају надлежност и према окривљеном војном лицу, губе исту према лицима грађанског реда, чије су кривице, учињене у мобилном или ратном стању, остале до демобилизације нерасправљене и да чак на тај начин грађанско лице само дође пред војни суд, док је у првом случају грађанин одводио собом и војника пред грађански суд и

3. што се проширење круга надлежности војних судова на поменута лица да разумети за време трајања мобилног или ратног стања, због особених прилика које у тим стањима владају, брже процедуре и примернијег дејства казне, али би остало необјашњиво, због чега би законодавац, по демобилизацији у редовном стању, давао превагу војним судовима над редовним грађанским судовима.

Драг. Ј. Антула.

СУДСКА ХРОНИКА

О протоколисању фирме.

Одлука одељења Касационог Суда.

Код првостепеног трговачког суда М. Торбица, трг. оvd. као пуномоћник Влад. Костовића трг. оvd. јавио се са захтевом Бр. 928, да му суд протоколише фирму под називом: Српска Индустијска Банка Владислава Костовића, која би фирма имала да важи од 30 јуна 1913 године.

Против тога тражења уложио је протест Бр. 932 Хајим А. Меламед, из разлога, што је код трговачког суда протоколисана фирма Српска Индустијска Банка Владислава Костовића и Комп., о чему се подноси и потврђен оглас код суда, а којим се доказује, да је 15. јула 1908. год. протоколисана код суда фирма Српска Индустијска Банка Владислава Костовића и Комп., у којој су јавни ортаци Костовић и Меламед, са правима из §§ 23 и 24 трг. зак. Свака промена ове постојеће фирме, има да се објави код суда само са пристанком оба јавна ортака, а никако појединачно. Захтев, да се протоколише нова фирма без пристанка другог ортака, удешен је на то, да се он (Меламед) из фирме избаци и ако ортаклук између њега и Костовића није раскинут, нити је однос пречишћен. Тужилац вели, да није тачно да он иступа из фирме, као што је тужени преко свога пуномоћника навео, што и пред судом потврђује. Као јавни ортак има сва права и дужности ортака, када њихов уговор ортачки истиче 30. јуна, онда има првенствено да наступи разортачење у смислу уговора, па тек када то буде, онда може бити говора о некој новој фирми, пре никако. Сам ранији оглас предвиђа уговор о ортаклуку, то се не може спорити, Костовић избегава да тај уговор поднесе суду, јер би се суд уве-

рио како се и на који начин има да изврши разортчање кад наступи 30. јуни 1913. године. Меламед подноси препис уговора о ортаклуку у изводу који гласи: *Уговор између Владислава Костовића . . . и Хајима А. Меламеда . . . закључен је овај уговор о ортаклуку — — — 8).* Фирма ће од сада гласити: Српска Индустијска Банка Владислава Костовића и Комп. Костовић потписиваће испод печата — штамбиља „Српска Индустијска Банка Влад. Костовића и Комп., Меламед потписиваће на исти начин: Влад. Костовић и Комп. 9). Овај уговор траје до 30. јуна 1913. Тада би се имао у међусобном споразуму закључити нов уговор. У случају неспоразума наступила би ликвидација свих послова те фирме — — — Уговор је сачињен 30. јуна 1908. године у Београду у два равногласна примерка — — —

Из приложеног, а на име из тачке 9. види се, да ако се ортаци не споразумеју 30 јуна за продужење ортаклука, и уговор не продуже има се извршити ликвидација свих послова фирминих. Захтев нове фирме од стране Костовићеве претпоставља неспоразум за даљи рад. У таквом случају има наступити однос предвиђен чл. 9. уговора и тада би се могла протоколисати само заједничка фирма као фирма у ликвидацији, као што је био случај код тргов. суда са фирмом Е. Михел и Комп.

Кад је Меламед несумњиви јавни ортак поменуће фирме онда у случају сваке њене промене по §. 6. трг. зак. мора се код суда дати изјава од свих чланова фирме, како оних који из исте излазе, тако и оних који улазе у нову фирму. Правна је последица тога та, да о томе буду путем јавности, и судске потврде упознати сви заинтересовани. Меламед из фирме Костовић није иступио, једнострана изјава Костовићева нема правне вредности, а ако Костовић не жели да даље продужи уговор о ортаклуку онда има с ортаком да изврши заједничку ликвидацију свих послова, да се разортчи с њим, па тек онда он може тражити нову фирму. То су разлози на основу којих је Меламед молио суд да одбије захтев Костовићев као неуместан, који је тражио од трговачког суда протоколисање фирме, коју ће он сам продужити под фирмом: „Српска Индустијска Банка Владислава Костовића,“ како је раније протоколисана код трговачког суда (пре но што је у њу ступио Меламед као ортак).

Пуномоћник туженога Костовића Н. Капетановић, адв. овд. (који је заменио Торбицу), кад је протест Меламедов Бр. 932 сазнао, изјави, да Меламед у свом протесту Бр. 932 има погрешно гледиште на изјаву Костовића Бр. 928 — јер он меша разне ствари и питања, која се не могу помешати, него морају остати одвојена. Односи ортака међу собом и спрам трећих, не могу се мешати са питањем, шта ће који ортак радити доцније, кад престане ортаклук. По §. 751 грађ. зак. ортаклук престаје, кад уговорени рок протекне.

Из огласа о објави фирме од од јула 1908. год. Бр. 18635 и тачке 9. уговора који је поднео Меламед види се: да је у радњу Влад. Костовића ступио као јавни ортак Х. Меламед и да тај ортаклук траје до 30 јуна 1913 године — кад има да престане. Уговор није раније продужен и за то ортаклук престаје 30 јуна т. г. и онда настаје оно стање, које је било пре 1908 год. да сваки ортак може слободно водити радњу коју хоће, и да му други не може сметати.

Како ће се расправити односи између ортака после 30 јуна т. г. и шта ће бити са ортачком имовином, хоће ли један ортак задржати све, а другом исплатити део, — улог и добит ако је има, — или ће настати ликвидација ортачких послова о томе пре рока не може бити ни говора, нити се то може расправити путем, којим је Меламед пошао.

У акту Бр. 920. Костовић је изјавио: да ће после 30 јуна т. г. трговати сам, а под својом фирмом, која је протоколисана много раније, но што је Меламед уортачен и на коју је фирму Костовић стекао право. — и ту Меламед нема ништа да одобрава, јер ортаклук сам по себи престаје 30 јуна 1913 год., а за тај престанак сад није потребан пристанак уговорача, — кад је он изјављен раније у објави фирме овог ортаклука.

Пуномоћник Костовићев, Капетановић моли суд да неосноване захтеве Меламедове и не узима у обзир.

По разматрању аката овога предмета трговачки суд је нашао, да је потврђеним огласом Српске Индустијске Банке Влад. Костовића и Комп., као јавном исправом — §§. 187, 188 грађ. суд. пост., потпуно утврђено да се чланови јавног ортаклука пре поменуте фирме: Влад. Костовић и Хаим Меламед, овд. и да ортаклук њихов има трајати од дана његове потврде па све до 30 јуна т. г.

Пошто је према § 727 грађ. зак. сва имовина једног ортаклука заједничка, т. ј. припадлежи свима заједнички, у колико то уговором нарочито не би условљено било, то и право на фирму радње, која се исто тако има сматрати као имовина ортачке радње не може бити искључиво право једнога од ортака, већ само заједничко, те по томе и питање ко ће фирму наставити и све фирмине релације (наставити), наследити, расправља се компромисом између самих ортака, или у случају спора између њих судском пресудом, а никако вољом ког од ортака посебице.

Према томе тражење Влад. Костовића да се објави оглас о иступању Х. Меламеда из ортачке радње, само за се и без одобрења другог јавног члана ортаклука — Меламеда, који је против оваквог рада и свој протест уложио, не може се уважити, већ се он од свога тражења има одбити, а ово тим пре, што се за сваку измену фирме тражи по §§ 5. и 6. трг. зак., изјава и пристанак сваког ортака о измени, која се суду на потврду подноси.

Разлог Костовићев да 30 јуна, као дана када уговор о ортаклуку истиче, наступа стање које је било и пре Меламедова ступања, не може се уважити, јер је Меламед својим ступањем, у колико није друкчије уговорено, ушао у фирму са равним правима и обавезама. (§§ 726 у вези с § 526 грађ. зак. и § 24 трг. зак.), те се и питање о наслеђивању фирме, као заједничке имовине има регулисати ликвидацијони споразум, или у случају спора пресудом.

Најзад, како је молилац тражио да своју фирму протоколише под именом „Српска Индустриска Банка Влад. Костовића,“ а како ни у молби ни у огласу није назначио какве ће послове у тој својој радњи вршити, те се не види да ли ће то бити индустријска, банкарска, трговачка или агентурска радња, — то му се и са тога разлога не може одобрити да радњу под тим именом протоколише.

Са изложенога је трг. суд молиоца Костовића својим решењем од 30. маја 1913. год. Бр. 940, одбио као од тражења неумесног.

По изјављеној жалби обадве парничне стране, дакле и тужиоци, који је изјавио жалбу противу решења трг. суда само зато, што суд своје решење није довољно мотивисао, Касацијони Суд својим примедбама Бр. 1637 поништио је

решење трговачког суда Бр. 940, јер исто не одговара закону с тога, што га је судија Ђурић потписао својим презименом а не и именом, а то је противно § 18 зак. о устројству судова и пропису т. 4 § 305 грађ. суд. пост., по коме решење, поред осталог мора садржавати и имена и презимена судија, који су га донели. Горње решење трг. суда поништио је Касациски Суд само са формалне стране и не упуштајући се у размирице главне ствари, с препоруком да трг. суд даље по закону поступи.

На одлуку Касациског Суда, изјавио је судија Д-р Јов. Ђурић, да у закону нигде не стоји како ће се судије потписивати, него закон наређује само да *у заглављу* мора бити означено име и презиме судија. Овако како се Ђурић на поменутом решењу потписао, он се потписивао стално и никада са тога није какво решење обарано.

Али како је у жалби Костовићевог пуномоћника, Капетановића, који уверењем Мин. Нар. Привреде утврђује, да је међу оснивачима „Српска Инд. Акционарска Банка“, на првом месту потписан Д-р Јован Ђурић, Ђурић сматра да је осумњичен његов судијски рад и да не треба више да узима учешћа у решавању овога предмета и моли председника да га по тој ствари не позива.

Усвојивши примедбе Касац. Суда као обвезне — § 333 грађ. суд. пост., трг. суд је поново размотрио акта овога предмета па је нашао претходно да је неумесно тражење Х. Меламеда у акту Бр. 932, да се молилац од свога тражења одбије зато што је оно поднето без његовога пристапка и зато, што није извршена ликвидација раније заједничке његове и Меламедове фирме. Тај захтев који је до 30. јуна т. г. и могао имати некога значаја, *данас* је без икаквога утицаја на расправу питања о протоколисању молиочеве радње. Јер као што се види и из акта Бр. 18635 и из уговора од 30. јуна 1908. год., који је поднет у препису, уговор о ортаклуку закључен између молиоца Костовића и Меламеда имао је да траје само до 30. јуна т. г., ако се дотле не закључи нов уговор. Па како тај уговор међу њима није обновљен, а рок до кога је уговор од 30. јуна 1908. год. имао да важи до данас је већ протекао, то је, према § 751 грађ. зак. ортаклук између њих раскинут и с тога Меламед не може тражити да

се фирма Костовићева ни данас не потврди зато, што он за *то* није дао свој приставак.

То пак, што после престанка уговора и заједничке фирме, која се на њему оснива, није између ортака Костовића и Меледа извршена ликвидација ортачких односа, такође не може бити разлог да се молиоцу спречи протоколисање нове фирме: Кад молилац Костовић испуњава све услове, који се чл. 2 и 5. зак. о радњама прописују за вођење трговачке радње и на основу тога, у смислу §§ 5 и 6. трг. зак., тражи да се, по престанку старе заједничке фирме, протоколише његова нова фирма, онда би се то његово тражење имало задовољити без обзира на ликвидацију старе фирме. То питање о респективним правима бивших ортака, ако се не расправи споразумом између њих, има се расправити засебно у редовном грађанском спору, као једно спорно питање, а не може се расправити истовремено са неспорним предметом о протоколисању нове фирме, са којим нема директне везе.

Према изложеноме Меламед се од свога тражења, изложеног у реферату судскога решења, има сада одбити, а за расправу питања о ликвидацији старе фирме упутити на грађански спор против молиоца.

Прелазећи на главну ствар суд је нашао, да је с обзиром на то што је молилац Костовић имао протоколисану фирму још пре доношења закона о радњама, који данас важи и који прописује у чл. 5. да трговац уз молбу за протоколисање трговачке радње има да поднесе и одобрење трговачке коморе — његово тражење да му се фирма протоколише умесно и без тога одобрења, кад је испунио све остале захтеве који се траже за протоколисање, нарочито с обзиром на чл. 163 зак. о радњама.

Међутим, суд ипак налази да молиоцу Костовићу не треба потврдити фирму овакву како он тражи с тога, што у тој фирми има и речи „Српска Индустијска Банка,“ а радња коју Костовић предузима није банкарска; и ако би се оваква фирма од стране суда одобрила, могла би да послужи као обмана за она лица, која траже услуге од банкарске радње, а која би се за те услуге могла обраћати Костовићевој фирми, мислећи да је то у истини нека банка. Са тога разлога суд сматра да нису испуњени услови §§. 5. и 6. трг. зак., јер се по правилу за фирму узима име сопственика радње.

И ако је Костовић имао раније фирму која је гласила исто овако као што гласи оглас поднет на потврду, ипак суд сматра да се може упустити у оцену тога питања за то што је фирма „Српска Индустијска Банка Влад. Костовића и Комп.“ престала 30 јуна т. г., а ова радња, коју сада Костовић протоколише, са свим је нова и независна од оне раније радње.

Са изложенога, дакле, трг. суд решио је да се Влад. Костовић од свога тражења одбије, као неумесног (§ 178 грађ. суд. пост.), а да се Хајим Меламед за своје тражење упутити против Костовића на редовну грађ. парницу. Решење тргов. суда од 1 јула 1913. год. под Бр. 1123.

Оба две парничне стране жалиле су се Касац. Суду на решење трг. суда од 1. јула 1913. год. Бр. 1123., и то, тужилац, што суд није по добивеним примедбама донео одлуку у којој ће се формални недостатак отклонити, суд је међутим донео другу одлуку.

Касацијони суд (у дежур. одељењу) од 25 јула 1913 нашао је, да решење тргов. суда не одговара закону:

Кад је Касац. Суд примедбама својим од 26 јуна т. г. Бр. 1637 поништио решење тргов. суда од 30 маја 1913 год. Бр. 940, са формалне стране, и не упуштајући се у разматрање главне ствари, само зато што је исто решење судија Ђурић противно § 18 зак. о устројству судова и § 305 грађ. суд. пост. потписао само — својим презименом а не и именом, — онда је суд био дужан да по овим примедбама поступи т. ј. да овај формални недостатак отклони не мењајући материјалну своју ранију одлуку, у чије се разматрање Касацијони Суд није био ни упуштао — § 333 грађ. суд. пост.

С тога Касац. Суд на основу § 325 грађ. суд. пост., *ништити* решење примедбама тргов. суда од 1 јула 1913 Бр. 1123 и препоручује му да по овим примедбама и закону даље поступи.

Акта се враћају по трећи пут тргов. Суду, који пре него што се упустио у разматрање главне ствари, сматрао је, да је потребно да учини и ове напомене:

Прво решење судско поништено је код Касац. Суда зато, што га судија Јован Ђурић, није потписао пуним именом и презименом.

Првостепени трг. суд налази, да ни § 305 грађ. суд. пост. нити икоји други законски пропис не садржи одредбу како ће се судије потписивати, а најмање наредбу, да тај потпис мора бити пуним именом и презименом. За доказ тога најбоље је навести, да нема ваљда ни 5% судија у Србији, који се тако потписују, а у самом Касац. Суду нема ниједног судије, који под судске одлуке ставља потпис пуним именом и презименом, па ипак све те одлуке имају пуну важност.

Суд није могао узети Ђурићев пун потпис у другом решењу за то, што он у томе решавању није ни учествовао јер се изузео као што гласи његова изјава у протоколу Бр. 1123.

Односно мењања разлога суд има да напомене:

1). Да је то мењање последица тога, што је друго решење донето онда кад је истекао рок ортаклуку по гласу уговора о ортаклуку између Костовића и Меламеда. То питање обе су стране третирале при захтеву о потврди фирме и то питање суд није могао прећи неоцењено, нити је могао узети разлоге првога решења, јер би то био анахронизам, пошто је друго решење донето 1. јула а ортаклук истекао 30. јуна. Овакве ствари не могу се од суда прелазити и оставити неоцењене, пошто су и парничари истакли и тражили да се о њима донесе одлука.

2). Суд налази да може мењати мотиве свога решења све донде док их виши суд не би узео у оцену и својом одлуком упутио извесним правцем. Овде та одлука од Касац. Суда није донета ни до данас, јер је и прво и друго решење поништено само са формалне стране а прве примедбе Бр. 1637 изреком веле, да се Касац. Суд није упуштао у разматрање главне ствари.

3) Суд налази, да је томе мењању имало основа и зато, што у решавању нису учествовале оне исте судије, које су донеле прво решење, јер је састав суда промењен због одласка судија на војну дужност и изузећа судије Ђурића. Па ни ово данашње решење нису могле донети оне исте судије које су донеле решење Бр. 1123, јер је Матић отишао на војну дужност и место њега узет Раденковић. Али, поред свега овога пошто првостепени суд према § 333 грађ. суд. пост. мора извршити примедбе Касац. Суда, то овде уноси разлоге решења Бр. 940 онако како су они тамо наведени, јер се то наређује примедбама Бр. 1706: (Овде се наводе

разлози решења од 30. маја 1913 год. Бр. 940: да је потврђеним огласом Српске Индустијске Банке и т. д., које је напред, у првом решењу донето) Ово треће решење од 29. јула 1913 год. Бр. 1208 осим учињених напомена тргов. суда, не разликује се од првога.

Интересантно је напоменути, да је један члан прв. тргов. суда одвојио мишљење, код првог решења, које је код трећег поновио, а приликом доношења другог решења судског дао је скраћено одвојено мишљење, али сва три гласе, да се поднети оглас потврди, (а Меламед упути, да путем засебне и редовне парнице тражи од Костовића оно на што право полаже). Одвојено мишљење мотивисано је разлозима, да нова фирма нема речи „и Комп.“, што довољно показује разлику раније и поднете на потврду фирме. Костовић узима своју ранију фирму како је она гласила пре 26. јуна 1908. То се види јасно из огласа Бр. 18635/908. Суд приликом потврде има да цени да ли су испуњени сви услови који се траже § 5 и 6. трг. зак. у вези с чл. 2 и 5 зак. о радњама. Молилац је испунио те услове. Одобрење трг. коморе није потребно, јер се оно тражи само кад трговац први пут радњу отвара, а Костовићева фирма потврђена је раније него што је донет закон о радњама. По сталној пракси трг. суда код таквих случајева није потребно одобрење коморино. Кад су испуњени сви зак. услови онда оглас треба потврдити, то је посао суда, који не може ићи за претпоставкама, шта ће бити са пословима и рачунима досадање фирме Костовића и Меламеда. У случају неспоразума о ликвидацији зајед. радње, спор се не може расправити неспорним путем него само редовном парницом и пресудом, а не решењем.

Непречишћени рачуни ортакче радње не могу спречити чланове фирме да отворе засебну радњу. Овде још мање, јер се у огласу вели да ће од 30. јула 1913, до кога траје ортаклук са Меламедом, Костовић продужити радњу.

Пристанак другара за промену фирме тражи се само кад ортаклук постоји. По престанку ортаклука сваки ортак има права отворити радњу за себе, без обзира да ли ће то одобрити његов дотадањи другар или не. Костовић има право протоколисати фирму под именом Српска Индустијска Банка Влад. Костовића, јер му је такво право допуштено приликом потврде прве фирме. То је његово стечено право, које му се

не може одузети, чл. 9. зак. о радњ., јер за то није надлежан трговачки суд, по чл. 6. зак. о радњама. Костовић је испунио све услове што закон тражи за протоколисање фирме.

Пуномоћник Костовићев Капетановић уложио је жалбу Касац. Суду на решење прв. тргов. суда о одбијању потврде Костовићеве фирме „Српска Индустијска Банка Влад. Костовића“.

Касацјони Суд у своме Ш. одељку од 6. септембра 1913 Бр. 1982 оснажио је решење тргов. суда од 29. јула 1913 год. Бр. 1208, које гласи, да се молилац Владислав Костовић од свога тражења изложеног у реферату овога решења *одбије* као од тражења неумесног, па је нашао да је исто на закону основано, без обзира на напомене суда у решењу, учињене на примедбе Касац. Суда, кад су оне по § 333 грађ. пост. за суд обавезне.

Критичку оцену ове одлуке Касац. Суда, изложићемо у наредном броју „Архива“.

Нов. П. Шаулић.

Кад треба кривца, приликом стављања под суд за дело тешке повреде из §. 177. крив. зак. ставити у притвор?

Код неких првостепених судова одомаћила се једна пракса, да при стављању на суд каквог кривца за дело из §. 177. крив. зак. увек стављају овога у притвор, без обзира за који случај из §. 177. крив. зак. дотични оптужени у даном случају одговара.

Ми налазимо да је таква пракса прв. судова погрешна и да нема ослоњаца у самом закону.

Покушаћемо, дакле, да то утврдимо разлосима, који ће имати извора само у закону.

Као што је познато пропис §. 177. кр. зак. обухвата тешке повреде.

Међутим, означени законски пропис није тако прост: Јер разликује два случаја тешких повреда: а, кад је повређени боловао више од 30 дана, опет потпуно оздравио и оспособио за свој свакидашњи рад; и б. тежи случај кад су повреде тешке са осакаћењем, услед којих повређени остаје

стално неизлечив и неспособан за свој рад потпуно или је ова неспособност од нанетих повреда смањена.

Први случај као лакши здавац је квалификовао као преступно дело, а други, тежи као злочино дело и ово угрожава робијом.

Кад смо тако изложили значај и садржину §. 177. кр. зак. онда да видимо сад у коме случају судови при стављању под суд кривца за означено дело, треба да ставе овог и у притвор.

При оцени тога питања судови имају да се придржавају §§. 170. и 171. крив. пост. У §. 170. крив. пост. стоји: да ће се обвинени стављати у притвор само за безчастећи преступ, што значи да ће се кривци за сва друга преступна дела редовно из слободе бранити.

У §. 171. крив. пост. изражен је принцип, да ће се кривац који одговара за злочино дело редовно из притвора бранити.

Здавац је код ових дела, као тежих предвидио притвор за кривца при стављању под суд као изузетну меру предохране која има да кривца учини превентивним, да неби слободом до претреса истрагу омео и од своје стране све учинио, што би утицало да се његова кривична одговорност ублажи односно да се ове сасвим ослободи.

Несумњиво је, да кад наступи случај тешке повреде са осакаћењем који је здавац у §. 177. крив. зак. квалификовао као злочин и угрозио робијом, треба кривца, при стављању под суд и у притвор ставити, јер, рекли смо, да за дело злочина по §. 171. крив. пост. редовно се кривци бране из притвора.

Остаје да видимо да ли, кад наступи онај други, блажи случај тешке повреде, који је здавац квалификовао као преступно дело, треба кривца при стављању под суд ставити и у притвор.

За решење овог питања меродаван је §. 170. крив. пост. по коме се из притвора бране само они кривци, који у датом случају одговарају за безчастећи преступ.

Како по природи својој дело тешке повреде као преступно није безчастеће, то логички излази да кривац за ово дело, при стављању под суд, не треба да се ставља и у притвор.

Ту могу истина да наступе тешкоће, које изазива лекарско мишљење, на основу кога суд утврђује квалифика-

цију овог дела, јер некад лекарско мишљење није прецизно и категорично, те потребује коментар и ревизију.

Али ми апстрахујемо ове компликоване случаје, где суд до претреса може оптуженог за дело тешке повреде ставити и у притвору, док се на претресу не извиди тачно да ли ће бити преступна или злочина тешка повреда.

Истичемо други случај, где је лекарско уверење јасно и прецизно, и констатује да су повреде на повређеном после боловања од 30—40. дана потпуно ишчилиле и повређени потпуно оспособио за свој свакидањи рад.

У таком случају неправилно је и противно закону је кривица стављати у притвор до претреса, јер за тако гледиште нема се никаквог ослоња у закону.

То што је здавац, можда погрешно, оба случаја тешких повреда обухватио једним законским прописом несме зато то да послужи као разлог суду да оптуженог у сваком случају за тешку повреду ставља у притвор.

Јер здавац је карактерисао доста јасно и један и други случај; и онда суд у датом случају има да извиди и оцени на основу карактерних знакова, да ли ће тешку повреду у датом случају квалификовати као злочин или преступ. Ако нађе да је тешка повреда преступна, онда има кривца да стави под суд и да се из слободе брани, како смо то напред нагласили.

Такво гледиште је тачно и основано на закону. Ако би се остало при досадањој пракси онда значи да суд, мимо закона, ставља у притвор оптуженог до пресуде и за дела која у §§. 170. 171. крив. пост. нису предвиђена као дела која повлаче притвор.

Неможе се суд бранити тиме, да при стављању под суд сумарно квалификује дело тешке повреде као злочино и да оставља за претрес да ближу квалификују утврди. На против он има да, при стављању под суд кривца за тешку повреду утврди, који од означених видова стоји у даном случају, кад је иначе здавац и један и други вид тешке повреде довољно истакао и окарактерисао.

Ово неколико редова изложисмо у цели, да укажемо на ту праксу као незакону и штетну; и да скренемо пажњу да се таква пракса код судова измени и саобрази напред означеним одредбама позитивног закона.

П. В.

ОЦЕНЕ И ПРИКАЗИ

Verhandlungen des Zweiten Deutschen Soziologentages.
Tübingen, 1913. Verlag J. C. B. Mohr. стр. 192.

У овој књизи општампана су предавања која су држана на другом скупу немачких социолога у Берлину, од 20 до 22 октобра прошле године, као и дебате које су тим предавањима биле изазване. Предавања су објављена онако како су држана, а дебате у изводу. На овоме скупу претресан је један социолошки проблем који још није довољно научно испитан, а при томе је од великог теоријског и практичног интереса: проблем народности и расе.

Паул Барт, професор лајпцишког универзитета, говорио је о социолошком значају народности. Барт је покушао да изложи генезу народносног осећања. Клица тога осећања налази се по њему код примитивног човека, који се осећа солидарним с осталим члановима своје хорде или свога племена. Нико не може узети жену из свога племена, и та примитивна ексогомија много више утиче на појединца да дође до свести о племенској солидарности него рат, који је међу примитивним људима редак. Народ је јединство више племена. Како се долази до тог јединства, Барт не објашњује. Са стварањем народа и државе народност се јавља као свест о припадању истој државној организацији и истој религији. Племенске богове потискују национални богови, те тако религија у старом веку постаје важним народносноним чиниоцем. Код Грка је и свест о заједничкој култури била националан фактор. У стоичкој филозофији налазе се први пут идеје којима се народносно осећање парализује: братство људи свих народности. У средњем веку хришћанска црква потискује значај народности. Тек хуманисти почињу више истицати народност. Филозофија XVIII. века, са својим идејама о природној религији, природном праву, физиократији и природном моралу, који би имали да важе за све људе, није могла особито повољно утицати на развитак народносноне идеје. Неки од највећих немачких књижевника и мислилаца с почетка XIX.

века, ако нису били равнодушни према политичкој судбини свога народа, нису имали представе о ономе што се данас зове народним достојанством. Њихови појмови о народности битно се разликују од оних који су превладали у другој половини XIX. века и који су били оличени у Бизмарку.

Барт није нигде дао конститутивне елементе појма народности у данашњем смислу, нити је тачно формулисао разлику између тога појма и сличних појмова. То би се несумњиво могло лакше постићи да је посматран развитак народносног осећања само у једној фази културног развитка, на пример у модерној држави. Кад се, овако као што ради Барт, појам народности узме у тако широком смислу да ту долази и племенска солидарност примитивног човека и народносно осећање у модерном друштву, онда је доиста врло тешко наћи много чега заједничког свим тим осећањима. Барт покреће и питање о вредности народносног осећања. Како социјалне науке испитују друштвени живот онакав какав је у стварности, а не у односу према извесним идеалима, то питање и није социолошко, већ етичко.

Други један лајпцишки професор, *Фердинанд Шмид*, говорио је о народности с правног гледишта. Он схвата народност као културну заједницу. Ако држава призна својим држављанима право на слободно развијање и манифестовање народности, онда народност постаје правним добром. Правне норме које регулишу право народности долазе у државно и административно право. Оне имају практична значаја само у национално хетерогеним државама. Доста је тешко наћи подесну правну дефиницију народности. Језик није увек поуздан критериум. Међутим, ако се усвоји да појединац има сам да бира народност, поставља се питање да ли треба да буде довољна његова изјава да припада извесној народности, или треба још и да буде примљен од те народносне заједнице.

Л. М. Хартман држао је предавање о народности као политичком чиниоцу. Он у главном усваја теорију народности коју је дао аустријски социјалистички писац *Ото Бауер*. По тој теорији, народност је културна заједница створена саобраћајем чије је средство заједнички језик. Стога пре појаве модерне народне привреде, засноване на интензивном саобраћају појединачних привреда, није било ни развијеног народносног осећања. Ово се код појединих друштвених класа јавља по оном реду по коме те класе улазе у јачи привредни саобраћај, раније код великих поседница и буржоазије, доцније код сељака и радника. (Ово своје материјалистичко схватање народности покушао је Бауер, у једној недавно изишлој брошури, да примени на компликоване народносне проблеме Балканског Полуострва. Поред неких правилних основних гледишта, има ту и нетачних тврдњи које долазе од недовољног познавања балканских прилика.) Пошто се народност

психички уједини, у њој се јавља тежња за политичким уједињењем у држави. Хартман се задржава на значају природних народносних граница. Он налази да се народносне границе врло често подударају с геолошким и климатским границама и да се тешко мењају.

Франц Опенхајмер критиковао је врло оштро оне писце који хоће сав историјски развитак да објасне утицајима разних раса. Први представник тих теорија био је граф Гобино са својим делом о неједнакости људских раса. Његови следбеници у Немачкој налазе да има само једна раса, германска, која је способна за вишу културу. Припадаће тој раси одређује се по облику лубање. Овоме правцу припада и Х. С. Чемберлен, писац духовите, али потпуно ненаучне књиге *Основи Деветнаестог века*. Увиђајући сву произвољност узимања кроја лубање за једини критериум расе и културне способности појединаца, Чемберлен прибегава субјективном осећању као поузданом обележју расе. Представнике више расе Чемберлен не налази само међу германским народима, већ и међу словенским и романским. Како Јевреје сматра као инфериорну расу, а при томе цени хришћанство, принуђен је да доказује да Исус није био Јеврејин. Насупрот овим теоријама које толико прецењују значај расе, Опенхајмер истиче утицај спољашњих прилика, које могу и саму расу да измене, и особито наглашава разлике које постоје међу друштвеним класама. Разлике међу народима не долазе од припадања разним расама, већ од њиховог различног ступња друштвеног развитка. У дискусији је *Зомбарт* узео теорије раса делимице у заштиту, наводећи да су оне, поред све једностраности, биле потребна реакција на исто тако једнострано материалистичко схватање историје.

За проблем народности, онако како се поставља у данашњем друштву, од највећег је интереса завршно предавање на овом скупу, које је држао професор *Роберт Михелс* (ово предавање изишло је, нешто проширено, у *Sombart's Archiv*, Bd. 36). Остављајући античка друштва сасвим на страну, Михелс констатује да се идеја отаџбине у данашњем смислу прво јавља у земљама које су прве добиле чврсту државну организацију (Енглеска, Француска, Шпанија). Један од првих патриотских писаца је Макиавели. У Немачкој и у Чешкој покрети за црквену реформу имају националан карактер. Доцније су једно време религиозне борбе биле сасвим бациле у засенак народносне разлике. У времену Луја XIV. патриотизам се изједначава с оданошћу владаоцу, тако да је сваки човек само преко владаоца везан са својим сународницима. Француска револуција је укинула сталешке преграде и тиме створила отаџбину правно и политички једнаких грађана. Начело народности, онако како су га схватили либерални доктринари XIX. века, значи само то да свака народност има

право на политичку самосталност. Према томе су оправдани ослободилачки и одбранбени ратови, али не и освајачки. Карактеристично је да сваки народ, чим политички ојача, напушта ово начело кога се држао док није имао никакву или је имао слабу државу. Демократска држава, као и свака друга, тежи да прошири своју област и кад нема за то народносних мотива. Супротно овим тежњама дејствује раднички покрет, који истиче класну солидарност место народосне. Али има снага које слабе интернационализам социалне демократије: партијска тактика која захтева да се не вређају шовинистичке склоности народних маса, конкуренција страних радника домаћима, ширење образовања и упознавање радника с књижевношћу, која има народности карактер, најпоследње учешће радничких представника у власти и њихово поступно делимично прилагођавање гледиштима осталих класа. (Ову последњу идеју Михелс је опширно развио у једном свом скорашњем делу.) Услед неподударности државних и етнографских граница настају сукоби између државног и народног патриотизма.

Као што се види, различни су елементи под чијим се утицајем ствара народно осећање: држава, језик, раса, разни инстинкти. Из те историјске условљености патриотизма у сваком конкретном случају Михелс изводи да патриотизам не представља никакав етички постулат. Ово не изгледа довољан разлог да се патриотизму одрече етички карактер, јер су и остали етички принципи исто тако промењиви и подчињени утицају одређених друштвених прилика.

Д. Р. Данић.

Б Е Л Е Ш К Е

Јеврем Герасимовић, Старо српско право. Београд. 1913. Цена 2— дин. У овој књизи писац излаже главне основе државе и правнога поретка са средњовековне тачке гледишта. — После државне области и њених разних административних јединица (земље, жупе, села, градови, тргови) излажу се облици приватне некретне својине, који по ондашњем правном схватању имају за јавно право готово већу важност но и сама административна подела. — У другом делу писац говори о сталежима и класама (отроци, слободни људи, властела, више свештенство, владалац) и њиховим међусобним правима и дужностима. — У трећем делу се говори о властима; и ту је такође обрађена велика пажња цркви и њеној организацији (свештенство и калуђери), а државна власт (законодавство, управа и судство) је схваћена и обрађена на један практичан начин, који једино дозвољавају правни споменици а који захтевају ондашње идеје и о власти и о суверености. У четвртоме делу писац говори о вери, трговини и међународном праву.

Цела књига је врло интересантна и написана је са великом пажњом и познавањем предмета. Опширније је старо српско право обрадио писац у својој докторској дисертацији: „Verfassungsrecht des Serbischen kaiser-

reiches im Mittelalter“ 2. Aufl. и у својме преводу Душановог Законика. „Duschans Gesetzbuch, Verfassungsurkunde des Serbischen kaiserreiches, deutsche Uebersetzung mit Anmerkungen“.

Ови пишчеви радови биће од велике користи свима који се баве проучавањем старога српскога и словенскога права у опште. —

И. Фојници. Петроградски правни факултет претрпео је велики губитак смрћу чувеног професора И. Фојницког. Септембра 19-ог ов. год. угасио се живот овог ретког руског криминалисте, чија ће успомена дуго трајати у његовим капиталним делима из области кривичног права и кривичног будског поступка. Његовим заузимањем установљен је на петроградском универзитету семинар кривичног права са музејом и књижицом, који би могао послужити за углед и другим универзитетима. Он је први пружио руским студентима удбенике из своје струке, који су доживели до сада по неколико издања. Од радова пок. проф. Фојницког, сем удбеника: из Кривичног права и Кривичног судског поступка, познатији су: „Превара по руском праву“; „Прогонство на Западу“ (за овај је рад добио титулу доктора права); „О утицају годишњег времена на преступе“; „О накнади невино оптуже-

них“; „Заштита у кривично-судском поступку као социјална служба“; „Моменти из историје законодавства о штампи“; „Управа у руском прогонству“; „Претходна истрага и њена реформа“; „Фактори преступности“; „Жена као преступница“; „Савремена доктрина о саучешћу“ и т. д.

НОВЕ КЊИГЕ

Др. Аранђеловић, в. професор Универзитета. *Расправе из Приватног Права*. Књижар издавач Геца Кон. Београд 1913. Цена 2·50 дин.

Др. Велимир И. Вајкић. *Ликвидација Мораториума* са пројектом закона о ликвидацији мораториума и таблицом продужених рокова — социјално-политичка студија — Издавач: књижара Геца Кона. Београд 1913. Цена 1·50.

Евген Филиповић, професор Бечког Универзитета. *Аграрна Политика*. Превели Милорад Зебић и Данило Р. Данић. 148 издање Задужбине И. М. Коларца. Београд 1913. Цена 3— дин.

Букуретка Конференција. Протоколи Букурешке Конференције и уговор о миру 1913. (Прештампано из „Одјека“) Београд 1913. Цена 0·50 дин.

УРЕДНИЦИ:

Др. Чедомил Митровић и Др. Коста Кумануди
Зорина ул. 68 Ресавска ул. 35

ВЛАСНИК:

Милић Радовановић,
професор на Универзитету

ШТАМПАРИЈА „ДОСИТИЈЕ ОБРАДОВИЋ“ — БЕОГРАД
Димитрије Гавриловић (пређе А. Стакојевић)
Књагине Јљубице ул. бр. 6.

АРХИВ

ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

Књига XVI.

25 децембра 1913.

Број 5.

ПРОТИВПИСМЕНО (CONTRE-LETTRE).

Сматрамо за потребно, да учинимо претходно једну напомену. Говорећи не давно о симулисаним (привидним) уговорима у Архиву,¹ ми смо у главном казали, да се симулисани уговори, могу извршити, онако, како су уговорачи намеравали, само ако нису имали за циљ, да се какав закон избегне, обиђе и изигра, и ако се није ишло на превару, т. ј. на штету трећих лица.

У вези са симулисаним уговорима, или управо као последица њихова, природно долази, да се говори о „противписмену“ (contre-lettre), које се обично односи на какав претходни или симулисан уговор. Јер, противписмено претпоставља увек постојање једног претходног уговора, коме оно долази као допуна, да његове унутарње одредбе преиначи, или као што сама реченица казује, да нешто утврди *противно* ономе, што је у уговору казано или наређено.

У ствари дакле излази, да је противписмено у вези и као последица једног претходног уговора.

Ако станемо прелиставати наш грађански законик и поступак, нигде нећемо наићи на какво наређење, које би се односило на против-писмено, наређење, које би обележило природу, карактер и правне последице једног против-писмена. То исто имамо да кажемо и о аустријском грађанском законнику и поступку, па и немачком (од 1896). Међутим, у француском грађ. законнику (од 1804), а на име у чл. 1321, наилазимо на ово наређење: „противписмено може имати дејства

¹ Види „Архив“ од 25 јануара 1913. Вр. 6.

само између уговарајућих страна; али не вреди на спрам трећих лица“. Ово изречно наређење о противписмену у франц. закону, објашњава се историјски тиме, што у старијем њиховом законодавству није било тако, па и јуриспруденција у том погледу није била сагласна и једнообразна. Да би се дакле то избегло, из поменутог члана види се, да противписмена нису забрањена, али под условом, да у себи не садрже ништа, што би ишло на штету трећих лица.

Али с тога, што у нашем законодавству не постоји никакво наређење, односно противписмена, може ли се отуда извести, да у нашем правном животу не постоји противписмено, или ако постоји, да није вредно, и да ништа не важи? Ни једно, ни друго! На прво место, казаћемо, да наш законодавац не забрањује употребу противписмена, што значи, да је уговорачима дозвољено, да се према њиховим засебним приликама могу послужити и противписменом, да своје односе ближе и стварније обележе. Али на случај спора, и кад се противписмено изнесе пред суд, питаће се појављује, је ли суд обвезан, да о њему своју одлуку донесе, — и ако о противписмену никакво засебно законско наређење не постоји? Споменућемо одма познату ствар, да у грађанским питањима, дужност је суда, да о сваком спору донесе своју одлуку. У оном случају кад о изнесеном питању нема засебних законских наређења, суд ће према општим начелима донети своје решење. И тако излази да они, који су пунолетни и способни, могу између себе саставити писмено, које није законима забрањено, и које ће само за њих бити обавезно. Оно не може бити обавезно за трећа лица, јер је за њих то писмено *res inter alios acta*, и најзад то писмено не треба да је противно постојећим законима, другим речима, да не треба да има за побуду, да се избегне, обиђе и изигра какав постојећи закон, — а нарочито у фискалном погледу, не оштети државна каса.

О противписмену, посматраном са једног општег гледишта, може се изнети ово разлагање: Уговорачи, могу по својој вољи и врло пуноважно, преиначавати, разним и одвојеним писменима, оне уговоре, које су раније утврдили ранијим нагодбама. Ова писмена, која на тај начин садржавају измене, одступања или преиначења, у односу насупрам ранијих уговора, зову се противписмена. Покадшто се де-

шава, да оваква противписмена оглашавају за неважеће оно раније привидно писмено и изрично га сматрају као ништаво, и без икаквог дејства. У ову класу противписмена могу се уврстити и све изјаве или потврде, које се односе на какво раније писмено.¹ Али се данас у том погледу износи једно друго специјално гледиште. На име, свако писмено, које објашњава, проширује, или ограничава какав ранији уговор, самим тим, не може се сматрати као противписмено. Постоји противписмено само онда, кад први уговор није озбиљан, кад садржи у себи симулацију, или кад изнесено противписмено даје о томе доказа, кад доцнији акт (противписмено) садржи признање симулације првога уговора у целини, или почасно. Тако, кад ја пуноважним актом продам Петру моју кућу, па кад истог дана другим писменом утврдим с њим, да горња продаја није стварна, и да је он само привидни сопственик, онда је очевидно, да је први уговор симулисан. То исто вреди, ако би ја у другом писмену, и ако делимично, изјавио, да је стварна цена 100.000, а не 50.000 као што је у првом писмену означено: онда је онај први уговор симулисан, бар што се тиче означења цене, а означење цене, код уговора продаје, чини суштаствени услов. И онда овај акт (други) који у оба случаја обелодањава симулацију, има се сматрати као против-писмено. Али ако би се ја у доцнијем, другом акту, ограничио на то, да променим рокове плаћања, или време, кад ће одпочети уживање имања, или да објасним какву тешкоћу, која је искрсла, односно простора продане земље и т. д. — онда у свима овим случајевима, први је акт преиначен, али самим тим не значи и да је симулисан, и према том други доцнији акт не може се сматрати као противписмено. То има да вреди, нарочито, кад је у питању наплата таксе. Сваки акт на пример, који садржи у себи повишење цене, не може се сматрати као против-писмено. На пример, ако би се важност једне продаје оспоравала, па да тај спор престане, купац пристаје да доплати још неку суму, то онда није против-писмено, него обична допуна цене. Али, ако би уговорачи у једном акту изјавили и признали, да обвеза, коју су раније потписали није стварна, или да не

¹ Larombière: *Theorie et pratique des obligations*, V, sur l' art. 1321, № 1.

постоје оне особине, које су у акту означене, онда би такав акт био против-писмено.

Према томе, са једног општег гледишта и ценећи природу особина у сваком доцнијем акту, може се примити и утврдити, да се не могу сматрати као противписмена она акта, којима уговорачи без преваре и bona fide регулишу извршење или неизвршење једног ранијег уговора или наређења; — тако исто и она акта, која допуњују, проширују или објашњавају какав ранији уговор, — као ни она, која имају за предмет, да објасне какво наређење не јасно или двосмислено.

Тако исто не треба помешати против-писмена, са оним изјавама, које уговорачи чине у каквом засебном акту а у корист каквог трећег лица; овакве изјаве не поништавају уговор, само што корист из таквог уговора преносе на какво треће лице.¹

Пошто је симулација карактерна особина онога главнога акта или уговора, а коју констатује доцније против-писмено, то се нужно претпоставља, да исти уговорачи фигуришу у оба акта; али ако какво треће лице, које није фигурисало у првом акту, уговори нешто у другом, онда је јасно, да првобитне обвезе могу бити преиначене у његову корист, а да се други акт не може сматрати као против-писмено.

— Против-писмено, по својој природи, такво како смо га досада оценили, и ако није један недозвољен акт, то јест противан закону, па према томе ништаван на један апсолутан начин, ипак он носи у себи подозрење, да се њиме ишло на неку превару: оно увек садржи у себи побуду, која се не може јавно признати. Без сумње, може се десити, да такав акт може имати за предмет, наређења, која представљају легитимне интересе; али то су увек ретка изузећа. Стари правник-Феријер, вели, да против-писмена нису никад благонаклоно цењена; то је један обилазни пут, удешен између уговорача, да једном руком задрже, што су другом руком дали, или да прикрију оно, што нису ради „да се на јавност изнесе“; једном речи, то је једна предохрана, која чини подозривом њихову неискреност, којом се служе“. И тако човек, који у свом понашању, у животу, жели имати за путовању

¹ Laromb. Ibidem № 13, 14, 15.

правила строге моралности, ваља да се уздржава, и да се не служи против-писменом, или да се њиме послужи, али са највећом опрезношћу. У том погледу, вредно је поменути мњење Плинија млађег у Риму. Он наводи: Помпонија Гратила лишила је наслеђа свог сина Куријануса, а мене означила као наследника, заједно са Серторијем Севером и осталим римским кавалџерима. Куријанус навали на мене, да му у наслеђу оставим мој део, како би тиме утврдио једну презумцију у своју корист, а против мојих наследника; па у исто време нудио ми је, да ми једним противписменом остави онај део, који би му ја дао. — Ја сам му одговорио, да није у мом карактеру, да јавно износим једну ствар, а да потајно удешавам другу: *respondebam non convenire moribus meis aliud palam, aliud agere secreto*. — Диван морал код старих Римљана, а који ми често напуштамо. — Али морално савршенство не може бити циљ позитивних закона; и тако, ма како да се ненаклоно цене уговори, који се прикривају у форми једног противписмена, законодавац није нашао за умесно, да их забрани на један апсолутан начин. Једино, што је радио, то је, што је настојавао да предохрани трећа лица, од опасности, која би их на овај начин постигла. Отуда оно наређење, у чл. 1321 грађ. законика (*Code Napoléon*): „против писмено може имати дејства, само између уговарајућих страна, — али не вреди насипрам трећих лица“. — Али и у старо доба, под Римљанима, трећа су лица увек била штићена од оваквих уговорача, као што то доказују разни текстови из римс. права. И одиста, трећа лица у сличним случајевима имају права да кажу таквим уговорачима: ваш уговор не може нас везивати, — ваш је уговор за нас *res inter alios acta*. Ово гледиште утврђују и други римски текстови: *De suo enim, non de alieno jure agere quemque oportet*. — *Alieno facto jus alterius non mutatur*. — *Alienus dolus nocere alteri non debet*. — *Natura aequum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiozem*. — *Certissimum est, ex alterius contractu neminem obligari*.

— Акта која изврши тотор, у том својству и у границама своје власти, сматрају се као да их је извршио сам младолетник, и то обавезна су за њ, као да их је сам потписао. Ово се правило има применити и на против-писмено. Тако је било суђено (у Француској), да противписмено које је

потписао тотор, има потпуно да вреди и за младолетника, и то и после његовог пунолетства, и по свом датуму и по свим одредбама, које се у њему налазе, изузимајући случај преваре или обмане, ако би се због тога тужба подигла.

На сваки начин, ништавост једног против-писмена, које је имало за предмет прикривање цене, не повлачи за собом ништавост осталих одредаба, које се налазе у истом уговору.

Међутим, ваља одмах приметити, да се може десити случај, да се таквим приватним уговорима наноси повреда оним законима, који гарантују општи или јавни интерес и који имају за предмет јавни ред и поредак. То би се нарочито односило на какво звање либералне професије, у које спадају лекари, апотекари и свећеници, и за које закони траже специјалне квалификације и одређују нарочите прописе. Не може се дакле тајним уговорима, повећавати утврђена цена или постављати услови, који се крију од сазнања власти. У таквим случајевима, законска је повреда тако озбиљна, да се ништавост изриче, чак и између уговорача.

У осталом и остављајући на страну овакав изванредан случај, против-писмено има исту снагу и добија исту вредност између уговорача, као и сам главни уговор. Против-писмено, има се сматрати као закон између уговорача. — И ово се правило има примењивати не само у грађанским, но и споровима трговачке природе.

Ако постоји каква сумња о главном уговору (симулисаном), он се не може одвојено тумачити, а да се не узме у оцену и само против-писмено. Тако је било суђено, да ако постоји каква пуноважна исправа, а поред ње и против-писмено, које ју преиначава, не могу судови тумачити одредбе, утврђене од стране уговорача, не водећи рачуна о противписмену; под изговором, да постоје презумпције, које се појављују противно намери или савесности самих уговорача.

И тако утврђено је правило, да једно противписмено не може имати никаква дејства на спрам трећих лица. Ништа не чини, у којој је форми противписмено састављено: дозвољно је, да је по својој природи противписмено, другим речима, да му је циљ, да ранији уговор обележи као симулисан. Даље, ништа не чини, да ли је јавна или приватна

исправа, да ли је ова последња надлежном таксом снабдевена или не,¹ — и у једном и у другом случају, оно не може имати никаква дејства на спрам трећих лица. — Тако исто ништа не чини, да ли је потписано у исто време, кад и главни уговор, или после извесног времена, у сваком случају, главна је ствар, да се процени, има ли или нема симулације? И једино, при таквој хипотези, трећа лица имају права да одбију противписмено, и да га огласе, као да на спрам њих и не постоји.

Доследно наведеноме, ако се трећим лицима противставља један акт, којим се преиначава ранији уговор, о савесности кога — *bona fides* — не постоји никакве сумње, онда се горње правило не може применити. Трећа лица морају сносити последице, доцнијег акта, којим се ранији преиначава, на исти начин, као и дејства првобитног акта, — али поштујући у међувремену свако придобијено право. — У осталом, судијама се оставља, да процене све прилике, намере уговорача, па да утврде прави карактер акта, о коме, имају да донесу своју одлуку.

У прилог горепостављеном становишту, имамо да наведемо два најобичнија примера: Ја сам поверилац по једној облигацији, у којој је стопа интереса утврђена са 9%. У току времена, ја, поверилац, издам дужнику једно противписмено, у коме изјављујем, да ће се у будуће стопа интереса рачунати са 8%. Затим, ја, поверилац паднем под стечај. У том случају, могу ли моји, т. ј. масени повериоци игнорисати то противписмено, и тражити, да се стара стопа интереса, утврђена са 9%, рачуна у корист масе — јер је противписмено закључено на њихову штету, а они се сматрају као трећа лица? — Не могу, — јер је противписмено издано у нормалним приликама и *bona fide*. И кад један поверилац има права, да свом дужнику одпусти или поклони дуг, очевидно је, да му може одобрити и блажију стопу интереса.

Други пример: мој дужник по облигацији, моли ме, да му продужим рок исплате за две године, и ја на то пристајем. У том смислу споразумно напише се и противписмено. Тај дужник падне под стечај. Његови т. ј. масени повериоци, као трећа лица, могу ли тврдити, да то противписмено њих

¹ Laromb. Ibidem № 3.

не веже, и да се стари услов, утврђен у облигацији, као кориснији по масу, има применити. А то је стари рок, који је протекао, тако, да се наплата облигације одмах може тражити. Не могу, — из горенаведених разлога. А осим тога, постоји принцип, да уговорачи у нормалним приликама могу своје међусобне односе и преиначавати па чак и поништавати, — под условом да то чине *bona fide*.

Додајмо још и овај случај. Ако би у горњем примеру, где се рок облигацији продужава још за две године, условљено било, да се у будуће уговорена стопа интереса са 9% повиси на 12%, — и у том смислу утврди противписмено, могу ли заинтересовани повериоци као трећа лица, (рецимо прости или хирограферни против хипотекованих) износити претензије, да противписмено, њих не веже, јер је закључено на њихову штету. — Не могу, из горенаведених разлога; а осим тога, што дужник може пристати и на теже услове, у границама закона, и да тако постигнути споразум, има да важи као закон између уговорача.

И сада настаје важно питање, која су то трећа лица, кад је реч о противписмену? Касациони Суд (у Француској), утврдио је у принципу, да су трећа лица, она лица, која нису потписала противписмено. Али на сву прилику суд није имао намеру, да ову одлуку прошири преко сваке мере, и тако правопријемници, по каквој општој основи, као што су наследници, који, као такви, продужују личност њихова претходника и наслеђују такође и његове обвезе, а нису потписала против-писмено, не могу се у овом случају сматрати као трећа лица. Противписмено дакле, може се противставити наследницима, легатарима и поклонопримцима, општим или почесним, као што би се могло противставити и самом потписнику. И тако је било суђено, да једно противписмено, као приватна исправа, којим се једна продаја, констатована јавном исправом, оглашава као симулисана, имаће дејства и против наследника, као привидног прибављача, дакле, док год није поништена; па дословно томе, наследник, не може ништа предузимати против оваквог противписмена, и тражити, да се продаја огласи као несавесна, па ма какви основи подозрења постојали против оваког противписмена. —

— Пуномоћник такође не може се сматрати као треће лице, кад је реч о противписмену, које је одобрио његов властодавац, оба ова лица сливају се тако рећи у једно лице, пуномоћник пуноважно ради услед јавног или приватног акта, у границама датог му пуномоћија, које је његов властодавац потписао, — и које још није опозвано, —

— Правопријемници, по некој засебној правној основи, да ли се имају сматрати као трећа лица, у смислу горепостављених правила? Очеvidно, то су трећа лица. И ако се не може казати, да су оваква лица са свим страна уговорним странама, ипак се на њих има применити положено правило, по коме закључени уговори, не могу имати дејства против трећих лица. И тако у категорију трећих лица имају се природно подразумевати правопријемници, — по ма каквој засебној правној основи; шта више, може се казати, да су они једини, који оправдано могу критиковати свако противписмено.

И тако треће лице, прибавилац, и ако је обвезан да поштује јавну исправу, која потиче од његовог продавца, а која је ранија од оне, по којој је он постао прибавилац, може се позвати на горње правило, и да одбија противписмено, које носи утврђен датум прве продаје, а којим продавац изјављује, да је његов акт о својини само фиктиван.¹ — То се исто може казати и с далеко већим разлогом и о јавној продаји. —

— После једне приватне продаје, која је призната као фиктивна, једним противписменом, утврђеним између продавца и купца, па за том приватном продајом (услед неисплате) дође јавна продаја, на којој исти купац остане прибавилац, као последњи лициданта, настаје питање, да ли се исти лициданта, као нови купац има сматрати као треће лице, па доследно томе, да ли може одбити противписмено, које је сам потписао, и да га не призна, према продавцу или његовим наследницима? Тако је суђено, и с разлогом, да то може чинити. Јер, у таквом случају, његов положај као купца, преиначен је. Он није сада сопственик на основи прве продаје, него по основи нове јавне продаје; првога је уговора нестало, услед нове јавне продаје, и купац поставши лици-

¹ Bonnier: Traité des preuves № 516.

тант и то последњи, има се сматрати као да је у положају сваког другог лицитанта; продавац је требао да обустави јавну продају, измиливши свога повериоца.

Кад је реч о противписмену, онда се на случај уступљења пријемник¹ има сматрати као треће лице. Неће бити никакве тешкоће, ако у том случају постоје хипотекарни повериоци. Њихово је право осигурано: ма у чије руке имање прелазило, они имају право следовања и право претпостављања према осталим повериоцима. Али тешкоћа настаје, ако се налазе обични, прости или хирограферни повериоци. На први поглед изгледа, да у таквом случају, обични повериоци, не могу се позивати на једно право, које потиче од њихове личности, и да доследно томе, не могу имати више права, од њиховог дужника, од кога њихово право потиче, и које треба да има исту судбу, као и код самог дужника; према томе изгледа, да онај, у чију је корист уговорено противписмено, може, да га корисно противстави обичним повериоцима, као што би то могао чинити и према самом дужнику. — Али такво решење било би противно самом начелу, које је меродавно, кад је реч о противписмену. Јер, ни повериоци, као ни сви други правопријемници, по ма каквој правној основи, не треба да се штете од симулисаног уговора. Повериоце истина претставља њихов дужник, другим речима, њихово право потиче од истог дужника, али њих не могу везивати они уговори, који имају за циљ, да један део дужниковог имања одвуку на другу страну,² јер су такви уговори, у односу на повериоце, увек подозриви, као да се њима ишло на превару. И јуриспруденција је усвојила ово гледиште. Тако је суђено (у Француској): да оно противписмено, у коме прибавилац једног имања изјављује, да дугује већу суму од оне, која је означена у јавној исправи, не може се противставити повериоцима оваквог прибављача. — Даље, ако продавац захтева, да се уговор раскине, с тога, што цена није плаћена, повериоци купчеви (хипотекарни или обични) имају права, да повуде исплату уговорне цене, не водећи рачуна о савесности продавца или о закљученом тако споразуму између њега и купца; против њих се не може употребити из-

¹ §§ 864 и 868 гр. зак.

² §§ 656 и 657 гр. зак.

вршење постојећег против-писмена. — Тако исто, ако се у против-писмену налази, да је у уговору означена цена измирена, а у самој ствари није плаћена, онда се такво противписмено не може противставити купчевим повериоцима, и ако се они појављују као пријемници права овог последњег, јер се у оваквом случају повериоци имају сматрати као трећа лица. — И најзад, ако поверилац добије и оправда забрану, коју је ставио на једну тражбину свога дужника, онда се овакав поверилац има сматрати као треће лице; доследно томе, њему се не може противставити противписмено осуђеног дужника, по коме својина тражбине, о којој говори судска одлука, припада неком другом лицу.

— Но, ови се принципи не могу применити, ако су трећа лица знала за симулацију.¹ Тако је било суђено, да правило, по коме једно противписмено не може имати дејства против трећих лица, неће се применити, на случај, ако су трећа лица знала за симулацију; али ово сазнавање не може се извести, из факта, што је симулација изнашана у једном другом спору, као ни онда, ако је подигнута била тужба због нестанка противписмена.

На сваки начин, поверилац, који се брани и одбија свако дејство противписмена на спрам себе, није обвезан да се правда и доказује, да је имао сазнања о симулацији, када је са дужником преговарао, и нарочито, како је знао, да је ствар била у притежању дужника, које га сада противписмено лишава.

— Али ако противписмено нема дејства на спрам трећих лица, а нарочито на спрам прибавиоца по каквој особеној правној основи, отуда не следује, да се на њих противписмено не може применити, и да се на њ не могу позвати у своју корист, пошто је горње правило и заведено у њихову корист, па се с тога и не може употребити противу њих. И тако повериоци продавчеви, вршећи право њихова дужника,² могу се на исто позвати, против прибавиоца, и тражити да се према противписмену осуди, да плати допуну цену, која је у противписмену уговорена.

Но то ће тако бити, само у случају, ако се продавчеви повериоци налазе у сукобу са самим прибавиоцем. На против,

¹ Laromb. Ibidem, № 10.

² 303 а., грађ. зак.

ако се продавчеви повериоци налазе у сукобу са прибавио-
чевим (купчевим) повериоцима, онда немају права да ма шта
предузимају у своју корист против противписмена. Јер, као
год што се продавац наспрам њих, не може позивати на
противписмено, тако исто и његови повериоци, који у овом
случају врше његово право, неће то моћи чинити.¹

У смислу горњих разлагања, сва државна надлештва,
којима је у дужност стављено, да наплаћују законом пропи-
сане таксе, имају се сматрати као трећа лица, другим речима,
да једно противписмено, коме је циљ, да утврди симулацију
једног претходног акта, у намери, да изигра наплату пропи-
сане таксе, не може се противставити оним надлештвима,
која имају да примену наређења о утврђеним таксама. Стари
и славни француски правник Тронше, казао је, да се у ова-
квим приликама, сва финансиска надлештва имају сматрати,
као трећа лица. Као и свако треће лице, иста надлештва
имају права да се у своју корист позивају на противписмено,
и да траже наплату таксе, којима је у питању противписмено
дало повода. Доследно томе, било је суђено, да кад у једном
акту продаје стоји, да је цена измирена, а противписмено
тврди, да у ствари цена није плаћена, онда такво против-
писмено нема никаква дејства наспрам надлештва, које има
да примени закон о таксама. — Слично овоме, могао би се
навести случај, кад први акт садржи изјаву, да је имање
поклоњено а противписмено, да је имање продано, са озна-
чењем цене. И обратно, кад се у првом акту говори о про-
даји, а у другом да је у ствари поклон. —

— При брачним уговорима, налази се по кадшто наре-
ђења, којима се преиначавају постојећа правила о међусоб-
ним имовним односима између супруга, — али која се међу-
тим не могу сматрати као права противписмена. При свем
том, може се десити случај, да брачни уговор садржи, макар
и почесно, симулисане обвезе, које се доцнијим противписме-
ном поништавају или преиначавају. У таквим случајевима
примењиваће се такође утврђено правило, да противписмено
не може да шкоди интересима трећих лица.² —

¹ Dall. 3209, 3210.

² Dalloz: jurisprudence générale. Vol. XXXIII. Obligations: 3175—3212.

— На послетку, налазимо за умесно, да учинимо неке напомене, поводом § 303, а., грађ. законика, где је реч о савесном и несавесном преносу имања или ствари на другога, где се изреком спомиње дужник и повериоци, на штету којих се тај пренос врши. Нама се чини, да су овде изрази: „дужник и повериоци“ споменути у врло скученом смислу. Одиста, и то се најчешће дешава, да при једном теретном уговору, повериоци једне или друге стране имају интереса, да се уговор одржи или да падне. Али не само при теретним уговорима, него и при свим другим односима, који постоје по ма каквој правној основи, наћи ће се интересованих лица, која ће тражити, да се ти правни односи преиначе или пониште. Тако на пример, при једном тестаменту или легату, па и код свију засебних уговора, наћи ће се лица, о којима се у обичном смислу речи не може казати, да су повериоци, али који имају права, да се у спор упусте, с тога, што налазе, да су њихова права повређена. И тако налазимо, да место израза „повериоци“ да је боље било казати: „сва интересована лица, по ма каквој правној основи“. За доказ умесности ове наше напомене, навешћемо, како и сам законодавац у наведеном наређењу спомиње „поклон“ као засебан уговор, по коме се интересована лица могу заложити, да се уговор одржи или да падне.

После ове напомене, прећи ћемо на саму ствар. Код свију ових преноса, на теретан или нетеретан начин, било, да су уговорачи савесни или несавесни били, може се десити случај, да се појави и противписмено. И појава противписмена биће врло подесна ствар за саме судије. Јер ће, налазимо, противписмено много допринети, да се симулација у уговору објасни и докаже. Судије, противписменом обавештене биће у стању, да своју одлуку коректно донесу. У том погледу, поменуто наређење грађ. законика, оставља судијама широко поље. Њихова је задаћа у том случају, као принцип, да имају да штите права трећих лица.

У истом наређењу грађ. законика, спомињу се лица, која обично у заједници живе. То су родитељи и деца, за другари и муж и жена. И ту се, по нашем мњењу, на неугодан начин спомињу, повериоци. У строгом смислу речи, могу се појавити повериоци, али поред њих и друга интересована лица, по ма каквој правној основи.

И код преноса између ових лица, може се такође појавити противписмено.

Што смо мало час казали о противписмену, које се појави између обичних лица, има да вреди и за оне, који живе у заједници. Шта више, додаћемо још и то, да је за помевута лица у § 303, а., грађ. законика, која обично у заједници живе, прописан за преносе и особени поступак, који је за њих обавезан.

После свију ових разлагања о симулисаним уговорима у вези са противписменом, ред је сада да пређемо на наше законодавство, и да покажемо неким примерима како се горњи принципи, у даним приликама имају примењивати.

У том погледу најважнији је закон о таксама од 30 марта 1911 године. По том закону, сва су државна надлештва обавезана, да прописане таксе наплаћују, — у корист државне касе. И додаћемо, да су државни, самоуправни и општински органи изложени строгој одговорности за неисправно или несавесно вршење овог закона, — одговорност, која покадшто може бити и кривична (чл. 47 и идући).

Да наведемо нека од најважнијих наређења у закону о таксама. Тако: под бр. 12 опште тарифе за уговоре о куповини и продаји плаћа се такса без обзира на предмет уговора, по вредности од 100 д. = — 50 пара; за све исправе о зајму: од 100 д. = — 50 пара (бр. 18); за потврду преноса непокретног имања = 1% (бр. 168). —

Али најважније је наређење под бр. 23, где је реч о поклонима и тестаменту. Оно упућује на таблицу (страница 142), по којој се процентуално имају наплаћивати таксе, према износу целокупног наслеђа и степену сродства. У таквим приликама може се десити случај, да држава узимље скоро четвртину вредности од остављеног наслеђа.

И то није случај само код нас. У последње време, скоро у свима државама, наслеђа се оптерећавају тешким процентуалним таксама у корист државне касе. Наравно, у прилог тога, могу се изнети разлози, који у неку руку правдају таква наређења, чисто фискалне природе; али на сваки начин, мора се признати, да такви терети, морају тешко пасти онима, који морају да их сnose.

Уз ово ваља изнети једну црту, која нам је општа, свима нама. Никоме од нас нису таксе равнодушне: било по закону о таксама, било ђумручке и т. д. Али на послетку, закон је такав, и ваља му се покоравати. И људи, који су доброг стања то чине, и без роптања. Али они, који су слабог стања, или који су шпекуланти, њима су таксе врло теретна ствар, и траже начин, како да их се ослободе, или бар да их у неколико умање.

И онда долазе у искушење. Праве симулисане уговоре, покадшто у вези са противписменом, који дају повода справљању доста деликатних правних питања.

Да дамо сада горе обећане примере:

А наследи имање у вредности 50.000 д., — и прода га Б за исту цену од 50.000. Али, да избегну велике таксе, начине симулисан уговор, по коме је вредност имања означена са 20.000 динара. Наследник А, користећи се законом,¹ плати наследну таксу на 20.000 д. вредности, — а тако исто и за потврду симулисаног уговора, плати таксу на исту вредност. Али једним противписменом купац се обвезе да ће платити праву вредност у 50.000 динара. Ово је противписмено обавезно за купца Б, које га везује као уговорача, — али није обавезно за неспорног судију или пореско одељење, јер се они сматрају као трећа лица. Они могу наредити ислеђење или попис наслеђеног имања, ради утврђења праве вредности наслеђа и наплате наследне таксе, која је неисправном пријавом изиграна. Доцнији попис биће врло сумњиве природе, нарочито у погледу на покретне ствари, или папира од вредности, који гласе на показатеља.² И онда, они могу примити и утврђену цену од стране уговорача, и према томе даље поступити.

Други пример. Један отац, доброг стања, начини са својом кћери уговор, по коме јој продаје, рецимо једну кућу или имање, за једну утврђену цену. И затим јој издаје противписмено, у коме тврди, да је закључени уговор само привидан (симулисан). У самој ствари, то је поклон, који јој чини, јер је она сирота удовица и оптерећена ситном децом. А то, што је правио симулисан уговор, чинио је из особених разлога. (Рецимо, да избегне пребацивања своје друге жене, која је кћери мађија).

¹ Чл. 79 правила о неспорним делима.

² § 866 грађ. законика.]

У овом случају, противписмено је важеће и обавезно, јер су отац и кћи уговорачи. Трећа лица: наследници, повериоци и заинтересовани по ма каквој правној основи, не могу протестовати против оваквог противписмена, јер једно способно лице, а доброг стања, може за живота чинити поклоне и располагати са својим имањем, како за добро нађе. Шта више, и државна надлештва, која по закону наплаћују таксе, и ако су трећа лица, не могу се у ову ствар мешати. С тога, што су отац и кћи у првом степену сродства, а по бр. 23, и њему одговарајућој табlici, закона о таксама, поклони за живота, између оваквих лица, ослобођени су плаћања таксе.

Поступак. — У закону о таксама, законодавац је строг и тражи тачну примену прописаних наређења. У осталом, то је природа свију фискалних закона. За сваку неисправност од стране приватних лица, или од стране државних, општинских и самоуправних органа, прописане су осетне казне.

За извиђај и осуду, због појављених неправилности, надлежна су лица и власти означена у чл. 61.

Извиђај и осуда обично су административне природе. Али ако је појављена неправилност кривичне природе, као што то изреком предвиђа чл. 57, онда се извиђање не може вршити и одлука донети административним путем.

У горе наведеним примерима, ако се противписмено по коме се купац Б, обвезује да плати праву вредност у 50.000 динара, — ако се противписмено, које износи кћи, као да јој је отац поклонио имање, обележе од стране интересованих лица, као фалсификати; — даље, ако се од стране неспорног судије нареди попис,¹ па се при извршењу пописа појави: да су нестали папири од вредности, који гласе на име или на показатеља, — или су нестале неке драгоцености и т. д., онда се у таквим случајевима појављује кривично дело, које се не може административно расправљати и свршити. Кривична се дела извиђају, онако, како прописује кривични поступак, а одлука по њима, онако, како је наређено у кривичном законнику. — Положени принципи у § 5 кривичног законика и § 1 кривичног поступка, имају се и у овим случајевима поштовати и примењивати.

Ђор. Павловић.

¹ Чл. 62 правила о неспорним делима.

О САУЧЕШЋУ КОД ПОСЕБНИХ (СПЕЦИЈАЛНИХ) КРИВИЧ. ДЕЛА (DELICTA PROPRIA)

Кривично дело може извршити или само једно лице, или више лица заједнички. У овом последњем случају прави се разлика, да ли су дотична лица извршила заједнички радње, које су потребне за законско обележје кривичнога дела, или су само учествовали у радњи једнога или више лица, којом је кривично дело извршено. У првом случају извршиоци дела зову се *саучиниоци*, а у другом случају дотична лица се зову *саучесници*.

Питање о саучешћу стоји у најтешњој вези с питањем окаузалитету или узрочности и ни у једном од ова два питања научници нису сагласни.

Да би питање о саучешћу у опште и саучешћу код *delicta propria* на по се могли што рационалније претрести неће бити излишно да бар важније теорије о каузалности у главнијим тачкама изложимо. Ми се нећемо упуштати у излагање разних варијаната појединих теорија, јер њих има скоро толико, колико и важнијих научника на пољу кривичног права. Ко се опширније буде хтео бавити овим питањем, тога упућујемо на нарочиту монографију г. Д-р Т. Живановића, коју ћемо на више места у овој расправи цитирати.

I.

Важније теорије о узрочности (каузалитету).

У науци је признато као опште правило, да нема појаве без узрока. Нас ће на овоме месту интересовати само појаве произведене каквом људском радњом (или нечињењем), а не појаве произведене природном снагом или елементима. Проблем узрочности у Кривичном Праву састоји се у испитивању

узрока, кривично-правне последице и везе (узрочне), која постоји између узрока и последице. Извесној појави, међутим, могу претходити разни услови, па настаје питање: да ли сваки услов извесне кривично-правне последице има да се сматра као њен узрок, или међу условима треба правити какву разлику?

На ово питање дају нам одговор и разне теорије о каузалности, од којих ћемо, према обећању, изложити у кратко неке важније.

Теорије каузалитета могу се поделити у главне у две групе. У прву групу спадају теорије, које праве разлику између узрока и услова, јер оне као узроке сматрају само извесне услове. А у другу групу долази теорија, која све услове сматра подједнако као узрочне.

Од теорија из прве групе ми ћемо поменути неколико важнијих, не упуштајући се у оцену разних варијаната, којима се оне одликују.

Да отпочнемо са теоријом *адекватне узрочности*.

По овој теорији сматра се као узрок само онај услов, услед кога последица *вероватно* наступа. Тај услов назива се за последицу *адекватни* (саобразни), те отуда и име теорији.

Сматра се да је *Бар*¹ још 1871. наговестио ову теорију. Он тврди, да се као узрок има сматрати онај услов, који према нашем замишљању прекида редовни ток догађаја, које ми претпостављамо. А на пр. доноси сваког дана јела Б-у. Редовни ток догађаја је да ће Б и данас јести. Али А је данас метнуо отров у јело. Тровање јела, као узрок смрти, прекинуо је редован ток и зато се и сматра као узрок, а околност, што је Б јео, сматра се као прост услов.

Код адекватне теорије је главно тежиште питања у томе: да ли је дотична последица *могућа*, када се тај или тај услов испуни, те се с тога морају узети у обзир још и други услови дотичне последице. На пр. када А дâ свој револвер, не знајући да је напуњен, на оправку пушкару Б и овај се, не обраћајући пажњу да је револвер гун, нехотице убије. Питање је, да ли је А проузроковач пушкареве смрти тиме, што је пушкару дао пун револвер?

Према објективној теорији имао би судија да оцењује,

¹ v. Bar, Die Lehre vom Kausalzusammenhang im Recht, 1871.

да ли је А у тренутку давања револвера пушкар у морао водити рачуна и о могућности, да ће пушкар пажљиво руковати револвером.

Пристајница адекватне теорије има много и они се доста међу собом разликују.

Тако, према *Крису*,² треба узети у обзир само оне услове, који су извршиоцу познати, или би требало да су му познати. Ово је т. зв. *субјективна* адекватна теорија.

Према *Римелину*³ треба претпоставити све услове, који се могу сазнати у тренутку, кад судија оцењује постојање могућности, т. зв. *објективна накнадна прогноза*, као и услове, који су познати искључиво извршиоцу.

Има још доста варијаната ове теорије, које ми с обзиром на ограничени простор расправе нећемо излагати, али о овој теорији моримо рећи да, и ако има приличан број присталица, ипак се не може сматрати као тачна већ и с тога, што нема сталног критеријума за многобројне ступње могућности, већ се то према субјективном нахођењу оцењивача може потпуно својеволјно чинити. А чим нема сталног критеријума не може бити ни тачности саме теорије.

По *Биркмајеру*⁴ узрок крив. дела треба тражити у оном услову, који је био од најјачег дејства при произвођењу последице. Биркмајер признаје, да сви услови у неколико доприносе произвођењу последице, али, вели он, практичност захтева, да се од тих услова изабере само један, који се има сматрати као узрок, а сви остали остају прости услови. Биркмајер прави квантитативну разлику између услова, хотећи тиме да услов, који је био од најјачег дејства, претвори уједно и квалитативно у најважнији услов. Да ово објаснимо одмах

² *Kries*, Ueber die Begriffe der Wahrseheinlichkeit und Möglichkeit und ihre Bedeutung im Strafrecht, Zeitschrift f. d. g. Strafrw. IX. стр. 528.

³ *Rümelin*, Die Verwendung der Kausalbegriffe im Straf- und Zivilrecht, 1900.

⁴ *Birkmayer*, Ueber Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang im Strafrecht, 1885.;

— Die Lehre von der Teilnahme und die Rechtsprechung des Reichsgerichtes, 1890.;

— Teilnahme am Verbrechen in Vergl. Darstellung d. Strfr. Allg. Teil, Bd. II. 1908.;

— Kritiken des Vorentwurfes, I Beifrag. Die Stellung des Vorentwurfes gegen den Streit der Strafrechtsschulen. 1910.

примером, који сам Биркмајер наводи у прво цитираном делу. *B* је набавио материју за извршење паљевине и дао ју је *A*, који запали ватру. Биркмајер тврди, да је *A* несумњиво више допринео паљевини него *B*, ма да постоји факат, да су обе радње биле потребне за паљевину.

Овој теорији се замера, што ће у конкретном случају бити немогуће оценити, који је од услова, када их више има, био од највећег дејства, а често пута прави кривац је допринео извршењу једним јединим условом, који посматран са спољашње стране дела, не изгледа тако важан.⁵ Ова замера се најбоље огледа баш у самом примеру, који је Франк навео у своме делу. Ко би могао несумњиво и логички доказати, да је акт паљења ватре важнији или прави узрок паљевине, а набавка запаљиве материје само прост услов. Исто би се тако могло обратнo тврдити, јер да *B* није набавио запаљиву материју *A* не би могао ватру запалити.

Као што се види теорија Биркмајерова не може се акцептирати и она има доста својих противника. Ко би желео да се опширније упозна са овом теоријом, томе би препоручили, да прочита напред цитиране (1) расправе Биркмајерове. Од противника његових, поред Франка можемо навести још: *Тирена*,⁶ *Меркела*,⁷ а од новијих писаца г. *Д-ра Т. Живановића*,⁸ који је у својој повећој монографији изложио и подвргао критичком разматрању све теорије о узрочности.

Биндингова теорија названа *теорија равнотеже* изложена у његовом делу „*Die Normen und ihre Uebertretung*“ (2. Aufl. Bd. I. 1890). Према Биндингу као узрок кривичном делу имао би се сматрати онај услов, који би пореметио равнотежу, која постоји између услова повољних за произвођење последице и неповољних за њено произвођење, те би на тај начин био од решавајуће важности по жељени успех. По овој теорији би се понајтеже могао одредити прави узрок крив. делу, о чему је најбољи доказ разно тумачење Биндингове теорије. Опширније излагање ове теорије може се

⁵ *Frank, R.*, Das Strafgesetzbuch f. d. d. Reich, 1911. стр. 19.

⁶ *Thyren*, Abhandlungen aus d. Strafr. Bd. I. Bemerkungen zu den kriminal. Kausalitätstheorien, 1894. стр. 91. и ост.

⁷ *Merkel*, Lehrbuch d. d. Strafr. 1889. стр. 103. и ост.

⁸ *Th. Givanovič*, Du principe de causalité efficiente et de son application en droit pénal. 1903. стр. 40—48.

наћи у поменутој расправи г. Д-р Т. Живановића (*De principe de causalité efficiente* стр. 48—54.), а види о томе и Франка,⁹ Листа,¹⁰ Хартмана¹¹ и Хорна.¹²

Ова теорија и ако постављена од једнога духовитог теоретичара није се могла одржати, те се с тога и ми нећемо даље њоме бавити, но ћемо прећи на теорију, која, и ако има противника, има највише присталица и понајвише одговара логичким захтевима и циљу кривичног права. Та теорија је *Буријева теорија*.

*Бури*¹³ заснива своју теорију на подједнакој важности услова за произвођење последице, отуда и име: *теорија еквивалентности*. По овој теорији, пре свега не прави се разлика између узрока и услова, *већ да се свака радња, која је ма и најмање допринела произвођењу дотичне последице, има сматрати као њен узрок*.

Разуме се по себи да у конкретном случају, где последица није наступила услед једног непосредног узрока, може бити и таквих услова, који када се из ближе осмотре, нису у ствари ништа допринели наступању последице. Такви услови се ни у ком случају не могу узети у обзир, јер би дотична последица и без њих наступила. Да се послужимо примерима, које г. Д-р Т. Живановић¹⁴ у својем уџбенику наводи. *А* поквари брану услед чега наступи поплава (§ 300 К. З.), а *Б* од своје стране излије још неколико буради воде. Или, *А* изврши једну паљевину, а *Б* баци у ватру један свежић сламе. Нема сумње, да је и у првом и у другом случају радња предузета од стране *Б* ирелевантна, јер би се и поплава и паљевина догодиле и без радње *Б* ове, и последица била дакле потпуно иста. С тога је и сам Бури разликовао услове на *релевантне* и *ирелевантне*. Оцена за релевантност и ирелевантност услова мора се увек оставити логичној оцени судија, а свако друго ограничење стварало би не само забуне, већ би водило и погрешним закључцима.

⁹ Frank, op. cit стр. 19.

¹⁰ Liszt, Lehrbuch, § 29, V. 3.

¹¹ Hartmann, Das Kausalproblem im Strafrecht, 1900. стр. 15.

¹² Horn, Der Kausalitätsbegriff in der Philosophie und im Strafrecht, 1893. стр. 64 и ост.

¹³ Buri, Die Kausalität, 1873.

¹⁴ Д-р Т. Живановић, Основи крив. права, Општи део, стр. 70.

Од критичара ове теорије ми ћемо поменути г. Д-р Т. Живановића,¹⁵ који је питање о узрочности нарочито и опширно обрадио. Г. Живановић је покушао да примерима доведе како остале, тако и Буријеву теорију до апсурдности. Тако *A* на пр. пошље једнога дечка, чију смрт жели, у шуму за време олује, да би ту погинуо од грома, што се збиља и догоди. Или *A*, предвиђајући олују весла с овим дечком. Олуја заиста наступи, чун се преврне и дечко се удави, пошто је за *A* било немогуће да га спасе. У оба ова случаја, вели г. Живановић, умишљај убиства постоји и *A* је испунио један услов за смрт.

Нека нам буде дозвољено, да наведене примере подвргнемо анализи, па ћемо онда видети, да ли је и у колико замерка г. Живановићева, коју он чини Буријевој теорији, умесна, или не.

Пре свега држимо, да су примери изабрати од стране г. Живановића, за доказ узрочности, са гледишта кривично-правног, потпуно нешодесни. Шиљање дечка од стране *A* у шуму за време олује, не може се узети као релевантан услов за смрт дечка с тога, што је ударање грома један природни феномен, који не зависи ни од чије воље или жеље, нити ударање и погађање грома стоји ма у каквој узрочној вези с умишљајем (*dolus*-ом) од стране *A*, који је дечка у шуму послао. Громови падају по природним законима и на основи каузалитета, који је независан од људске воље и с тога, када би се баш и десио такав случај, какав г. Живановић наводи, он би био са гледишта кривично-правног једна случајност, за коју нико па ни *A* не би могао одговарати. *A* би могао само тако извршити каузалну радњу у смрти дечка од грома, када би он био у стању да дечка, у тренутку ударања грома, доведе и гурне на место, где гром удара, али овакав случај је апсурдно и замишљати.

Па ни други пример, који је г. Живановић изабрао, није ни мало шодеснији за побијање Буријеве теорије. Возање од стране *A* на чуну са дечком за време олује, такође није релевантно за смрт дечкову. *A* није могао изазвати по жељи олују, нити превртање чуна олујом. Он је могао то само же-

¹⁵ *Dr. Th. Givanovitch, Ursachenbegriff im Strafrecht, Zeitschrift f. d. ges. Strafrechtswissenschaft, 30. Bd. стр. 572—582; и op. cit. стр. 131—154. Основи кр. пр. стр. 69—75.*

лети, као и то да се дечко при превртању удави. Каузална радња од стране *A* могла би бити, у овом примеру, само тада, ако би *A* навалице чун преврнуо, или дечка из чуна гурнуо у воду, па се овај удавио. Иначе наведени пример, као и први, представља са гледишта крив. права само пуки случај.

Ради потпуности ми ћемо у кратко изложити и теорију г. Живановића, јер је она у вези с Буријевом теоријом, коју он критикује, па ћемо онда прећи на третирање нашег питања.

Г. Живановић наводи, да, када је у питању један услов извесне последице, треба разликовати три момента: 1. *услов*, 2. *његову последицу* и 3. *узрочни однос* (везу) између услова и последице. Према томе г. Живановић разликује услове на *непосредне*, који имају за последицу њу саму, дакле једну појаву спољњег света, и *посредне* услове, који у своме каузалном низу могу имати као последицу или само услове дотичне последице, дакле опет појаве спољњег света, или поред услова (или искључиво) и *узрочни однос* (узрочну везу).

На основу оваквог разликовања услова г. Живановић поставља питање: да ли ова разлика услова може да послужи као критеријум за разликовање услова тако, да се ни у ком случају не могу сматрати као узроци услови, који у свом узрочном низу немају за последицу један узрочни однос. На ово питање г. Живановић одговара афирмативно, називајући теорију узрочне једнакости апсурдном, т. ј. да она води апсурдним закључцима, јер услов, односно чијег узрочног значаја она води таквим закључцима, има у свом каузалном низу за последицу један *узрочни однос*. У потврду својих навода г. Живановић¹⁶ наводи опет пример шиљања дечка за време грмљавине у шуму и његове смрти од грома. Шиљање дечка у шуму сматра као услов и његова последица је *узрочни однос између дејства грома и смрти дечка*. Затим наводи као пример: *A* је обранио *B*, који је пренет у болницу, где умре од тифуса, који добија од *B*, који је с њиме био смештен у истој соби¹⁷. *A* је по мишљењу г. Живановићем испунио један услов за смрт од тифуса, јер да *B* није био рањен, не би био однет у болницу и не би се заразио тифусом.

¹⁶ Основи кр. права, Општи део, стр. 70—75.

¹⁷ У данашњим санит. приликама немогућ случај, јер су одељења интерна и хируршко потпуно одељена, а нарочито одељење за заразне болести.

Затим, да би потврдио, да се један посредни услов, с гледишта Крив. Права, мора сматрати као узрок, г. Живановић наводи овакав пример: *A* знајући да је извештан мост склон паду и да је довољан најмањи терет, па да се скрха, пошље *B* с друге стране моста, не би ли му дошао главе. *B* послуша, мост се при прелазу скрха и он погине. Непосредни услов смрти је крхање моста, а посредни шиљање. Шиљање преко моста нема за последицу узрочни однос, већ крхање моста, дакле услов последице (смрти).

Према наведеноме, г. Живановић тврди, да се за Крив. Право ни *de lege lata* ни *de lege ferenda* не могу сматрати као узроци услови, који у своје узрочном низу имају било као непосредну или посредну последицу један узрочни однос. Од овога он наводи као изузетак пример: *A* баца у ватру једног дечка, који изгори. Бацање у ватру је посредан услов смрти (?) и има као своју непосредну последицу каузални однос између дејства ватре и смрти, па се ипак бацање у ватру мора узети као релевантно, дакле сматрати као узрок. Разлика је сва у томе, што је услов (бацање у ватру) постао једновремено са дејством услова, чији узрочни однос са последицом (смрћу), овај први има за своју последицу.

На основу критичког посматрања разних теорија о узрочности и излагања своје теорије г. Живановић нам даје овакву дефиницију узрочности: *Узроци последице у питању су дакле сви они услови, који у своје узрочном низу немају за посредну или непосредну последицу један узрочни однос, или ако имају, који су истовремени са конкретним дејством услова, чији је узрочни однос њихова последица.*

Ми смо већ раније, аналишући пример са дечком, који је послат у шуму за време олује, не би ли тамо од грома погинуо, нагласили, да услов шиљања дечка у шуму не може стајати у каузалној вези са природним феноменом падања грома и убијања громом, јер природни феномени не стоје нити могу стајати у каквој узрочној вези с људским радњама. Према томе пример изабрат од стране г. Живановића не може се употребити као доказ ни за ни противу какве теорије и узрочности. Сасвим би на пр. друкчије стајала ствар ако би *A* послао дечка *B* у шуму, где је *B* према договору с *A* чекао на дечка и из пушке га убио. У овом случају шиљање дечка у шуму стоји у каузалној вези

с пуцањем од стране *B* и мора се сматрати као један од узрока смрти.

Ни други пример, који г. Живановић наводи није у стању да потврди његово мишљење. *A* је обратио *B* и овај буде пренет у болницу, где се у соби, у коју је лежао болесник од тифуса зарази тифусом и умре. По мишљењу г. Живановића *A* је испунио један услов за смрт, јер да *B* није био рањен, не би се заразио, па не би ни умро. Када би чисто философско схватање узрока могло да се примени и у Крив. Праву, онда би и предње тврђење било потпуно тачно, али како у Крив. Праву логично појимање узрока преовлађује, те је онда чиста философска метода испитивања каузалитета неупотребљива. У мало пре наведеном примеру радња од стране *A* није каузална у смрти *B* са гледиштем кривично-правног. Зараза тифусом је наступила *случајно и независно од радње A*, који је *B* обратио. И сам пренос у болницу не може се сматрати као каузалан, јер се људи преносе у болницу ради лечења, а не да се тамо заразе. Исто је тако могао при преносу у болницу *B* бити погођен и од грома, па се наравно ми у том случају радња од стране *A* извршена не би сматрала као каузална у смрти *B*, наравно ако лекари изјаве да рана није била смртоносна.

Из овог ма и кратког излагања теорије г. Живановића може се видети, да је он своју теорију конструјисао према незгодно изабраним примерима, у којима случајност појединих феномена игра пресудну улогу. Међутим када се узме за анализовање ма какав пример, у коме је последица наступила услед какве релевантне људске радње, онда се Буријева теорија може сматрати као тачна. На пр. *A* пролазећи поред једне старе куће с *B* и *V* примети, како би баш добро било, када би она изгорела, те би се на њено место подигла лепа нова кућа. *B* и *V*, који су били у омрази са сопствеником куће договоре се и упале ту кућу идуће ноћи, и то *B* набави запаљиву материју, а *V* је потпали. Нико неће порицати да је радња извршена од стране *B* и *V* каузална у паљевини. Што се, пак, тиче радње *A*, који је узгред приметио како би добро било да кућа изгоре, за њу се с гледишта логичког и кривично правног не може казати, да је релевантни услов, јер би *B* и *V*, који су у порази са сопствеником куће, вероватно и без примедбе, коју је *A* учинио

кућу запалили. А није умишљајно дејствовао на *B* и *B* да кућу запале, те се с тога изјашњење од стране *A* не може сматрати као каузалан услов. Међутим са чисто философског гледишта могло би се тврдити, да је тај услов каузалан, и да *B* и *B* не би можда дошли на мисао паљевине, да *A* није учинио онакво изјашњење.

Теорију еквивалентности критиковали су и други писци пре г. Живановића, од којих ћемо поменути *Тирена*.¹⁸ Он у главноме тврди, да је Буријева теорија противуречна, јер ако су сви услови од исте каузалне вредности, онда не може бити разликовања на релевантне и нерелевантне услове. Међутим *Хартман*¹⁹ тврди да ирелевантне антеценденције нису услови, јер између њих и последице нема узрочне везе. Г. Живановић побија и ово тврђење, али ми држимо, да је Хартманово тврђење тачно. Оно се може најбоље утврдити и примерима, које је и сам г. Живановић наводио, на пр. кварење водобрана услед чега наступи поплава, а међутим је и друго лице просуло неколико буради воде.

Ми смо још у почетку излагања каузалних теорија нагласили, да ћемо се ограничити само на кратко излагање понајважнијих од њих, да би на тај начин олакшали само третирања питања о саучешћу. Све варијанте ових теорија није нам могуће у ограниченом простору једне расправе изнети, већ упућујемо на већ поменућу специјалну расправу г. Живановића.

II.

О саучешћу у опште.

Ми смо већ на уводном месту напоменули, да се при извршењу каквог кривичног дела прави разлика између *учиниоца* односно *саучинилаца* и *саучесника*. И као год што се писци не слажу у питању о каузалитету, исто тако се они не слажу ни у питању о саучешћу.

Сада хоћемо да у главноме изложимо ова разнолика схватања и да им потражимо узроке, па ћемо гледати да утврдимо, које мишљење заслужује највише пажње.

¹⁸ *Thyren*, Bemerkungen zu den kriminalistischen Kausalitätstheorien, 1894.

¹⁹ *Hartmann*, Das Kausalproblem im Strafrecht, 1900. стр. 64.

Саучешће може бити двојако: или у виду *подстирекавања* или *помагања*.

Но да ли ће у ком случају бити неко сматран за саучиниоца или помагача то може да буде спорно, те ћемо с тога изнети о томе разна мишљења.

Према *објективној теорији* гледа се на то, колико је ко развио своју акцију при извршењу дела. Начелно се изискује да су саучиниоци подједнако учествовали при извршењу кривичног дела, докле је код помагача учествовање од мањег значаја. На пр. код крађе, *A* и *B*, који би се лествицама попели и ушли кроз прозор у туђ стан и изнели какву ствар, они би били саучиниоци, а *B*, који је држао лестнице за време пењања и силажења, био би помоћник.

*Биркмајер*²⁰ је један од најјачих представника објективне теорије. По Биркмајеру саучиниоци стварају заједнички узрок за последицу, а помагач само услов. Као што већ знамо Биркмајер сматра као узрок онај услов, који је при произвођењу последице био од најјачег дејства, и то он идентификује са радњом, која даје обележје крив. делу (*Tatbestands-handlung*). Према томе саучиниоци су она лица која делимично остварују крив. дело (*Tatbestand*). На пр. *A* и *B* дају *B* по једну дозу отрова и *B* умре услед суме обадве дозе.

Поред Биркмајера заступници су објективне теорије и Лист (*Lehrb.* 850), Меркел (*Lehrb.* стр. 144), Хелшнер (*Das gemeine deutsche Strafrecht*, I. 377), Белинг (*Die Lehre vom Verbrechen* 408) и још неки писци.

Представник субјективне теорије је *Бури*.²¹ Као што смо видели приликом излагања његове теорије о каузалитету, он не прави разлику између узрока и услова, јер су сви услови подједнако важни. Према томе ни разлика између саучиниоштва и помагања не може лежати у објективном критеријуму. Критеријум се, по Бурију, мора тражити у вољи (*animus auctoris*). Саучинилац жели дело као своје и има свој сопствени интерес при вршењу. Међутим помагач ради са *animus-on socii*, он жели дело као туђе и нема у делу

²⁰ Die Lehre von der Teilnahme, 1890.

²¹ *Buri*, Die Lehre von der Teilnahme am Verbr. und der Begünstigung, 1860.

— Urheberschaft und Beihilfe, Ger. Saal, 19, стр. 278 n. ff. Goldt. A. 17. стр. 233. n. ff.

свог сопственог интереса. Од истакнутих писаца и *Биндине* је заступник субјективне теорије. (Grundriss, стр. 159 и ост.).

У средини између објективне и субјективне теорије стоје т. зв. *мешовите теорије*, које се састоје из неке мешавине од субјективне и објективне теорије. Тако на пр. немачки рајхсгерихт стоји на гледишту субјективне теорије, али да би се неко сматрао за саучиниоца треба да је учествовао у самом тренутку извршења дела. На пр. ако је неко за време вршења крађе чувао стражу, рајхсгерихт га сматра као саучиниоца.

Као што се види, схватање теорије узрочности утиче и на само схватање саучешћа. Јер и ако законодавац у § 47. К. З. принципијелно изриче подједнако кажњење саучесника и извршиоца, ипак у II. одељ. поменуте зак. одредбе допушта блаже кажњење, ако је се дело могло извршити и без саучешћа предвиђеног у § 46. т. 2., а он предвиђа помагање.

И ако је наш законодавац у тач. 2. § 46. К. З. изреком побројао извесне случајеве помагања, ипак последњи став поменуте одредбе може у пракси стварати тешкоће, баш због самог разноликог схватања саучешћа и саучиниоштва. Ово ће се најбоље видети из последњег става тач. 2. § 46. који гласи: — — — *и који је кривца знајући и потпомагао у ономе, чим је зло дело приправљано, олакшано или извршено.*

Потпомагање на тај начин, да се извршење некога дела олакша, или да се дело у опште изврши, може се често пута сматрати као саучиниоштво, према томе које се теорије судије буду придржавале: *субјективне, објективне* или *мешовите*. На пр. чување страже за време крађе, по објективној теорији било би чисто помагање; по субјективној морало би се испитивати, да ли је дотични учествовао као у своме делу или у туђем; и најзад по мешовитој теорији (становништу рајхсгерихта) онај, који је чувао стражу за време крађе био би саучинилац (помагач за време извршења дела).

По нашем мишљењу субјективна теорија би била најтачнија. Правац воље дотичнога лица треба да је најмеродавнији. Да ли неко ради у своје или туђе име, то је лако сазнати ислеђењем самога дела. Ако је на пр. неко лице набавило и донело лествице у циљу крађе за извесну награду, не водећи даље рачуна о самој крађи, онда је то лице очигледно радило у туђем интересу, и ако за извесну

одређену награду. А ако је то лице донело лествице уговором с оним који врши крађу, да заједнички деле добит од крађе, онда је оно и лично заинтересовано у крађи и њеном исходу, те га треба сматрати као саизвршиоца или саучиниоца.

Под *подстрекавањем*, као једним важним обликом саучешћа, *смајтра се умишљајно навођење извеснога лица на извршење каквог кривичног дела.*

За појам подстрекавања погрешно је, да подстрекач *умишљајно* наведе кога на извршење извесног кривичног дела, тј. да у њему изазове решивост за извршење тога дела.

Према нашем Крив. Зак. подстрекавање се сматра као једна врста саучешћа (т. 1. § 46. К. З.) у извршењу крив. дела од стране другог лица. Законодавац само примера ради наводи, да се подстрекавање може извршити поклоном, обећањем, претњом, злоупотребом власти и т. д., али речи „или другим чим“ показују нам, да се подстрекавање може постићи ма каквим средством и да то ништа не утиче на то, чиме је изазвата одлука код учесника на извршење дела.

Саучешће је по нашем Крив. Зак. акцесорне природе, т. ј. његова кажњивост зависи од тога да ли је главни кривац извршио или бар покушао извршити крив. дело.

Ми ћемо се мало задржати на овом разликовању саучешћа од извршења крив. дела и објаснићемо откуда то долази, као и да ли је усвајање акцесорне природе саучешћа уместо или не.

Приликом излагања теорија о узрочности ми смо видели, да теорија, којој је представник Биркмајер, сматра као узрок крив. дела само онај услов, који је био од најјачег дејства при извршењу крив. дела, а сви остали услови остају прости услови. Према овој теорији само радња извршиоца дела, т. ј. онај који непосредно производи забрањену последицу, сматра се као узрок, а радње подстрекача и помагачу су само услови. Извршење дела сматра се као самостално дело учиниоца, а подстрекавање и помагање као учествовање у туђем делу. Те отуда је и дошло до акцесорности саучешћа.

Међутим услед оваквог решења овога питања наилази се и у теорији и у пракси на много спорних питања; као и на извесне недоследности.

Пре свега у случају, када извршилац каквог кривичног

дела не може да буде кривично одговоран, на пр. услед неурачуњивости, онда полазећи логички са гледишта акцесорности саучешћа не би ни подстрекивач ни помагачи могли бити кривично одговорни. Али да у оваквом случају не би дошло до апсурдности, неки немачки писци предлажу, да се подстрекачи и помагачи сматрају као посредни учиниоци крив. дела.²² До оваког закључка дошли су ти писци једном простом фикцијом. Ако је учинилац кривично одговоран, онда је његова радња узрок крив. дела, а ако није, онда се узрочна веза прекида између радње учиниоаче и последице и радња подстрекача или помагача, која се сматра само као услов постаје узроком. Ево до каквих се закључака долази да би се једна погрешна теорија пошто посто одржала.

Или на пр. покушај подстрекавања и помагања су по К. З. некајњиви. Међутим законодавац у § 47. а. казни ко јавно усмено или писмено и т. д. позива, дражи, наговара или покуша навести на какав злочин или преступ, па ма и не било последице. Види се, да законодавац у овом случају саучешће сматра као самосталну радњу, па настаје питање: Зашто није остао потпуно доследан и увиђаван, јер је све једно, да ли ко овакву радњу предузима јавно или тајно, а могло би се шта више тврдити, да је тајно навођење на кривична дела још и опасније.

Дакле недоследности оваког схватања саучешћа видећемо, када будемо говорили о саучешћу код посебних дела.

При свем том, што усвајање акцесорности саучешћа задаје многе тешкоће и у теорији и у пракси, на жалост, скоро сва законодавства стоје на томе становништву. Али се међу научницима почињу јављати поједини угледни, који захтевају да се саучешће учини самосталним т. ј. да се сматра као самостално дело.

Заступници ове теорије су *Фојиницки*, *Николадони* и *Гец* и ми ћемо њихова мишљења, која се у детаљима ипак разликују, у кратко изложити. А изнећемо и предлог Међународног Удружења за Крив. Право, јер он има доста сличности са предловима поменутих научника.

*Фојиницки*²³ критикује данашње схватање саучешћа и

²² *Birkmajer*, De Lehre von der Teilnahme, Vergl. Darstell. Algern. Teil, II.

²³ *Foinitsky*, Die Strafrechtliche Doktrin der Teilnahme, Z. f. d. ges. Strafrw. XII. стр. 55—86.

доказује, да је погрешно узимати, да се казни кривично дело, већ напротив казни се дотични кривац. Погрешно је схватање на пр. код саучешћа, да постоји јединство умишљаја или правца воље, јер сваки саучесник има свој нарочити мотив, који и ако није идентичан с умишљајем, он ипак утиче на његово стварање. У једној радњи, односно кривичном делу, не може бити једно психичко стање код више лица, која у том делу учествују, већ се у свакој радњи огледа лично психолошко стање једнога лица. Према томе и кривична радња није предмет казне, већ само спољни, свакако веома чест, услов за примену казне. На овај начин Фојиницки изводи личну одговорност свакога лица за своју радњу. Кривица свакога лица је самостална, како у случају када оно само врши кривично дело, тако и у случају заједничке радње.

Излажући данашње гледиште науке *о учиниоцима, саучиниоцима и саучасницима* Фојиницки даље наводи, да и подстрекач, као и учинилац ради у циљу да постигне оно што жели; разлика међу њима је само у појединостима узрочне везе, која постоји између њихове радње и последице. Сваки од њих може се посматрати самостално и независно од осталих, према ступњу доказаног криминалитета и по општим основима узрочне везе.

Исто то вреди и за помагање. Оно што данас доктрина и позитивно законодавство разумеју под помагачима то обухвата разне врсте учинилаца. Помагачи могу бити интелектуални и физички, те је према томе разлика између њих и учинилаца једино квантитативна. Али, пошто ово квантитативно обележје није никакав чврст критеријум, те ни ова разлика нема чврсте подлоге. С тога би најбоље било да се и помагачи подвргну општој формули учиниоштва и основима каузалитета, јер као узрок последице мора се сматрати не само радња која је последицу сасвим или искључиво произвела (а строго узев, по Фојиницком, такве радње и нема), већ и радња која је од других као помоћ произведена. Помагачи који не би одговарали појму учиниоца морали би се уврстити у друге групе. Та би била лица која ма и по претходном договору, имају за циљ да прикрију кривца или добит од извршеног кривичног дела (§ 49. нашег К. Зак.) Исто тако овамо спадају и лица, која прикривају кривца или корист од кривичног дела и без претходног договора (§ 50.

К. З.) Ова врста помагача и не стоји ни у каквој узрочној вези с кривичном последицом и само по традицији доводи се у везу са саучешћем.

Ово је у главном теорија Фојиницкова о самосталности подстрекавања и помагања, и једино помагачи, предвиђени у нас § 49. и 50. имали би се казнити као дела засебне врсте (*sui generis*) јер немају узрочне везе с извршењем кривичног дела.

*Николадони*²⁴ критикује такође традиционално схватање саучешћа и тврди, да се *јединство умишљаја* код учиниоца и саучесника не слаже са појмом злочиначке воље као једино мородавне за урачињивост.

Према резултатима новије психологије „воља је иманентна у радњи и досеже донде, докле и сама радња, а радња подстрекача и помагача је битно друкчија од радње учиниоца (одн. саучиниоца).“

По Николадонију постоји онолико *dolus-a* колико учинилаца и саучесника. Свакако, вели он, саучесник, приликом вршења своје радње има пред очима последицу учиниоцеве радње, али његов умишљај управљен је на произвођење последице његове сопствене радње. Психолошки однос саучесника према делу сасвим је друкчији од односа учиниоцевог.

„Околност, да радња саучесника стоји у узрочној вези с последицом није довољна за јединство кривице, јер се каузалитет и кривична одговорност битно разликују, пошто је ова последња субјективне природе.“

„У осталом узрочна веза између радње саучесника и последице није увек несумњива.“

Даље наводи Николадини да са гледишта индетерминизма не може ни бити узрочне везе између радње саучесника и учиниоца, јер се на пр. радња подстрекача састоји у утицању на вољу учиниоцеву, а ова (воља) је према гледишту индетерминистичком слободна.

Исто то вреди и за помагање.

Саучесник је, дакле, извршио друкчију радњу од учиниоцеве, пошто је радио друкчијом вољом, дакле радио је самостално.

²⁴ *Nikoladoni*, Der Einfluss der neueren strafrechtl. Anschauungen auf die gesetzgeberische Behandlung des Versuches und der Teilnahme. — Mitteil. d. interu. krim. Vereinigung, V. стр. 343—347.

Према томе изводи Николадини овај закључак.

„Свако умишљајно подстрекавање за извршење кривичног дела па било оно злочин, преступ или иступ, додозна или кулпносно и свако умишљајно помагање у каквом кривичном делу самосталне су кривице и подлеже свима законским одредбама, које у опште вреде за злочина дела“.

Као, што се види, обе изложене теорије слажу се у главном и ако им је у детаљу различна мотивација.

Теорија *Гецова*²⁵ критикује садање гледиште већине законодавстава у погледу саучешћа, које је засновано на погрешном схватању каузалитета. Он доказује апсурдност тога схватања нарочито код случајева т. зв. посредног извршења дела. Ако подстрекнуто лице није урачуњиво или због недовољне зрелости не може бити кажњено, онда се подстрекач узима за извршиоца дела, који се по теорији заступљеној у огромној већини законодавстава не би могао сматрати као учинилац, јер је он створио само услов а не узрок крив. дела. Према томе заступници те погрешне теорије помагали су се фикцијом, да је учинилац сам подстрекач, који је у овом случају проузроковач крив. дела, док се иначе сматра, ако је учинилац одговоран, као лице, које је створило само једну погодбу за извршење дела.

У кратко: Гец предлаже да се сви услови сматрају као подједнако важни и да се и радња подстрекача и помагача сматра као узрок последице оди. кривичног дела.

Пошто је Гец творац норвешког к. зак. то је његова теорија и усвојена у томе законнику. Према овој теорији отпале су одредбе о саучешћу у општем делу законика, већ су у посебном делу одредбе, којима се даје обележје дотичног кривичног дела тако конструисане, да се казне сви они, који су суделовали у извршењу дела. На пр. „*ко учини или суделује у томе, да се некоме нанесе тешка телесна повреда или да му се здрављу нашкоди*“.

У општем делу к. зак. (§ 58.) постоји одредба, да, када је више њих заједнички учествовало у једној кривици, па је неко од њих суделовао услед свог зависног положаја од другога, који је такође имао учешћа у делу, или је његово

²⁵ *Getz*, Der Einfluss der neueren strafrechtlichen Anschauungen auf die gesetzgeberische Behandlung des Versuches und der Teilnahme, Mitteilungen der intern. Krim. Ver. V. стр. 348—363.

учествовање сразмерно од мањег значаја, да се њему може спустити казна до минимума, којим се то дело казни, или прећи на блажу врсту казне.

Остаје нам сада још да размотримо предлог Међународног Удружења за кривично право.

На конгресу одржаном у Петрограду од 17.—20. септембра 1902.²⁶ после исцрпног претресања овога питања донета је резолуција: „Да у погледу питања о саучешћу закон напусти сву доктринарну разлику између оних, који су учествовали у истом крив. делу и да се ограничи на то, да означи начине учешћа, које ће он као такве сматрати“.

А на конгресу немачке групе одржаном у Дрезди од 4.—7. Јуна 1903.²⁷ донета је, такође после великог и исцрпног претресања, следећа одлука:

I. „Ако у извршењу каквог кривичног дела суделује више лица умишљајно, онда ће сваки учесник (учинилац, саучинилац, подстрекач и помагач) бити кажњен оном казном, која је за то кривично дело одређена“.

II. „Судови су ипак овлашћени, да смање казну до законом одређене мере, оним саучесницима, чија би се кривица показала као мања“.

III. „Ако подстрекавање не би успело, или ако и без сарадње онога, који је подстрекавао, не би дошло до извршења дела, на које се подстрекавало, онда ће се оно казнити само у случајевима законом предвиђеним; али ипак би се желело да се таква одредба донесе за сва тежа кривична дела“.

Као што се из овога излагања види, између предлога Фојиницкога, Николадонија и Геца, с једне стране, и предлога Међународног Удружења, с друге стране, постоји битна разлика. Први у опште одбацују појам саучешћа и захтевају да се сви учесници у једном кривичном делу сматрају као учиниоци, дакле, да се њихове радње сматрају као самосталне. Међутим Међународно Удружење за Крив. Право задржава појам саучешћа. Па ипак између оба ова предлога има сличности и то у толико, што сви траже да се са онима, који у једном кривичном делу суделују, подједнако поступа. Што се тиче акцесорне природе саучешћа, њу ни Међународно

²⁶ Mitteil. XI. стр. 123—138.

²⁷ Mitteil. XI. стр. 512—544.

Удружење више не истиче, јер дозвољава, да се подстрекавање може казнити и у случајевима покушаја, т. ј. када до извршења кривичног дела и не дође, и ако то препоручује само за тежа крив. дела.

Но при свем том, што између оба поменута предлога има доста сличности, ми дајемо првенство предлогу поменуте тројице криминалиста. Хоће ли се усвојити предлог Фојницког, Николадоњија или Гецова, то у практичном погледу не би ни у колико било од значаја, јер се они у главном слажу, само што у излагању и образложавану њихових теорија има нешто разлике.

Има већ нових законодавстава, која су пошла овим новим правцем, и ми ћемо се у даљем излагању своје теме на њих обазрети.

Dr. M. Миљковић.

— НАСТАВИТЕ СЕ —

ИЗЈЕДНАЧЕЊЕ МЕНИЧНОГ ПРАВА.

Међународна Конференција за изједначење меничнога права, која је држана у Хагу месеца јуна 1910 године, саставила је претходне пројекте: Општег меничног закона и Конвенције о том закону. Оба та пројекта објављена су исте године у „Архиву“.

По одлуци Конференције, те су пројекте имале да проуче Владе свију држава које су биле представљене на Конференцији и да Холандској Влади пошаљу своје примедбе на њих, како би се на другој Конференцији могли узети понова у претрес.

Јуна месеца 1912 године Холандска је Влада сазвала у Хаг другу Конференцију за изједначење меничнога права. Ова је, по свестраном проучењу поднетих примедба: најпре у секцијама, затим у Централном Одбору и напоследку у општим седницама Конференције, саставила дефинитивне предлоге: о општем меничном закону и о Конвенцији међународној којом се тај менични закон усваја. Делегати, који су учествовали на овој Другој Конференцији, примили су оба та дефинитивна предлога и сада имају државе, које су они представљали, да и оне те пројекте усвоје. Нама је познато, да су Владе: Немачка, Аустријска и Угарска већ предузеле што је требало да њихови Парламенти ове предлоге вотирају. Врло је вероватно да ће и друге Владе ускоро то исто урадити.

Према томе ми смо сматрали за дужност, да у „Архиву“ објавимо у српском преводу оба та дефинитивна предлога, који ће, вероватно, ускоро бити поднети и нашој Народној Скупштини на позакоњење. Они гласе:

I.

Конвенција о изједначењу меничног права.

Узимајући у обзир, да је врло потребно да се трговачки одношаји што више олакшају и осигурају међу народима;

Узимајући у обзир и то, да у тим одношајима меница има врло важну улогу, јер замењује пренашање новца и олакшава исплату свију међународних дуговања јавних и приватних.

Имајући, даље, у виду:

Да се тешкоће јављају често због разноликости закона што постоје у земљама кроз које меница има да оптиче.

Да је трговини врло потребно да се може служити исправом за чије издање, оптицај и исплату вреде једнолика правила.

Да би она на тај начин располагала једном врстом новца чију би правну вредност могла лако да оцењује.

Наименовале су своје пуномоћнике, и то:

(имена пуномоћника)

Који, пошто су показали један другом своја пуномоћства и нашли да су ова уредна по својој форми, сагласили су се о прописима који следеју:

Члан. 1.

Државе уговорнице обавезују се да заведу свака на својој области, било у тексту оригиналном, било преведену на своје народне језике, овде приложену Уредбу о меницама вученим и сопственим, која ће ступити на снагу у исто време кад и ова Конвенција.

Ова се обавеза, изузимајући само кад је постављен какав општи или посебни изузетак, распростире и у погледу колонија, посесија или проктерората конзуларних судских области држава уговорница, у мери у којој у њима вреде закони њихови.

Члан 2.

Изузетно од члана првог, тач. 1. Уредбе, свака држава уговорница може прописати да вучене менице, које се издаду на њеном земљишту, вреде и онда кад не би садржавале назначење *меница*, само ако је у њима изрично назначено да су *на наредбу*.

Члан 3.

Свака држава уговорница овлашћена је да за обавезе, које су примљене по меници на њеном земљишту, пропише како се и сâм потпис замењује, али тако да се воља онога, који је имао потписати се, потврђује увек влашћу утврђеном изјавом написаном на меници.

Члан 4.

Свака држава уговорница овлашћена је, да, изузетно од члана 18. Уредбе, прогласи да се назначење залогe, које се прибележи на њеном земљишту у преносу, има сматрати као и да написано није.

У том случају то ће се назначење исто тако сматрати и у другим државама као и да није написано.

Члан 5.

Изузетно од чл. 30. става 1. Уредбе, свака држава уговорница овлашћења је да пропише, да се на њеном земљишту менично јемство може дати и у одвојеној исправи али тако да се у њему назначи место где је дато.

Члан 6.

Изузетно од чл. 32. Уредбе, свака држава уговорница овлашћена је, да призна вредност меницама које се имају платити на њеном земљишту на вашару, и да одреди дан кога се имају да плате.

Тим меницама признаће вредност и остале државе.

Члан 7.

Свака држава уговорница може допунити члан 37. Уредбе у том смислу, да је ималац менице, која се платити има на њеном земљишту, дужан исту поднети на исплату на сам дан њеног рока; неизвршење те обавезе може дати места само тражењу накнаде штете.

Друге су државе овлашћене да одреде погодбе под којима ће признати такву обавезу.

Члан 8.

Изузетно од чл. 38. става 2., Уредбе, свака држава уговорница може овластити имаоца да по меници, која се има исплатити на њеном земљишту, не прими почесну исплату.

Право, које буде овако признато имаоцу, дужне су признати и остале државе.

Члан 9.

Свака држава уговорница овлашћена је да пропише, да се протести, који се имају издати на њеном земљишту, могу, по пристанку имаоца менице, заменити датираним изјавом исписаном на самој меници, потписаном од трасата и заведеном у јавне књиге у року који је одређен за издање протеста.

Такву изјаву признаће и остале државе.

Члан 10.

Изузетно од чл. 43. става 2 Уредбе, свака држава уговорница овлашћена је, да пропише, или да се протест због неисплате мора изискати првог радног дана после оног кога се може исплата захтевати, или да се мора подићи једног од два радна дана која долазе по том.

Члан 11.

Свака држава уговорница овлашћена је да пропише, да извештај о неисплати, који је предвиђен чл. 44., ставом 1., Уредбе, може послати чиновник који издаје протест.

Члан 12.

Свака држава уговорница овлашћена је да пропише, да камата о којој је реч у члану 47., ставу 1., тачки 2., и у члану 48., тачки 2., Уредбе, буде шест од сто за менице, које су издате на њеном земљишту и на њему се имају и платити. Тај пропис признаће и остале државе.

Стопу камате, која тече од кад је тужба подигнута код суда, одредиће по своме нахођењу закон земље где је тужба подигнута. Али, тужени може захтевати да му се од камате коју је платио врати натраг само до обичне стопе од пет или шест од сто.

Члан 13.

Свака држава уговорница слободна је да пропише, да, у случају кад менична тражбина престане или застари, на њеном земљишту и даље остаје тражбина према трасанту који није дао покриће или против трасанта или преносиоца који је се неправедно обогатио. То исто овлашћење постоји,

за случај застарелости, и у погледу примаоца који је примио покриће или који се неправедно обогатио.

Члан 14.

Питање да ли је трасант обавезан да дâ покриће о року плаћања, и да ли ималац менице има каква особена права на то покриће остаје ван Уредбе и ове Конвенције.

Члан 15.

Свака држава уговорница може, за случај кад се из губи меница која има да се плати на њеном земљишту, одредити последице тога губитка, нарочито у погледу издања нове менице, у погледу права да се прибави исплата или да се покрене поступак за поништење.

Остале државе су овлашћене, да одреде погодбе под којима ће признати одлуке судске донете према предњем ставу.

Члан 16.

Остављено је законодавству сваке државе, да одреди узроке прекидања и одлагања застарелости тужбама што потичу из менице а спадају у надлежност њених судова.

Друге државе су овлашћене да одреде погодбе под којима ће признати такве узроке. Исто то вреди и за дејство које има тужба у погледу отпочињања рока застарелости предвиђеног у чл. 70. ставу 3. Уредбе.

Члан 17.

Свака држава уговорница овлашћена је, да пропише да се извесни радни дани изједначују са законским празничним данима кад се тиче поднашања на пријем или на исплату и свију осталих радња које се односе на менице.

Члан 18.

Свака држава уговорница овлашћена је, да не призна обавезу коју би примио по меници какав њен поданик, ако се та обавеза на земљишту осталих држава уговорница не сматра за пуноважну једино на основу члана 74., става 2., Уредбе.

Чл. 19.

Државе уговорнице не могу ставити у зависност вредност меничних обавеза или вршења права која из њих потичу од тога да ли су испуњени прописи закона о таксама.

Али оне могу одложити вршење тих права докле се год не положи такса која је њиховим законима прописана. Исто тако, оне могу решити, да се својство и дејства извршне исправе, ако би то њиховим законима било признато меницама, истима признаје само онда кад је за њих, још кад су издате, положена цела такса која је прописана законима њиховим.

Чл. 20.

Државе уговорнице задржавају себи право да не примењују начела међународног приватног права, која су усвојена овом Конвенцијом или Уредбом, кад год је у питању:

1. Менична обавеза која је примљена изван земљишта држава уговорница;
2. Закон какве државе неуговорнице, и ако би се он по тим начелима имао да примени.

Чл. 21.

Прописи чланова 2. до 13 и 15 до 20, који се односе на вучене менице, вреде и за сопствене.

Чл. 22.

Свака држава уговорница задржава себи право, да обавезу означену у члану првом ограничи само на прописе о вученој меници и да на своме земљишту не заведе прописе о сопственој меници, који су садржани у делу II Уредбе. У томе случају, држава која је то право употребила, сматраће се као уговорница само у погледу вучене менице.

Свака држава задржава себи и то право, да о сопственој меници изда посебну уредбу, која ће бити потпуно саобразна прописима дела II Уредбе и у којој ће бити изложена правила о вученој меници на која се упућује, једино са оним изменама које потичу из чланова 77., 78., 79. и 80. Уредбе и члана 21. ове Конвенције.

Чл. 23.

Државе уговорнице се обавезују да не промене ред чланова Уредбе изменама и допунама, на које су овлашћене.

Чл. 24.

Државе уговорнице саопштиће влади Холандској све прописе које буду издале на основу ове Конвенције или за извршење Уредбе.

Исто тако, оне ће доставити тој влади изразе, који у језицима признатим на њеном земљишту, одговарају изразу „вучена меница“ и „сопствена меница“. Државе у којима постоји исти језик, споразумеће се, у колико је могућно, о једном и истом изразу.

Државе ће, осим тога, саопштити Холандској влади и листу својих законских празничних дана, а тако исто и оних у којима се у њиховој земљи не може захтевати исплата.

Државе, чијим се законом проглашава какав стран закон као надлежан за одређене меничне способности њиних држављана, известиће Холандску Владу такође и о том наређењу свога закона.

Холандска ће влада одмах доставити свима државама уговорницама саопштења која буде добила на основу предњих ставова.

Чл. 25.

Ова конвенција ратификоваће се што је могућно пре. Ратификација ће се депоновати у Хагу.

Кад се прве ратификације предаду, саставиће се о томе записник, који ће потписати представници држава који у тој предаји учествују и холандски министар спољашњих послова.

Ратификације, које се после тога поднесу, даће се писменом нотификацијом упућеном Холандској Влади, уз која ће се приложити и докуменат ратификације.

Оверен препис записника прве предаје ратификација, такав исти препис нотификација означених у предњем ставу као и докумената ратификација који иду уз њих, Холандска Влада одмах ће дипломатским путем предати државама које су потписале ову Конвенцију или које јој буду пришле доцније. У случајевима, који су означени у предњем ставу, поменута Влада саопштиће у исто време и дан кад је примила нотификацију.

Члан 26.

Државе, које нису потписале ову Конвенцију, могу јој приступити, било да су биле или да нису биле представљене на међународним Конференцијама у Хагу за изједначење меничног права.

Држава, која жели да приступи, нотификује написмено ту своју намеру Холандској Влади, достављајући јој акт о приступљењу, који ће ова влада оставити у своју архиву.

Холандска влада одмах ће доставити свима државама, које су потписале ову Конвенцију или које су јој приступиле, оверен препис нотификације као и акта о приступању, означивши дан кад је примила нотификацију.

Чл. 27.

Ова конвенција ступиће на снагу, у погледу држава које су учествовале у првој предаји ратификација, после шест месеца од дана кога је састављен записник о тој предаји, а у погледу државама, које је буду ратификовале доцније или које јој буду приступиле, после шест месеца од кад је Холандска Влада примила нотификације предвиђене у члану 25, Ставу 4, и у члану 26. ставу 2.

Чл. 28.

Ако би се десило да би која држава уговорница хтела да откаже ову Конвенцију, она ће свој отказ саопштити написано Холандској Влади, која ће одмах доставити свима осталим државама оверен препис тога отказа, саопштити им уједно и дан кога је примила отказ.

Конвенција се не може отказати пре него што протече три године од дана прве предаје ратификација. Отказ ће имати дејства само у погледу државе која га је учинила и то после годину дана од кад је саопштен Холандској Влади.

Чл. 29.

Држава, која жели да се користи којим од овлашћења означених у члану првом, ставу 2, или у члану 22. ставу 1, треба да га унесе у акт о ратификацији или о приступању. Ако доцније буде хтела да се одрече тог овлашћења, саопштиће написано ту своју намеру Холандској Влади; у томе случају, прописи члана 26, става 3, и члана 27. имају се применити.

Држава уговорница, која би доцније желела да се користи горе поменутих овлашћењима, саопштиће написано ту своју намеру Холандској Влади; за ту нотификацију вреде прописи чл. 28.

Чл. 30.

Кад протече две године од дана кога је извршена прва предаја ратификација, пет држава уговорница могу упутити Холандској влади образложен захтев да сазове конференцију

на којој ће се већати о томе да ли треба унети какве допуне или или измене у Уредбу или у ову Конвенцију.

Ако таквог захтева не буде, Холандска влада састараће се да сазове Конференцију у означеном циљу кад протече пет година од дана прве предаје ратификација.

Чл. 31.

Ову конвенцију, која ће носити датум двадесет трећи јули 1912. године, моћи ће потписати у Хагу све до тридесет првог јула 1913. године Пуномоћници Сила које су биле представљене на првој или на другој Конференцији Међународној за изједначење меничног права.

У потврду свега тога, Пуномоћници су ставили своје потписе и печате своје на ову Конвенцију.

Сачињено у Хагу двадесет трећег јула хиљаду девет стотина дванаесте године само у једноме примерку, који ће се чувати у архиви Холандске Владе и чији ће се оверени препис, дипломатским путем, доставити свакој оној Влади, која је била представљена на Конференцији.

(Долазе потписи пуномоћника).

Спасоје Радојичић.

— НАСТАВИТЕ СЕ —

ОСНИВАЊЕ АКЦИОНАРСКИХ ДРУШТАВА

У СРБИЈИ

Поводом чланка г. М. П. Моравца у „Архиву за правне и друштвене науке“ књ. 16. св. 2. о истом питању.

Акционарска друштва у Србији славе своју четрдесетогодишњицу. Ко буде писао њихову историју, имаће на првом месту да констатује, да на пољу оснивања а. д. у Србији није било оне, готово обичне, појаве у првој фази развића а. д., која се назива оснивачком преваром (Gründungsschwindel).

Оснивање а. д. треба строго разликовати, нарочито по нашем закону, од самог акционарског друштва. Са првом конституирајућом скупштином и избором првог управног одбора оснивачи се губе; функција оснивача је врло проста и једноставна. Погрешно је тврђење г. Моравца, да су оснивачи овлашћени „на извесне послове по закону о а. д., од којих је најважније примање најмање 5% акционарског капитала“. Ни на какве послове оснивачи нису овлашћени, сем на ово последње. Наравно под пословима разумемо трансакције, које имају имовинско-правни карактер. Истина оснивачи имају дужност, да предузму извесне *радње* по закону о а. д., али те радње не могу бити ни од каквог утицаја на економски положај друштва, па ни акционара.

Велика би заблуда била, кад бисмо осуетво оснивачке преваре у Србији сматрали као заслугу система концесионирања, који влада код нас од почетка. Политика министарства народне привреде на пољу концесионирања а. д. била је најлибералнија, тако, да се систем концесионирања у пракси није много разликовао од нормативног система. Незнатан је број молби за оснивање а. д., које је министарство нар. при-

вреде дефинитивно одбило. Било је случајева да су молиоци мало дуже чекали: док се промени министар или док исти министар промени расположење; било је случајева, да је читава једна странка стала на гледиште, да се једном већ постојећем предузећу не одобри претварање у а. д.; али је све то најзад свршавано онако, како су оснивачи желели.

Разлози, са којих се министарство каткада устезало да допусти тражено одобрење за оснивање акционарског друштва, најмање су потицали из обзира имовинске и етичке цензуре над оснивачима. Ти су обзир били засновани или на економској политици или на аргументима, који се за питања ове врсте могу назвати „некомпетентним.“ Али су и оснивачи употребљавали у таквим случајевима некомпетентне утицаје, ангажовали су људе од утицаја у министарству, који су успевали да за дуже или краће време савладају све противразлоге. Ко све у Србији није био оснивач и ко све није добио право за оснивање акционарског друштва?! Министарство нар. привреде је ишло тако далеко, да је често без са слушања Привредног Савета и игноришући разлоге, који су налагали, да се молиоцима не допусти оснивање, давало следства молбама за оснивање. Пре кратког времена смо имали случај, да је министар нар. привреде одобрио правила једног акционарског друштва противно мишљењу Привредног Савета, и ако се међу оснивачима налазио човек, који једини у Србији ужива репутацију оснивачког ловца и који нема никаквог имања. Од тог друштва, наравно, није могло ништа да буде; али, колико је нама познато, нема међу српским малим и великим капиталистима ни једнога, који је уписао и уплатио његове акције.

Дакле министарство привреде није вршило никакву цензуру над оснивачима у погледу имовинских и моралних особина. Пракса министарства нар. при оснивању а. д. годинама је била врло проста (не знамо како је сада). Оснивачи су имали да поднесу нацрт друштвеног уговора уз молбу, у којој изјављују, да ће сваки од њих уписати најмање 10 акција. Последњих година, од како је у министарство нар. привреде почела либерална политика да уступа место бирократско — туторској, тражено је извесно време, да оснивачи поднесу уз молбу и уверења пореских власти о свом задужењу порезом.

Тај је корак био веома успешно критикован у стручној штампи; и колико смо извештени и у министарству се увидело, да је мера безразложна и због тога се, изгледа, напустила.

После оваквог искуства појављује се напис г. Моравца у претпрошлој свесци „Архива,“ у коме се предлаже основна измена досадање праксе. Он поставља низ постулата, које изводи делом из духа и текста закона о акционарским друштвима и других закона, а делом као логичку последицу права министарства привреде, да одобрава оснивање акционарних друштава.

Пре пошто пређемо на анализу тих постулата с гледишта закона, правне и економске науке и искуства стеченог у Србији на томе пољу, биће, ради правилног разумевања нашег гледишта, потребно, да утврдимо неколико научних истина.

Прва акционарска друштва основана су специјалним законима. Без закона није могло бити акционарског друштва. Ту су законом заснивани и статuti. Оснивање акционарског друштва било је законска привилегија. У доцнијој, другој, периоди развијања а. д. питање друштвеног уговора остављено је оснивачима и акционарима и била им је дата већа слобода кретања; само је постанак друштва био условљен претходним одобрењем државне, већином, административне власти. Однос између државе и друштва био је у тој периоди разно регулисан, али је било главно, да без одобрења власти није могло бити акционарског друштва. То је систем концесионирања. Тај је систем цвetaо у доба *полицеске* државе и као реликват тога режима налази се он и данас и неким законима, па и у српском.

Одобрење за оснивање а. д. није никакав административан акт, већ акт добре воље и милости. Разноврсни су били прописи о томе, шта све имају оснивачи да испуне, да могу апеловати на добру вољу органа државне власти. Али је увек државна власт имала арбитражно право, да одбије или одобри оснивање. Наравно, да је теориска претпоставка, да се државни органи при одобрењу руководе општим интересима, који су у већини закона били оличени у овим постулатима: да друштво није уперено против општих интереса, да има изгледа на успех и да су оснивачи беспре-

корни људи. Али се зна, да је у пракси орган државне власти више водио рачуна о личним, сталешким и партиским интересима, но о државним. Интервенција државна имала је све веће незгоде, у колико се умножавао број молби заоснивања „Испитивање статута, часности и беспрекорности оснивача није могло бити озбиљно изведено од стране државних органа; међу тим интересентни су били склони да верују, да је влада довољно испитала статуте и оценила шансе предузећа. Они су се често успављивали поверењем у владу, па кад би се показало да су погрешили, кад би наступиле штете, чинили су владу одговорном, која у ствари може бити само морално одговорна“.¹ Због тога је већина држава у 19. веку напустила систем концесионирања и увела тако звани нормативни систем, по коме сваки човек, без обзира на пол и имање и морално поведеније, има право да оснује а. д. под извесним законским условима. То је био триумф демократске доктрине у политици и либералне доктрине у економској науци.

Видели смо да је код нас систем концесионирања примењиван врло либерално. Цензуре имовне и моралне није било, некомпетентни обзир су паралисани истим средствима или стрпљењем, а законске су формалности биле врло просте. С обзиром на све то појавила се последњих година жеља, да се укине систем концесионирања и да се узме за основицу нормативан систем. Народ, који се није дас успавати државним надзором над а. д., ни разним прижељкивањима оснивача, дао је довољно сведочанства, да је зрео за тај систем.

* * *

Г. Моравац је писао своју студију „О оснивању а. д.“ de lege lata. То је један граматички и логички коментар наших законских одредаба о том питању. Закључци, до којих он долази, значе једно знатно пооштрење мера предосторожности, и у исто време отежавање оснивања а. д.. Полазећи од чл. 6 српског закона о а. д., који поставља као услов за оснивање а. д., да се саставе 10 лица, *која могу располагати својом имовином*, испитује он пре свега, која лица, по нашим законима, не могу да располажу својом имовином, и према

¹ Lyon-Caen et L. Renault, *Traité de droit commercial*, Paris, 1908, tome second, première partie, p. 606.

томе не могу бити оснивачи. Та лица, којима недостају услови за осниваче, дели он у неколико група.

У прву групу долазе малолетници. Од тога се изузима малолетник еманципован по трговачком закону, јер он може неограничено располагати својим имањем. То је дотле и логички и разумљиво. Али да би још јаче поткрепио то своје, већ доста образложево, гледиште, додаје, да је еманципација по трговачком закону за малолетнике потребна и због тога, што акционарско друштво по нашем закону, без обзира на предмет предузећа, има карактер трговачког друштва. Та је аргументација потпуно погрешна. Г. Моравац брка овде две са свим различне ствари: акционарско друштво као такво и орган акционарског друштва. Акционарско друштво има квалитет трговачког друштва, али орган његов, односно чланови управног и надзорног одбора, не морају га имати. Ни у једном се закону то не тражи из простог разлога, што је сваки закон водио рачуна о тој разлици између акционарског друштва и његовог органа. Друго је то водити трговину за свој рачун, а друго вршити правне послове, ма и трговачког карактера, за рачун акционарског друштва, као његов законски пуномоћник. Код нас могу и чиновници, у колико им то није украћено законом о државном рачуноводству и законом о судијама, бити органи акционарског друштва и ако чиновници по свима нашим законима не могу ни у ком случају стећи својство трговца. Чланови управног одбора су заступници, пуномоћници, чији је положај регулисан законом као код старатеља. А и по нашем грађанском закону (§ 521) пуномоћник може да врши за рачун властодавца и оне послове, које за свој рачун не би могао да врши. Тако је и у немачком и у француском грађ. закону. У Немачкој могу и деца преко седам година да буду чланови управног одбора.

Као последицу тога постулата, да и еманциповани малолетници могу бити оснивачи, условљава г. Моравац, да се при тражењу одобрења, морају поднети министарству и решења надлежног старатељског судије о еманципацији малолетника, одобрење, да може водити трговину, и доказ да је оно објављено у службеним новинама.

Колико се сећамо, код нас је био једном случај, да је међу оснивачима био један нееманципован малолетник, да је министар у незнању одобрио правила, да је то друштво осно-

вано и да и данас правилно функционише, да су задовољни и акционари и повериоци друштвени. Али *durā lex sed lex*. У будуће, ако је међ оснивачима малолетника, морају се поднети тражена уверења. Али г. Моравац, који тражи да се о томе строго рачуна, заборавља једно. Како ће министар нар. привреде знати да ли међу оснивачима има малолетника? Једини је начин, да сви оснивачи при подношењу молбе за оснивање акционарског друштва поднесу крштенице. Истина, тако до сад није рађено, и као што рекосмо, до сад није услед тога наступила никаква опасност по покретни капитал у Србији; али кад већ министар мора да води рачуна о томе, овда је природна последица, да оснивачи морају да поднесу крштеницу. И тако ће се досије, који се прилаже министарству народне привреде од стране оснивача, обогатити са 10 крштеница или одговарајућег броја уверења о еманципацији.

У *другу групу сиваља* писац она лица, (која не могу располагати својом имаовином), која су лишена разума или слободне воље, као луди или суманути и т. д., проглашени раскошници, нестали или им се за годину дана не зна где су, глувонемим слепи и неми, који се налазе под привременим старатељством због предузетог извињања односно душевне болести или распикућства. Даље ови, којима је одузета управа над имањем због презадужености од часа, кад је суд решио да им отвори стечај, лица осуђена на робију и заточење и најзад лица осуђена на смрт. На основу ових постулата тражи г. Моравац, да оснивачи поднесу десет уверења старатељског судије: да нису стално ни привремено под старатељством или да није предузето извињање, да се ставе под старатељство због душевне болести и распикућства. Даље, десет уверења општинског суда, да оснивачи могу слободно располагати својом имовином.

Пошто нас је писац тако обезбедио од опасности, да се разни панонички типови, као: оглашени за нестале, робијаша и заточеници, а нарочито стрељани на основу судске пресуде, не појаве као оснивачи акц. друштва, прелази он на *другу групу* неспособних да функционишу као оснивачи а. д. Ту убраја лица, која су била под судском истрагом или су осуђивана због дела учињених из користољубља или због банкрутства, и лица, која су услед робије, заточења и осуде на смрт изгубила грађанску част. Ови прописи важе за чла-

нове управног и надзорног одбора, за часнике и службенике друштвене, а писац их проширује и на осниваче. Ми налазимо да је ово изједначење органа а. д. и оснивача погрешно. Али пре свега да нагласимо, да је члан 38. закона о А. Д. сам по себи један велики галиматијас. По тој одредби не могу бити ни службеници а. д. лица, која су на поштен поштен начин дошла под стечај. Оваког законског прописа нема нигде на кугли земљиној. Шта смета човеку, који је поштено пао под стечај, да буде момак пред вратима? И што је најгоре, код осталих облика трговачких друштава свако тако лице може бити и прокуриста, а код а. д. не може бити ни момак пред вратима. Нема закона о а. д. који говори о квалификацијама особља, а нарочито нижега. Истина има трговачких закона, који у специјалним главама говоре о трговачком особљу — помоћницима — али се нигде не говори о њиховим квалификацијама, већ само о односу између њих и послодаваца и то у колико су у питању економски и социјално-политички интереси. Па кад пропалица по закону о стечају не може да буде ни момак у једном а. д., шта може онда да ради? Изгледа да је најбоље да се убије. У осталом тај законски пропис у Србији нико и не поштује, јер има врло много а. д., и то у Београду, која имају не само за служитеље, већ и за више чиновнике људе, који се налазе и данас под стечајем. Ретки су и статуту, који постављају етичке услове за ниже особље, а закон, који о томе говори, представља један легислаторни уникум. Закон може да прописује квалификације за органе друштвене због тога, што је њихов однос према самом друштву специфичан и великим делом законски регулисан. Док је однос особља, а нарочито нижега, прост уговорни однос, који се правно посматран ничим не разликује од односа једног калфе и шегрта у свакој другој радњи, која чак нема ни особине трговачке радње.

Рекосмо, да г. Моравац греши, кад идентификује осниваче са члановима управног и надзорног одбора и у опште часницима друштвеним. Да оставимо на страну питање о томе, што наш закон употребљава израз часници, који није никакав правно-технички термин и под којим се може да разуме свашта и ништа. Модерна законодавства о а. Д. знају само за органе друштвене, који стоје у извесном законском

односу према друштву, а то су: збор акционара, управни и надзорни одбор. Али ма шта да разуме закон под часницима, ни у ком случају не смеју се под њима разумети оснивачи из простог разлога, што су оснивачи и органи друштвени два разна правна института. Док постоје оснивачи, нема а. д., кад постане а. д. нема оснивача. Оснивачи нису никакви пуномоћници, они не раде за рачун акционара; пошто не постоји ортачки уговор, не могу постојати ни ортаци. Оснивачи раде за свој рачун и, као што рекосмо, они нису никакви пуномоћници и према будућим акционарима ступају у један једини правни однос, који се може назвати депозитом. Имовински-правно појављују се они према будућим акционарима само као држаоци њиховог новца, који треба да предаду првом управном одбору. Док се поједини одбори акционарског друштва појављују као извесне корпорације са тачно одређеним односима и према друштву и међу собом, дотле се оснивачи појављују као једна група људи, која заједнички ради на остварењу једног приватно-привредног задатка.

Функција оснивача се битно разликује од функције органа друштвених. Док органи, а нарочито управни одбор, имају права да по својој увиђавности у границама закона статута врше најразноврсније послове за рачун трећега лица и тиме долазе у положај да, без икакве материјалне и моралне одговорности, за послове правилно предузете, а са штетом окончане, упропасте друштвену имаовину, дотле оснивачи могу да нанесу на један једини начин штету акционарима, а то је, ако утаје уплаћен новац. Природно је, да је опасност по акционаре од неспособности и несавесности, код управног одбора много већа, но код оснивача. У тренутку, кад се констатује, да уплаћен акционарски новац није више ту, не може бити више никаквог изговора. Оснивачи су одговорни не само грађански већ и кривично и то за једно дело, које се по нашем кривичном закону угрожава врло тешком казном. Због тога је и појамно, што застарела законодавства о а. д., стојећи на погрешном гледишту, да се разним квалификацијама о статусу чланова управног и надзорног одбора може да прибави већа гаранција акционарима, прописују и разне услове субјективног карактера за њих. Код оснивача то није потребно. А. д. није ништа друго де-

до једна специјална форма приватно-привредне делатности, која је регулисана трговачким законом, и као што је у свима земљама целом свету дато право, (са извесним малим изузетцима) да се бави свима пословима у земљи и зарађује на тај начин свој хлеб, тако је исто допуштено и нашим законом свакоме, који има право да располаже својом имовином, да покуша да нађе среће у оснивању акционарског друштва.

И сам наш закон разликује и формално и материјално та два правна института: осниваче и органе акционарског друштва. У засебној глави говори о оснивачима, а у сасвим другој о органима друштвеним. Ту је аналогија не само недопуштена, већ ту важи онај основни правни принцип, да оно што законом није забрањено, допуштено је. Субјективни услови оснивача лимитативно су поређани у закону.

Dr. Велимир Бајкић.

— СВРШИЛО СЕ —

УГОВОР О ОСИГУРАЊУ.

— НАСТАВАК —

ДРУГИ ДЕО

Осигурања на живот.

Г Л А В А I

Порекло осигурања на живот.

У 1671. Холандезац Жан де Вит занимао се прегледањем протокола рођења и смрти разних вароши Холандије. По њима је саставио једну таблицу у којој је вероватноћа човечије егзистенције у његовој земљи и његовом веку математички процењена у сваком добу. Он је израчунао по овим подацима, садању вредност коју су требале имати доживотне ренте конституисане на особама разног доба живота.

У 1693. енглески математичар Халеј допунио је дело Жана де Вита.

У XVIII веку многобројни радови истог рода појавише се у Енглеској, Холандији, Немачкој и у Француској, где се помињу: Бифон, Депарсије, де Сен-Сиран, де Дипре-Сен-Мор и Дивилар.

Прво друштво осигурања на живот датира се од 1706. и основао га је у Енглеској Тома Ален, архиепископ Оксфордски. Ово друштво које још постоји, јесте друштво *Amicable* конституисано као друштво за узајамно осигурање.

У 1720. друштва *Royal Exchange*, *London-Aysurance* и друштво *Equitable* осигуравали су људски живот.

Прва примена веште комбинације која сједињава принцип удружења и шансе морталитета била је у Француској у другој половини XVII века. Њен је проналазач био један

италијански финансијер по имену Лоран-Тонти, од куда је име *тонтинне* које се даје узајамним удружењима на живот

У 1653. и 1656. биле су покушане две тентине без успеха.

Најзад, 1. Априла 1791. беше институисана несрећна тонтинна *Благајна Лафарж* (Caisse Lafarge). Више од 60 милиона били су ангажовани у овој операцији. Рачуни који су јој служили за основу били су потпуно нетачни. У ствари, то је била лутрија организована у најгорим условима за јавност. Њени су рачуни ликвидирани у 1808. 1809. и 1818.

Да би било корисно, слично удружење треба да има за базу тачне рачуне о шансима људског морталитета и да функционише са контролом и одобрењем државе.

Влада резервише право да ревидира статуте.

Тонтинијерно друштво дужно је да да као гаранцију за свој рад, кауцију чија се цифра пење према извршеним пословима.

Таблице морталитета које се употребљују у Француској, то су таблице Депарсијеве и Дивиларове.

По Депарсију (Deparcieux), од 1286 деце која се роде у исто време, после једне године остаје само 1071 ($\frac{5}{6}$); после 2 године остане 1006 ($\frac{4}{6}$); после 4 године 947 ($\frac{3}{4}$); после 14 година, 853 ($\frac{2}{3}$); после 42 године 641 ($\frac{1}{2}$); после 62 године 437 т. ј. једна трећина; после 69 година 229 т. ј. једна четвртина, после 72 године 271, или једна петина, после 75 год. 211 или једна шестина; после 80 година 118 или једанаестина; после 84 год. 57; после 87 година 29; после 90 година 11; после 91 године 7; после 92 год. 4; после 93 год. 2; после 94 год. 1; 95 година је вероватна граница живота.

Вероватан је живот по рођењу 42 године; на једну годину од 53; на две године од 54 по рођењу; на три године од 55 год. и 6 месеци; на четири године од 55 год. и 2 месеца; на десет година од 51 г.; на четрнајест година од 48 година и 9 месеци; на 20 година од 44 год. и 2 месеца; на 30 година од 36 година и 10 месеци; на 40 год. од 29 год.; на 50 год. од 21 годину; на 53 године од 18 година и 10 месеца; на 60 година од 14 година; на 70 година од 7 година и 11 месеци; на 75 година од 5 година и 9 месеци; на 80 година од 4 године; на 84 године од 2 године и 11 месеци; на 87 година од 2 год. и 4 месеца; на 90 година од 18 месеци; на 91 годину од 13 месеци; на 92 године од 1 године; на 94 године, од 6 месеци по рођењу.

Г Л А В А П

Дефиниције.

Осигурање је на живот оно осигурање у коме шанси (изгледи) на добит или губитак, за онога који осигурава зависе од живота осигураног.

Она се деле на осигурања на случај смрти и осигурања у случају живота. Прво је уговор којим се осигурач обвезује да за уговорену цену, плати једну суму или одређену ренту, *после смрти* осигураног. Друго је уговор којим се уговарач обвезује, да за уговорену цену плати једну суму или годишњу ренту у *једној одређеној епоси* живота осигураног.

Осигурања на живот јесу на премију или узајамна.

Осигурања у случају смрти обухватају :

1. Осигурање на цео живот, по коме осигурач плаћа по смрти осигураног једну уговорену суму, било његовим наследницима, било означеном трећем лицу. Осигурани плаћа само једну премију у моменту уговора, или једну серију анuitета.

Сам датум смрти је алеаторан.

2. Привремено осигурање, којим се осигурач обвезује да плати једну извесну суму по смрти осигураног, ако се она догоди у једном простору времена, које је означено у уговору; осигурани плаћа само једну суму или серију годишњих премија.

3. Осигурање надживљења. Осигурач плаћа један капитал и даје једну ренту по смрти означеног лица, ако једно друго такође означено лице надживи прво.

4. Против-осигурање. У случају превремене смрти осигураног, који је учествовао у једном узајамном удружењу, у коме се тражио услов надживљења до једне одређене епохе, осигурач се обвезује да накнади све уплаћене суме у удружењу, на особи осигураног,

5. Реосигурање. Тако се зове уговор којим осигурач овлашчује друго друштво да узме за свој рачун закључену полицу са осигураним, за суму за коју први осигурач не може или неће да чини осигурање у корист истог лица.

Осигурања у случају живота обухватају.

1. Осигурање *непосредне доживотне ренте*, уговор којим се осигурач обвезује, за капитал који прима, да плаћа једну ренту *за време егзистенције једног или више лица*.

2. Осигурање *одложене доживотне ренте*, уговор којим се осигурач обвезује за једну суму коју је платио осигурани, да му плаћа ренту за време његовог живота, *почињући од уговорене епохе*.

3. Осигурање *одложеног капитала*, уговор којим осигурач узима обавезу, за једну или више премија, да плати *једну утврђену суму у једној утврђеној епоси*.

Осигурања одложених капитала, противно ономе што постоји обично код осигурања на живот, готово су увек предмет узајамних осигурања. Образују се удружења звана *тонтине*, по имену њиховог изумевача Италијана Тонти, у ограниченом или неограниченом броју лица, приближног доба старости, која улажу подједнаке количине улога; и у одређеној епоси у уговору, уплаћени капитали, — увећани интересима, деле се међу оне чланове који надживе.

Осигурања против акцидана на жељезницама у ствари су осигурања на живот.

Г Л А В А Ш

Осигурања са утврђеним премијама у случају смрти.

Осигурања са утврђеним премијама у случају смрти обухватају:

1. Осигурања на цео живот. — 2. Привремена осигурања. — 3. Осигурања у случају надживљења. — 4. Противосигурања. — 5. Реосигурања,

У овим уговорима налазимо с једне стране *осигурача*; с друге стране *осигураног* или каквог другог уговорача у место њега и једног *корисника* (бенефицијера).

1. *Осигурање на цео живот*. — Осигурање може бити учињено било на особи уговорача или каквог трећег лица. Она може бити такође и на више лица. На пример: два супруга осигурају једну суму својој деци по смрти једног од њих, који први умре или по смрти онога који надживи другог. Ово је осигурање на скрпљене животе.

Уговор осигурања на живот има узвишен морални циљ: он пружа старешини породице, чији рад и индустрија сачињавају често сву патримонију, једно средство да не остави своју фамилију у беди после своје смрти.

Осигурач је интересован за одржање живота осигураног

који му плаћа сваке године премију, или ако је цела премија уплаћена од један пут, она му доноси плод.

Поверилац једног инсолвентног дужника може осигурати у своју корист, на особи дужника, суму дуга; дужник плаћа премију и по његовој смрти друштво плаћа повериоцу.

Противно ономе што постоји код опкладе, сваки од уговорача има интерес; осигурач прима премију, осигурани или имаоци његовог права имају један капитал.

Ово је осигурање у ствари проста гаранција плаћања једне одређене суме, по броју премија и вероватном трајању живота.

Обавеза осигурача није условна; она је просто с роком коме је датум неизвестан.

Alea се састоји у неизвесности епохе смрти осигураног.

У интересу је оба уговорача да се смрт догоди што је могуће доцније.

Кад се уговором користи трећи, видимо противно принципу уговора осигурања у случају пожара, да осигурање производи добит, у место да буде само накнада причињене штете.

Осигурање које је учињено на особу једног дужника треба да се ограничи на покриће губитка који може да претрпи поверилац.

Исти осигурани може да закључи више осигурања, јер је вредност живота непроценима.

Имајући право на ново осигурање, један осигурани може дати осигурати солвабилитет његовог осигурача. Овим средством осигурани, уговорач или корисник, преноси за једну премију своја евентуална права на друго друштво, а не на оно које је извршило осигурање, и које се обвезује да плати cedentu штету коју буде претрпео.

За важност уговора осигурања у случају смрти треба: ризици, премија, један капитал или рента који се плаћа кориснику (бенефицијару).

Осигурани треба да буде жив у моменту осигурања и за двадесет дана по закључењу уговора, и његов живот треба да представља ризике за будућност. Тако један осуђени на смрт не би могао закључити осигурање.

Дуел, самоубиство, дуга пловидба, нису обични ризици.

Премија се може састојати у новцу, у роби, или баш у услугама које се могу проценити у новцу.

Утврђење премија варира према добу осигураног и рачуна се по тарифама које су састављене по табацима морталитета, тарифама које је влада одобрила. Оно је сразмерно важности капитала који ће требати да се плати по смрти осигураног.

Сума коју ће осигурач бити дужан да плати треба да буде одређена у моменту уговора. Статути друштва утврђују у опште максимум који ретко прелази сто хиљада динара.

Кад је осигурач друштво, уговор може бити пуноважно закључен само са онима који имају овлашћење да га представљају у том циљу и у граници обавеза које им статути овога друштва допуштају да закључе у његово име.

Поверилац једне доживотне ренте конституисане на особи једног трећег лица, који се боји да му се рента не угаси смрћу овог трећег, може себи осигурати за овај случај продужење ренте за извешан број година или један капитал који је одређен уговором.

Муж може осигурати на особи своје жене суму мираза коју је примио, за онолико у колико није постао њен сопственик легатом или поклоном.

У статутима и полицама више друштава ставља се у дужност ономе који се осигурава на живот једног трећег лица, да докаже егзистенцију његовог интереса или интереса корисника за одржање живота овога трећег лица, или бар да докаже пристанак писменом трећег на чијој је личности осигурање учињено.

Извесна друштва не траже овај пристанак кад се докаже пекунијарни интерес за одржање живота који представља еквивалент осигуране суме.

Пристанак треба да буде изричан и писмен.

Бенефицијар (корисник) једне полице осигурања на живот, у случају смрти осигураног, може да уступи трећем лицу евентуално право по коме има да захтева дуговану накнаду по смрти осигураног.

Многа друштва плаћају без тешкоће пенсионару суму која је изражена у уговору; друга изискују да им се саопшти пренос.

Пренос се врши простим изражавањем преноса на по-

леђини полице; он треба да буде датиран, да означава име цесионера и да има потпис цедента (уступитеља).

Полица која констатује уговор осигурања може бити закључена пред нотаром или састављена под приватним потписом.

У принципу, пошто се сматра да осигурање конституише дар за корисника, оно је пуноважно и ако је учињено актом под приватним потписом.

Правознајство решава: да је поклон пуноважан кад се не оснива на изигравању закона или права трећих, кад не прелази количину која стоји на расположењу, кад је учињен између лица која су способна да даду и да приме, и кад акт који га конституише има *законе форме које су му својствене*.

Члан 1973. француског грађ. законика допуштајући конституисање једне доживотне ренте у корист трећег, тада кад цену плаћа друго лице, овлашћује једну врсту поклона и не подвргава га правилима која су прописана у чл. 231. (за поклон).

О доживотној ренти у нас говори § 796. грађ. зак. који гласи овако:

„Ко се подвезе за опредељену суму новаца, или за другу ствар опредељене вредности, другоме годишњи одсек опредељени давати, донде докле један или други или трећи ко жив буде, онај је дужан дотле давати, баш да би се он у надежди преварио, и да би много више платио, него што је примио“.

Као што се види овај законски пропис допушта конституисање доживотне ренте у корист трећега, онда кад цену плаћа друго лице, и према томе и ако је иста једна врста поклона неће подлежати прописима главе XVIII грађ. зак. о поклону.

Није потребно за важност осигурања које је уговорено у корист трећег, да акцептација (пристанак) овога трећег буде дата пре смрти осигураног; ова акцептација чини да се осигурање не може опозвати. Осигурање нема друге легалне форме, осим оне коју утврђују статуту друштва.

Ако корисник (бенефицијар) уговора осигурања умре пре осигураног, дародавца, овај ступа у своја права; он може означити другог корисника, и ако то не учини, његов прави наследник користи се осигураном сумом.

Кад осигурани падне под стечај, годишње премије које се имају платити за време трајања уговора остају на терет корисника, ако он хоће да се користи осигурањем.

Полица може бити по наредби или на доносиоца. Она треба да изражава имена, презимена, занимање и домицил осигурача, осигураног, као и његово доба живота и његово стање здравља, означење корисника (бенефицијара), суму или ренту коју има да плати осигурач, начин плаћања, премију коју има да плати осигурани, епоху ризика, особене погодбе, напомену о броју оригинала. Осим тога полица треба да буде датирана и потписана.

Особене погодбе најчешће ове су:

Факултативан раскид полице. Ако је полица стара најмање три године, друштво плаћа уговорачу који тражи раскид одређену вредност на дан раскида по правилима рачуна који се оснива на тарифама које су статути прописали.

Раскид због увећања ризика. Њему има места *ipso jure*, кад се осигурани убије, погине у двобоју или је осуђен на смрт. У другим случајевима, друштво дугује само вредност полице до дана модификације ризика.

Раскид због неплаћања премије. Ако полица има више од три године, њена се вредност рачуна према дану рока неплаћене премије.

Уговорач је дужан, ако *осигурач то захтева*, да покаже сва ранија или доцнија осигурања која би могла да егзистирају на особи осигураног.

Осигурање може бити учињено на половину премије; друштво остаје тада поверилац друге половине годишње премије. То је једна рђава операција за осигураног. На пример. Узмимо да је осигурани стар 40 година и да се осигурао за један капитал од 50.000 дин.; годишња премија по француским тарифама била би 1640 дин. Пошто је тарифа осигурана на половину премије за 100% виша, премија ће бити 1804 дин. Осигурани ће платити прве године половину премије у 902 и интерес на других 902 дин. 45,10 дин. свега 947.10 дин.; друге године платиће интерес на обе половине премије; свега 992 дин. 20. После двадесет година, нагомилавањем интереса на половине премија, он ће дуговати годишње 1804 дин. што значи више него целу премију обичног

осигурања, 1640 дин. и друштво ће му платити у овом истом датуму само 31.960 дин. у место 50.000.

Сваке три године, или сваких пет година процењују се понаособ, према добу осигураних и времену за које треба уговори да важе, полице сваке категорије, и одређује њихова вредност у моменту овог инвентара. По том се утврђује сума која је намењена за подмирење ризика који су у току, а вишак образује добит за поделу акционарима и у којој осигураници категорије на цео живот имају учешћа обично до половине.

Управни одбор друштва одређује начине рачуна по којима се утврђује цифра реализованих добити, суму трошкова за осигурање, делове добити. Рачуни, које је одобрио главни скуп акционара, чине закон према сопственицима или корисницима полица осигурања.

Они који учествују у добити примају један капитал или се користе било редукцијом цифре годишње премије; било увећањем осигуране суме.

Плаћање се врши у домицилу друштва или домицилу његовог овлашћеног пуномоћника.

Штампане су погодбе на полици обавезне, као и рукописне. Кад оне противрече једна другој, меродавне су рукописне погодбе.

Уговорач је дужан да да потпуну и тачну декларацију, о свима околностима које могу да утичу на мишљење о ризицима; на пример: болестима, путовању на мору.

Ако смрт наступи услед болести која није споменута или је постојала пре уговора, осигурач није дужан ништа да плати.

Уговорач је дужан да плати тачно премију. Ако је уговорена само једна једина премија, она се обично плаћа у моменту уговора.

Понекад осигурач, уговарајући плаћање годишњих премија, допушта осигураноме да за један рабат може уплатити пре рока све ануитете.

Друштва одобравају у опште један рок од тридесет дана уговорачу да плати, или баш одобравају да за два месеца оживи осигурање плаћањем једне надпремије.

Уговорач плаћа трошкове.

Он плаћа премију у свом сопственом домицилу осим противне погодбе.

Ако плати пуномоћнику који није овлашћен за пријем и на квиту коју није потписао директор, он није ослобођен, осим ако је друштво толерирао овај начин рада.

Корисник је дужан да докаже смрт осигураног и узрок његове смрти (акт о смрти, лекарска сведоџба). Осим тога треба да докаже да је он корисник, или његов наследник, или његов цесионер и да поднесе полицу, нарочито ако је било уговорено да се може пренети путем преноса.

Осигурач је обавезан за све ризике морталитета, који могу да проузрокују више или мање скорију смрт осигураног, осим ако докаже да је уговорачу или осигураном била позната болест која је била свесно прикривена.

Убиство или случај форсе мајeur-а (више силе) узрок смрти осигураног, не ослобођава одговорности осигурача.

Он не одговара за добровољан акт који је учинио осигурани или његови имаоци права, а који проузрокује смрт (двобој; самоубиство).

Ако нема противне погодбе, ризици на терет осигурача почињу да теку од дана потписа полице; они престају од дана смрти осигураног.

Осигурач је дужан да плати потпуно целу осигурану суму.

Ако је осигурач дужан да плати ренту кориснику, плаћање ће бити извршено онако и у условима које полици предвиђа.

Осигурање је ништавно кад му оскудева један од елемената који су нужни за његову законску егзистенцију, или један од битних услова за важност сваке погодбе.

У случају релативног нулитета, уговор треба да производи сва своја дејства кад странка која је могла да се користи нулитетом није то учинила.

Уговор осигурања за цео живот гаси се: смрћу осигураног, престанком узрока осигурања, раскидом, застарелошћу.

Одсуство осигураног, па баш да је и оглашено, не би било довољан повод за употребу права корисника, против осигурача, осим ако је протекло тридесет година од ступања у посесију одсутног осигураног.

Ако је поверилац дао осигурати живот свога дужника, делимично гашење његове тражбине повлачи сразмерну редукцију осигурања.

Раскид може имати места: узајамним пристанком, због лажних декларација од стране уговорача, не-извршења по-годаба полице, увећања ризика, не-плаћања премија и банкротства.

Добровољан раскид после три године од датума уговора, зове се *откуп полице*.

Лажне декларације, пропуштања или притајивања могу дати места раскиду баш кад произлазе из просте заблуде уговорача, само ако су такве природе да утичу на мишљење о ризику. На пример: заблуда о добу осигураног.

Сматра се да се осигурач одрекао тужбе за раскид кад је пошто је истекао рок примио изостале (закашњене) премије, а није се ограднио.

Ако уговорач падне под стечај, пре него што је са свим платио премију, осигурач има право да тражи јемство или раскид осигурања. Ако осигурач банкротира, уговорач има исто право.

Осигурач који је банкротирао могао би са пристанком осигураних, да се споразуме са другим друштвом које би примило на се уговоре личним и особеним полицама и постало тако директно осигурач на место првобитног осигурача.

Добровољна ликвидација једног друштва за осигурање не раскида пуноправно полице.

Раскинут уговор произвео је своје дејство у прошлости, он је без вредности за будућност.

Кад се откуп једне полице врши у готову сума коју осигурач плаћа, одређује се по рачунима који се оснивају на број уплаћених премија, и добу старости осигураног, ова је сума неминовно мања од целокупне суме већ плаћених премија.

Сума већ плаћених премија може се капиталисати и тако добивену суму осигурач плаћа после смрти осигураног кориснику осигурања.

Како је осигурач изложен ризицима до момента раскида, мора му се дати накнада према овим ризицима.

Многа друштва уговарају да ако је раскид полице био кривицом осигураног, коме би се његова смрт могла приписати, да у том случају плате само један део осигуране суме наследницима умрлог или добротиним заводима.

Док осигурани живи, застарелост не почиње тећи; од његове смрти она је тридесет година. (По нашем грађ. зак. 24 године).

У полицама може се утврдити застарелост тужбе осигураног мања од законске застарелости.

2. *Привремена осигурања.* — Привремено осигурање зове се уговор којим се осигурач за једну једину или годишњу премију, обвезује да плати јадну суму или ренту по смрти осигураног, ако се смрт његова догодила у простору времена које погодба одређује (пет година, десет година и т. д.)

Ризици престају тећи за осигурача чим је рок који је утврђен за осигурање истекао, а осигурани није умро. Ако нема противне погодбе, дан уговора и дан истека рока треба да буду урачунати у рок за време кога ризици падају на терет осигурача.

3. *Осигурање надживљења.* — Осигурање у случају надживљења јесте уговор којим се осигурач обвезује за једну једину или годишњу премију, да плати један капитал или ренту после смрти каквог одређеног лица у случају да друго такође означено лице надживи прво.

Оно је стипулирано на особи уговорача на пример у оном случају, кад муж осигура на својој личности једну суму у корист своје жене која би га надживела.

Оно је уговорено на особи трећег, у случају кад деда осигурава свом унуку једну суму на личности његовог оца, ако овај умре пре свог сина.

Уговорач и корисник конституишу само једно исто лице, кад син осигура једну суму на личности свог оца, за случај кад би овај умро пре њега.

4. *Против-осигурање.* — Против-осигурање има за предмет да гарантује у случају смрти осигураног, наплату сума које су пласиране на његовој особи.

Благодарећи овоме уговору, родитељи које задеси несрећа да изгубе своју децу, на чијој су личности пласирали (уложили) капитале у узајамним друштвима, не губе уплаћене ануитете.

Осигурач је дужан да плати против-осигурану суму само у онолико у колико корисник докаже да је ова сума била стварно плаћена за првобитно осигурање.

Он плаћа само суму једне премије или авуитете који су били уплаћени у узајамно удружење за рачун осигураног, и трошкове који су плаћени у моменту полице,

5. *Реосигурање*. — Реосигурање зове се уговор којим се један осигурач осигурава против целог или дела ризика за који се обвезао по уговору првобитног осигурања.

На пример: једно друштво осигура на случај смрти 100.000 дин. на особи једног осигураног, а хоће да задржи само 25.000 дин. Оно уступа три четвртине тројници других осигурача, по 25.000 дин. свакоме од њих.

Продужена или примљена реосигурања, то су она која једно друштво прихвата или прима од другог друштва. Уступљена реосигурања то су она која друштво преноси или уступа другом друштву.

Реосигурање може бити уговорено само са осигурачем и са трећим лицем. То је уговор апсолутно засебан од првобитног осигурања: такође у случају инсолвентности првог осигурача, осигурани нема право на тужбу против реосигурача.

Ако по року првобитног осигурања, осигурач плати осигурану суму кориснику уговора, реосигурач је дужан да испуни своје обавезе.

Милош М. Станојевић.

— СВРШИЛО СЕ —

СУДСКА ХРОНИКА

О протоколисању фирме.

II

Критична оцена судских одлука.

Кад протекне рок до кога је заједничка фирма имала да траје, забранити ортацима да створе нове фирме, да предузму рад, који су и пре уортачења имали, значило би осуђивати људе способне, да се вежу и онемогуће за сваку акцију, само ако је један ортак вољан, да истиче своје протесте. Нигде није речено, да се док се не ликвидирају сви послови заједничке фирме између ортака, забрањује једноме од њих, да протоколише нову фирму.

Првостеп. трг. суд, чије је решење на крају оснажио и Касацјони Суд, наводи § 727 грађ. зак., према коме је сва имовина једног ортаклука заједничка, а фирму треба изједначити с имовином, и не дозволити једноме ортаку да се може искључиво служити фирмом. Овде се доказује нешто, што нико не спори; суд трговачки испустио је из вида да оцени, да Костовић није тражио продужење заједничке фирме као искључиво право своје, једино у томе случају би, овако резонување имало места. Костовић не тражи наставак заједничке фирме, него протоколисање нове, он не тражи да приграби заједничку фирму, и да тим оштети другог ортака Меламеда, него да му се дозволи протоколисање раније фирме, која је постојала пре ступања Меламедова у ортаклук. Није питање у томе ко ће фирму наставити и све фирмине релације наследити; ствар је у нечему другоме, што нема много везе са ликвидацијом, а зашто није потребан пристанак по протеклу уговорнога времена, другог ортака.

Кад би се примило гледиште Касацијоног Суда, имали би случај онемогућавања трговачких трансакција лицима, која су била уортачена, и по протеку уговорнога рока, све док се не ликвидирају ортачки послови. То гледиште могло би се бранити, кад је реч о настављању заједничке фирме од стране једнога ортака, по протеку уговоренога рока, а кад се други ортак противи томе. Ортачки односи имали би се у оваком случају расправити међусобним компромисом, који би био најзгоднија солуција у конкретном случају, или ако се ортаци не би могли сложити ко ће фирму наставити и све фирмине релације, спор би се између ортака имао окончати судском пресудом. Поједини ортаци не би могли сами, да присвајају заједничко добро, а добро реномирана трговачка фирма представља капитал радње као и друга имовина ортачка.

Али овде није тај случај. Костовић хоће да продужи радњу под својим ранијим именом. Разуме се само по себи да је та ранија фирма престала ступањем једнога јавног ортака у њу, исто као што по протеку рока и пре ликвидације послова може један ортак тражити, да му се дозволи протоколисање нове фирме, која ће по имену бити продужење његове раније фирме. Стилизација молбе Костовићеве не треба да је од утецаја на судско одобрење или одбачај. Суд је расправљао случај, да је Костовић тражио продужење ортачке фирме. У такво се разлагање није смео упуштати. Ту лежи погрешка која је морала донети онакво решење.

Из огласа од 28. маја, који је Костовић поднео суду, види се да је он тражио да по истеку уговореног рока продужи радњу, а под ранијом фирмом. И ако би стилизација овога огласа могла изгледати нејасна, и ако је суд може бити сматрао да молилац тражи продужење фирме, коју је Костовић сматрао као вигилирану и у оваквом случају суд је једноставно имао да потврди нову фирму, јер тужилац тврди да Костовић не сме да протоколише нову фирму без његова пристанка, као јавног ортака. Суд је имао да учини констатацију, да Костовић не тражи продужење ортачке фирме, да је протест тужиоца неоснован, и одобрити протоколисање фирме. Ако је налазио каквих стилских нејасности или иначе, имао је начина и то проверити, али ни у ком случају тражење Костовићево, и ако је исто невешто написано, као да

Костовић тражи иступање ортака. Нетачност овога схватања, које је суд заступао, увиђа се одмах кад се напомене, да молилац тражи продужење радње *после* престанка заједничке фирме, и друго што он то тражење чини 28. маја, дакле непосредно пред протек уговореног времена.

Цела ова ствар испала је веома интересантна, баш због тога што се није хтело водити рачуна о самој ствари, већ су се поједине чињенице другог реда, или без већег значаја, уплела у ток расправљања самог предмета, тако да се увек појави нешто као случајност, о чему се мора водити рачуна (Тако нпр. 30 престаје ортаклуп, а суд сутра дан доноси решење). Касацјони Суд ништи решење „с формалне стране“, из разлога с тога што се судија није потписао и именом поред презимена, налазећи да је непотписивање именом противно § 18 зак. о устројству судова и пропису т. 5. § 305 грађ. суд. пост., по коме решење поред осталог мора садржавати и имена и презимена судија, који су исто донели.

§. 18. зак. о устројству судова не говори изрично о потписивању судија именом и презименом, тамо се само изводи да решења „потписују све учествујуће судије са деловођом“. Из § 18. зак. о устр. судова, не види се да решење „мора садржати и имена“ судија. §. 305. т. 4. грађ. суд. пост. на који се позвао Касацјони Суд, и не говори о битним састојцима решења, тамо је реч о томе шта мора бити у пресуди. Али и ако се усвоји да је и за решења меродаван § 305. грађ. пост., (поред свега тога што се у томе § у и не говори о решењима) позивање Касац. Суда или исти т. 4. не доказује се, да мора бити потпис судије именом и презименом означен. §. 305. т. 4. наводи, да у пресуди мора бити „имена и презимена судија“. Не каже се да то не може означено бити и на други начин, па да има потпуну важност нпр. у заглављу.

У наведеним прописима не стоји како ће се судије потписивати, могло би се узети да се судије и са презименом може потписивати, или са презименом и почетним словом имена, како се већина судија и потписује, а што опет не значи да је задовољена т. 4. §. 305. ако би се узело да се иста односи на потпис судија. Значи једино морало би се по овом мишљењу Касац. Суда, ако би се ишло логички до краја; а позивању на речени пропис да би било места, — Потписивати

пуним именом и презименом, јер почетно слово од имена не значи име, а т. 4. §, 305. изрично каже „имена и презимена“. Изричне, дакле, одредбе законске нема, да се судије морају потписивати са пуним именом и презименом. Касац. Суд изгледа да је случајно у овоме предмету обратио пажњу, на онај део о коме се иначе не води рачуна, јер и сам судија Ђурић каже, да се он „потписивао стално“ без имена и никад није решење због тога оборено. А и иначе у осталим судовима судије не воде о овоме довољно рачуна, потписују се презименом, или у највећи број случајева почетним словом имена и презименом, што опет није довољно за разумевање т. 4. § 305, ако би се он схватио онако како га Касацijiони Суд тумачи.

Ми налазимо, да у оскудици изричне зак. одредбе, треба разумети да је довољно и у заглављу решења означити имена и презимена. Не треба отежавати рад у суду и због тако незначајних формалности чинити тешкоће и успоравати брзо расправљање спорова. У противном случају треба се постарати, да се овакви случајеви више не дешавају.

Прв. трг. Суд навео је, да примедбе Касац. Суда о овој ствари нису зак. предвиђене, а и у пракси се не води о овоме рачуна, на што је Касацijiони Суд својим примедбама од 26 јуна Бр. 1637, упозорио суд да је судија потписан презименом а по § 18. зак. о устр. судова и § 305. грађ. суд. пост., суд је био дужан да овај формални недостатак отклони, *не мењајући материјалну своју ранију одлуку*. Значи Касац. Суд је остао при ранијем гледишту, да се за потписивање судија тражи име и презиме, а то је извео из §. 18. зак. о устр. судова и §. 305. гр. суд. пост.

Ова примедба Касац. Суда није се могла примењивати, јер се као што смо видели, судија Ђурић сам изузео. Али гледиште Касац. Суда и ако се ми не слажемо с истим, ни с образложењем истога, потврђено је коначно 1 јула 1913 год.

Касац. Суд *поништио* је прво решење трг. Суда с формалне стране, нагласивши да решење мора садржати поред осталог и имена и презимена судија; судија Ђурић се изузео, и трг. Суд доноси друго решење, које Касац. Суд ништи својим примедбама, наводећи да се у материјално испитивање ранијег решења није ни упуштала, решење је поништено али само с формалне стране. Прв. трг. суд има само да отклони

формални недостатак, не мењајући своју ранију одлуку. Ми ово гледиште Касац. Суда не делимо. Кад је поништено прво решење. У конкретном случају суд је променио разлоге у другом решењу, што је исто донето, кад је већ протекао ортаклук, што је састав суда промењен, изузећем једног судије и одласком других на војну дужност.

Тргов. Суд, који мора усвојити примедбе вишег Суда у овом случају, доноси по трећи пут решење, које је поред примедба на поништај другог решења, прост препис првог решења.

Надамо се да ће о овом интересантном предмету проговорити и остали правници.

Н. Шаулић.

Још једна примедба поводом спора о протоколисању фирме.

Слажем се са г. Шаулићем у критичкој оцени одлуке Касационог Суда, у колико је у питању главни спорни предмет. Нарочито ми изгледа одвојено мишљење Трговачког Суда, које налази да је требало одобрити протоколисање фирме г. Костовића, врло правилно и врло лепо образложено. Само ја се не слажем са г. Шаулићем код питања о потпису судија на решењу, јер сматрам да је Касациони Суд с правом нашао да је решење неуредно зато што није било потписано именом и презименом судија, који су решавали.

Међутим има друго једно процесно питање, које је и г. Шаулић у својој критици додирнуо, али га није дубље образложио, а које питање, зато што је начелног карактера, заслужује да се ближе расмотри. То је питање, да ли је Трг. Суд могао поново да се упушта у расправљање главног спорног питања, кад је Касациони Суд поништио решење само са формалне стране. Касациони Суд решењем својим од 25. јула 1913 год. ништи решење Трг. Суда из ових разлога: „Кад је Касац. Суд примедбама својим од 26. јула т. год. поништио решење Тргов. Суда од 30. маја 1913, Бр. 940, са формалне стране, и не упуштајући се у расматрање главне ствари, само зато што је исто решење судија Ђурић противно § 18 зак. о устројству судова и § 305 грађ. суд. поступ. потписао само својим презименом а не и именом, — онда је суд био дужан да по овим примедбама поступи, т. ј. да овај фор-

мални недостатак уклони, не мењајући материјалну своју ранију одлуку, у чије се разматрање Касациони Суд није био ни упуштао — § 333 Гр. Суд. Пост. С тога Касац. Суд на основу § 325 Гр. Суд. Пост. *ништи* решење тргов. суда од 1. јула 1913 год. Бр. 1123 и препоручује му да по овим приредбама и закону даље поступи“.

Ми мислимо да овако схватање Кас. Суда није у свему правилно, и да баш они прописи Грађ. Суд. Поступка, на које се Касац. Суд позвао, говоре против оваке одлуке Касац. Суда. Да то покушамо и доказати.

Као што је познато, код питања о поништају судских решења из формалних недостатака или формално-правних повреда законских, чини се разлика између *две врсте* таквих формалних повреда, које су различите природе и повлаче различите последице. То двојење ушло је и у Законик о поступку судском, јер законик о тим двама врстама формалних недостатака изречно говори и на разне начине их третира.

1. Први је случај, кад је приликом доношења судске одлуке (пресуде или решења) повређен један пропис процесног права, такав пропис, од чијег испуњења зависи формална правилност и уредност судске одлуке. О том случају говори § 325 Г. С. П., на који се и Касац. Суд позвао у свом решењу. Тај пропис гласи: „Касациони Суд уништаваће пресуде или решења нижих судова кад нађе да је суд на штету жалитеља што пропустио учинити по *формалним* или *материјалним* законима, или да је што противу тих прописа учинио. Иначе ће суд пресуде или решења за снажне проглашавати“. Шта значи то уништити једну пресуду или решење? Значи одузети решењу сваку правну вредност, огласити га да не постоји више, т. ј. васпоставити оно правно и процесно стање, које је постојало пре тог решења. Грађ. Суд. Поступак у § 325 изједначаје поништај решења из материјално-правних разлога са поништајем решења из формално-правних разлога, и у оба случаја говори просто о *уништају* решења. Кад Касациони Суд поништи једно решење нижег суда, онда нижи суд *мора* да доноси *ново* решење. А кад суд доноси ново решење, он то решење доноси по својој слободној оцени процесних чињеница и у смислу законских прописа, а не по томе, какву је одлуку он раније донео. Ранија судска одлука,

пошто је поништена, не представља за суд никакву чињеницу од важности. То је једно правно ништа, ако смем тако да се изразим. Наравно да суд без великог и оправданог узрока неће одустајати од своје раније одлуке, али ако донесе исту одлуку он то чини не зато, што је већ једном донео такву одлуку, већ зато што је поновном оценом процесних чињеница дошао до таквог закључка, до каквог је раније дошао. Али, начелно, суд је у правној могућности да своје мишљење друкчије формира, па баш да је остао потпуно исти састав суда.

По нахођењу Касац. Суда, кад би се оно усвојило, дошло би се до тога, да се једно решење, које је *поништено*, узима за основ новој одлуци, а то би била бесмислица. Закон зна само за поништај решења или за оснажавање решења. Закон не познаје упола поништај, а упола оснажавање.

2. Други је случај формално правних недостатака, кад се у пресуди или решењу налазе такве формалне погрешке, које се могу исправити *без поништаја решења* и без потребе поновног решавања. О томе говоре §§ 334 и 335 Г. С. П. који гласе: „Очевидне важније погрешке писања у пресуди или решењу нижег суда могу парничари тражити да се исправе приликом изјављивања незадовољства — жалбе. Но виши суд, ако примети, и без тога ће их исправити“. (§ 334). Исти овакав пропис налази се у § 335 у погледу извршних пресуда или решења, кад се такве погрешке задесе у њима.

Према овоме, у конкретном случају могла је бити од двеју ствари једна: Или је непотпун потпис судија такав недостатак судске одлуке, да се одлука мора поништити, и у том случају поништено решење сматра се да не постоји, те суд доноси *ново* решење, које може у свему бити различно од првобитног решења. Или се пак онај недостатак имао сматрати само као погрешка у писању, као погрешка која се може исправити и без поништаја решења. У том случају Касац. Суд је имао само да врати акте Трг. Суду, да се тај недостатак отклони, а није требао решење ништити. Касацциони Суд није урадио ни једно од овога двога, већ је урадио нешто треће, о чему нема одредбе у Законнику о поступку судском.

Кредитна исправа (обвеза) важи само онда ако поверилац особеном исправом докаже да се је дужник том кредитном исправом послужио.

(Одлука одељења).

К. Б. као пријемник права Р. Колоњоса трговца из Пожаревца пријавио је у стечајну масу Илије Димитријевића и Синова 12000 д., али како му бранилац стечајне масе није признао ту тражбину, то га је суд упутио да парничним путем докаже право наплате те суме из масе. С тога је тужбом својом Бр. 6184. 1910 год. тужио масу суду и тражио да суд пресуди: да му маса плати ту суму, а у доказ те тражбине поднео је обвезу стечајног дужника од 27. Марта 1906. године потврђену судом и интабулирану на непокретно имање дужника 7 Априла 1906. год. под И. Бр. 331. код смедеревског првостепеног суда. Та обвеза гласи овако:

Обвеза

На 12.000 дванајест хиљада динара, коју суму новаца дугујем г. Ристи Колоњосу хлебару оvd. од узетих готових новаца са обвезом да му овај дуг исплатим у року шест месеца од данас са 12% интереса.

Овај дуг потиче из кредита колико ми је отворио г. Риста Колоњос дајући ми у разна времена по извесне суме и који ћу кредит уживати за све горе означено време, а враћаћу почасне суме, докле га у потпуно не вратим повериоцу.

За осигурање овога дуга стављам интабулацију на моје имање овде у Пожаревцу, а дозвољавам повериоцу да и пре рока стави интабулацију на моје имање у Лукавчини окр. подунавског.

Облигација ће се ова потврдити и интабулисати.

27. Марта 1906

Пожаревац

Дужник

Тома И. Димитријевић

трг. из Пожаревца.

Да је Тома И. Димитријевић трг. оvd., који је суду лично познат ову обвезу по прочитању у свему за своју пред судом признао и Ристи Колоњосу хлебару оvd. издао, и да је за обезбеду овога дуга и интереса стављена интабулација на имање дужника. Томе у поднетом списку описана и разведена у књ. XLVI стр. 249 интаб. протокола под И № 721. Првост. пож. суд тврди с тим да је ова интабул. 27. Марта 1906 год. пријављена.

№ 17472

28. Марта 1906.

Пожаревац

судија

Д. Нешковић

интабул. проток.

М. Бошковић

Право наплате по овој обвези преносим на г. Косту Ј. Бенцо трг. оvd. јер сам вредност у њој означеној потпуно примио, но без моје даље одговорности.

5. Априла 1906.
у Пожаревцу

Сам написао и потписао
Риста Х. Колоњос
хлебар

Смедеревски првост. суд тврди да је за обезбеду дуга и интереса означеног у овој исправи стављена интабулација на имање дужниково, описано у књ. XXXIV. стр. 389. инт. проток, која је пријављена суду седмог априла 1906. год. под И № 331. Такса је плаћена.

№ 16492.

судија

16. Априла 1906 г.
Смедерево.

М. Р. Нешковић

Бранилац стечајне масе *Ст. Максимовић адвокат* у одговору на ову тужбу навео је:

Првостеп. Пожарев. Суду

Одговор на тужбу Косте Г. Бенцо трг. оvd. под Бр. 6184. противу стечајне масе Илије Димитријевића и Синова оvd. због дуга.

Поднесена „обвеза“ од 12.000 динара, коју је издао стечајни дужник Тома као представник фирме није никакав доказ о постојању те суме ни спрам дужника ни спрам његових стечајних поверилаца, јер та хипотекована обвеза издата је од дужника као гаранција за кредит, који има „почасно“ да узима од повериоца му Колоњоса до суме 12.000 динара. То се види из друге тачке обвезе, која гласи: „Овај дуг потиче из кредита, колико ми је отворио Колоњас дајући ми по извесне суме и који ћу уживати за гореозначено време“ те тако прва тачка те обвезе, којом је одређена величина тога кредита у 12.000 динара има се ценити спрам ове друге тачке, која је одлучна за определење природе те обвезе на име: да је она *кредитна* обвеза, а не обвеза проста о дугу код које се сума у њој означена одмах прима. И кад је пореченом та обвеза кредитна а не проста од зајма онда поверилац треба да поднесе нарочиту (особену) исправу од стране дужника из које би се видело да ли се је дужник послужио у опште са тим кредитом, и ако је уколико, пошто та обвеза није проста од дуга, који је одједанпут узет него кредитна, који се имао почасно узимати до цифре 12.000 д.

Међутим та обвеза по намери дужника није ни имала за сврху да му стварно служи за кредит од повериоца му Колоњоса, код кога је као што ће се видети свега 8 дана била, већ као заштита његове имовине према доцнијим повериоцима му на случај ако му радња рђаво иде. То се види из тога, што је та обвеза издата *Колоњосу* 27. Марта 1906. г. а овај 5. Априла исте године дакле 8 дана по њеном издању

преноси на тужиоца Бенцу што значи, да му Колоњос по њој није издао никакву суму и ако је он дужнику отворио кредит. Разуме се, да је тај пренос равије смпшљен приликом издања те обвезе, јер је Бенца шурак дужнику Томи по рођеној сестри, те је очевидно, да је Колоњос овде узет као посредник да би ту исправу после неколико дана могао пренети на Бенцу, што је и учинио једним карактеристичним преносом „да је преноси на Бенцу, да је вредност у њој означену потпуно примио, но без своје одговорности“. Питање је: како је могао да каже да је ову суму (12.000 дин.) примио, кад је он како обвеза гласи био дужан дужнику „почасно и у разна времена извесне суме да издаје“.

А да је та обвеза издата за заштиту имовине дужника, како је горе речено доказ је оно брзо пренашање на тужиоца и што је та обвеза, већ била пренашана на друга лица, јер је дужник још једном престао да плаћа.

Но главно је: да поверилац (тужиоц) не подноси исправу у колико се је дужник по њој користио тим отвореним кредитом те је таква без правне важности и са тога тражио да суд тужиоца од тражења одбије.

Првостепени пожаревачки суд пресудом својом од 10. маја 1910 г. Бр. 12.466. одбио је тужиоца од овога тражења као неумесног и недоказаног са ових разлога:

Поднето писмено у тужби као јавна исправа по §§ 187 и 188 грађ. пост. констатује постојање уговора о кредиту између Ристе Колоњоса и Томе Димитријевића стец. дужника. По томе уговору Риста Колоњос, који је своје право по реченом писмену пренео на тужиоца обвезао се, да дужника Тому кредитира до суме од 12.000 дин. Тај кредит уговорач Тома има да ужива од дана закљученога уговора а то је од 27. Марта 1906 г. па за шест месеци. Уговорач Тома признаје по томе писмену, да ће отворени кредит уживати на тај начин, што ће извесне суме у разним временима узимати од повериоца Ристе, а исплата узиматих сума биће почесна све дотле докле уговорача Ристу потпуно не измири у су-мама, које је до тога дана већ изузео.

Према овоме извесно је и несумњиво, да се величина дуга између повериоца и дужника има да определи и изводом из трговачких књига, дакле и исправама, које констатују количину стварног задужења.

Писмено, које је тужилачка страна поднела за доказ тога факта, да јој тужена стец. маса дугује 12.000 дин. не може бити доказ за ово, јер је она по § 187. грађ. пост. пун доказ само о ономе о чему гласи, а то је, да је уговорач Колоњос отворио кредит Томи Димитријевићу до суме од 12 000 дин. да је иштабулисао ову суму отвореног кредита, да је уговорач Тома овлашћен да до суме отвореног кредита од повериоца Ристе у разна времена узима почесно задужење

и да је дужан изузете суме да у одређеном року врати, али кад ово писмено има везе и потиче из уговора о кредиту онда се његова важност односно количине стварног дуга има да цени заједно са тим доказима, који се односе на издавање робе те да се види да ли је се дужник Тома служио тим кредитом, и ако јесте колико је кредит изузео и да ли је што год отплаћивао.

Како тужилац дакле не подноси никакве доказе о томе, којима би утврдио постојање овога задужења то се он од тражења свога да му тужена стец. маса плати дуг у 12.000 дин. има да одбије као од тражења неумесног и недоказаног.

По незадовољству тужиоцемом поменуто пресуду одобрио је Апелациони Суд пресудом од 15. Октобра 1910 г. Бр. 4653. а по жалби истог ову је оснажио Касациони Суд решењем својим од 2. Декембра исте год. Бр. 13.587.

Продавац, који је сукцесивно продао своје имање двама купцима, од којих је првог осигурао квитом као простом исправом, а другога уредном тапијом, која је по датуму познија од квите, учинио је дело преваре из § 253. т. 1. крив. зак. казним по § 252. кр. зак. а други купац ако је за прву продају знао, његов је саучесник.

Приватни тужилац Благоје Лазин оптужује суду Драгољуба Живановића као главног кривца и Стеву Михајловића као саучесника зато, што је Драгољуб продао своје две земље зв. „воће више куће“ и „њиву код Животине куће“ Благоју за 2500. дин. и на име куповне цене наплатио од Благоја 2100. дин., па кад је требао да купцу Благоју преда судом потврђену и пренету тапију, пошто га је купац Благоје предходно снабдео са свима документима потребним за убаштиљење и потврду тапије, исто имање продао Стевану Михајловићу као пуномоћнику његове жене Милке, на коју је и тапију пренео, утврдивши тој пренос код ваљев. првостеп. суда 27. августа 1910. год. под № 33515 па и од ње наплатио куповну цену, те тиме намерно оштетио купца Благоја а себе користио, чиме је према купцу Благоју извршио дело преваре из § 253. т. 1. кр. зак. кажимо по § 252. кр. зак. пошто је купац Благоје остао и без имања и без новаца. Стевана Михајловића оптужио је као саучесника Драгољубовог зато, што је Стеван знао за куповину и продају именованог земљишта између Благоја и Драгољуба, па ипак наговорио Драгољуба да пом. имања прода њему као пуномоћнику своје жене Милке, и да тапију пренесе на Милку, па да по извршеном преносу Драгољуб утекне из Србије, што му је Стеван и помогао прикривајући га, док се Драгољуб није превезао преко Саве.

За доказ да је Благоје купио од Драгољуба именоване земље, поднео је својеручне непотврђене квите опт. Драгољуба и то: прву датiranу 7. октобра 1909. год од 1400. дин. из које се види, да је Драгољуб доиста продао пом. земље Благоју и примио 1400. дин. но с тим, да купац Благоје има да да продавцу Драгољубу 300. дин. 10. јануара 1910. год. а остатак 800 дин. 1. маја 1910. год.; другу датiranу 26. априла 1910. год. по којој је продавац Драгољуб примио од купца Благоја још 600. дин. на име куповне цене; и најзад поштанску признаницу од 13. августа 1910. год. из које се види, да је купац Благоје послао продавцу Драгољубу још 100. круна на име куповне цене.¹ А да је други купац т. ј. Стеван као пуномоћник своје жене Милке, знао за прву продају, тужилац Благоје позвао се на сведоке. Сем тога за доказ, да се пом. имање налази пред њиме — купцем Благојем — од дана куповине и да на исто плаћа порезу, поднео је уверење општин. суда. С тога је молио суд, да оптужене осуди на казну а да пренос извршен по тапији на Милку ж. Стевана Михајловића поништи.

Оптужени Драгољуб је признао, да је пом. имање прво продао тужиоцу Благоју за суму од 2500. дин. и да је од те суме примио 2100. дин., па како од Благоја није подпуно измирен, то је исто имање продао Стевану Михајловићу као пуномоћнику своје жене Милке, и од њега наплатио у готову 460. дин. и 1000. дин. у меници, а тапију пренео на Милку, али није имао намеру да тужиоца Благоја превари.

Опт. Стеван признао је, да је као пуномоћник своје жене Милке купио од Драгољуба пом. земље, али није знао, да је Драгољуб те исте земље раније продао тужиоцу Благоју по квитама.

Ваљев. првост. суд пресудом својом од 16. фебруара 1911. год. Бр. 7366. осудио је опт. Драгољуба за представљено дело преваре као главног кривца са шест месеци дана затвора, а опт. Стевана као његовог саучесника са једном годином дана затвора, и да за толико време изгубе грађанску част, а тапију потврђену код ваљ. прв. суда 27. августа 1910. год. Бр. 33515., којом је Драгољуб пренео своје имање на Милку ж. Стевана Михајловића, поништио је, налазећи:

„Да је: признањем општ. Драгољуба — § 225. кр. с. п. код полициске власти и на суду, које се слаже са иследним околностима, као и квитом благајника општ. радљевске од 22. августа 1910. год. и уверењем суда општ. радљевске од 29. августа 1910. год., којим се тврди да је тужилац плаћао порезу на купљено имање и да је исто било пред тужиоцем Благојем — утврђено, да је опт. Драгољуб своје две земље

¹ Све су ове квите први пут показане државној власти 27. августа 1910. г., а тог је дана потврђен и пренос тапије на Милку ж. Стевана Михајловића.

зв.: „воће више куће“ и „њива код Животине куће“ означене у инкримисаној тапији бр. 33515 у акту бр. 15845 прво продао Благоју Лазићу за 2500. дина. по својеручној квити од 7. октобра 1909. год. и од Благоја у име куповне цене примио 2100. дина., па је то исто имање доцније продао Милки ж. Стевана Михајловића, на коју је извршио и пренос инкримисане тапије потврђене ваљев. прв. судом 27. августа 1910. год. Бр. 33515 и од ње наплатио куповну цену, којом се тапијом такође утврђује ово дело, — чиме је утврђено, да је опт. Драгољуб оштетио тужиоца Благоја у користољубивој намери, а тиме себи створио кривицу из т. 1. § 253. крив. зак. казниму по § 252. крив. зак.

Саучешће опт. Стевана у радњи опт. Драгољуба састоји се у томе, што је он — опт. Стеван — знао, да је опт. Драгољуб своје имање продао тужиоцу Благоју, па то исто имање он — опт. Стеван — купио од опт. Драгољуба у намери да оштети тужиоца Благоја. Све је ово утврђено исказима испитаних способних сведока, који су утврдили, да је опт. Стеван пред њима признао, како је знао, да је опт. Драгољуб продао раније имање Благоју, као и то, да је овом куповином намерно ишао, да оштети купца Благоја, и тиме је Стеван учинио дело из § 253. т. 1. у в. § 46. кр. зак. казниму по § 252. крив. зак.

Захтев браниоца опт. Стевана да постојање овог дела зависи од расправа питања о пречем праву куповине поменутих земаља између тужиоца Благоја и опт. Стевана, неумесно је по томе, што је сведоцима утврђено — § 229. кр. с. п., да је опт. Стеван признавао много раније, но што је пренос имања извршен на његову жену, да је се он трудио, да куповином овог имања од опт. Драгољуба намерно оштети тужиоца Благоја, за кога је знао, да је он раније ово имање купио од опт. Драгољуба и исплатио му куповну цену, те по томе су и квите од 7. октобра 1909. год. и 26. априла 1910. год. приложене у тужби, подцун доказ о продаји и куповини ових земаља, пошто су се тужилац Благоје и опт. Драгољуб погодили за куповину и продају овог имања, цену условили и тиме је уговор о продаји и куповини свршен и закључен — § 643. грађ. зак. који се уговор по § 547. гр. зак. имао испунити онако како гласи, а захтев браниоца опт. Стевана неуместан је и по томе, што је имање у државини самог тужиоца.

Према томе и тапија потврђена код овог суда 27. августа 1910. год. бр. 33515., којом је опт. Драгољуб спорно имање пренео на Милку ж. опт. Стевана Михајловића има се поништити у смислу § 35. кр. зак. као производ ове недопуштене — кажњиве радње оптужених Стевана и Драгољуба“.

На ову пресуду ваљев. прв. суда браниоци оптужених изјавили су незадовољство и Апелациони суд је пресудом

својом од 1. марта 1911. год. Бр. 1121. оснажио пом. пресуду ваљев. суда. Но Касациони Суд је, по изјављеној жалби бранилаца, одлуком својом од 5. априла 1911. год. Бр. 4874. поништио пом. пресуду Апелационог суда са ових разлога:

„Погрешно је суд што је поништио тапију којом је опт. Драгољуб пренео имање на Милку Михајловић, сматрајући да је то производ инкримисане радње оптужених и да се као таква има поништити по § 35. крив. зак. Јер ова тапија није последица дела преваре за коју оптужени одговарају. Суд је утврдио, да дело преваре постоји при уговору закљученом између опт. Драгољуба и приват. тужиоца Благоја, а издата тапија није последица тога уговора, већ уговора између опт. Драгољуба и купца Милке, при коме суд није утврдио постојање преваре, те да би се тапија, која је резултат таког уговора, могла поништити у смислу § 35. кр. зак.

У колико ће ова тапија која се не појављује као објект инкримисане радње оптужених моћи вредети с обзиром на то, што је имање по њој било већ раније продато другом лицу, то би имало да се извиди у особеном грађанском процесу између ранијег и доцнијег купца и то питање није могуће решавати у овом кривичном процесу при коме се купац Милка, на коју гласи тапија, не појављује као учесник, да би могла заступати своје право“.

Апелациони Суд је усвојио предње примедбе Касационог Суда, те је својом пресудом од 16. априла 1911. год. Бр. 2119. преиначио пресуду ваљев. прв. суда од 16. фебр. 1911. г. Бр. 7366. у томе, што је пресудио, да се тапија која је потврђена од ваљев. прв. суда 27. августа 1910. г. Бр. 33515., којом је опт. Драгољуб имање пренео на Милку ж. Стевана Михајловића не поништи, већ се приватни тужилац Благоје за тражење своје, да се ова тапија поништи, упућује на засебну грађан. парницу, те тим путем да тражи поништај исте, а у осталоме остао је при ранијој пресуди.

Ову пресуду оснажио је и Касациони Суд одлуком својом од 12. маја 1911. год. Бр. 6695.

По овој ствари поведена је грађанска парница код ваљев. прв. суда за поништај тапије, о којој је реч у овој кривичној пресуди, па кад се тај процес оконча, проговоримо опширније и о овој пресуди, те да на тај начин што јаче заинтересујемо правнике о законитости или незаконитости ове одлуке.

Влад. Недељковић.

ANALI PFB | anali.rs

ШТАМПАРИЈА „ДОСИТИЈЕ ОБРАДОВИЋ“ — БЕОГРАД

Димитрије Гавриловић (пређе А. Станојевић)

Књазине Љубине ул. бр. 6.

АРХИВ

ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

Књига XVI.

25 јануара 1914.

Број 6.

ОТПУСТ БЕЗ КАЗНЕ.

Литература

- Birkmeyer*, Das Absehen von Strafe (1910).
Kohler, Gedanken über die Ziele des heut. Rechts (1909).
Köhler, Der Vergeltungsgedanke (1909).
Merkel-Liepmann, Die Lehre von Verbrechen und Strafe (1912).
Rosenfeld, Vergleichende Darstellung etc. Alg. T. III (1908).
R. Saleilles, L'individualisation de la peine (1909).
Пројекат и мотиви казненог законика за Краљевину Србију (1910).

Модерни покрет у науци казненог права хоће овоме да одузме првобитно његово обележје, које се састојало у томе, да се учинилац кривичног дела има да казни за то што је учинио извесно дело које је оглашено законом за кривично и за које он сноси моралну одговорност. Нови покрет, нехотећи да зна за моралну одговорност, полазећи више од социјалне одговорности, хоће да казни за то, да се више не би грешило, хоће да спречи чињење кривичних дела. Слично медицинској науци, у којој се од старог гледишта лечења прешло хигијени, која хоће да спречи стварање узрока болестима. Оба гледишта, и у праву и у медицини идеално оправдана. Али немогуће спречити кривично дело и болест до крајњих граница. Искуство нам то потврђује. Никаква социјална и медицинска хигијена није у стању да спречи до краја извршење крив. дела и постанак разних болести.

Тако нам увек остаје отворено питање: шта да се ради, кад већ постоје та зла факта. Нико више не спори да се у медицини болест мора нечим лечити: било лековима било ампутацијом. У праву пак настаје спор о начину третирања кривичног дела. Вечни спор о природи и правном значају кривичне радње, о њеној узрочности, о потреби казне или

њеној непримени, или о примени и каквој и у којој мери, о правном значају казне и њеном циљу, није довео још до дефинитивног резултата, нити се у тај успех може надати. Правна схватања нису апсолутне природе; као релативна имају и релативну важност и отуда подела схватања у једну или другу групу. То је у науци казненог права одвело стварању поглавито два принципа правца по којима су се научници поделили: и једни захтевају да се учинилац кривичног дела казни зато што је дело учинио (*quia peccatum est*), јер је морално за исто одговоран, докле други захтевају да се учинилац крив. дела казни зато, да више не учини кривично дело (*ne recsetur*). Том основном принципом разликовању дошла су и друга још разликовања, која су научаре поделили у присталице разних научних теорија, у чије се излагање и изношење њиховог правног значаја за науку к. пр. не можемо овде упуштати. Нас овде има да интересује друго питање, којим имамо да се специјално забавимо: да ли се, с обзиром на правну науку, може у извесним случајима *одустати од примене казне*.

I

Правни значај кривичног дела састоји се у последици коју оно производи, у злу које га прати или опасности коју изазива. Отуда једна иста радња не може имати у свима околностима исти значај. Највише опасна и најтежа кривична радња јесте убиство. Лишење живота човека. Ако посматрамо ту радњу у три разна правца ми видимо, да она има три разна значаја, на име: ако је учини лице, које притежава пуну душевну способност, ми је сматрамо као најтежу; ако је учини малолетник ми је сматрамо за радњу блажег значаја; и на послетку ако је учини лице, које је лишено душевних способности, ми је не сматрамо за кривичну, за кажњиву, већ само за социјално опасну и штетну радњу. То су три главна правца, у којима се свака радња или нерадња може посматрати; не улазимо у могућност других нијанса, пошто нам то на овом месту није потребно.

Без обзира на то, да ли је извесну штетну радњу извршило лице душевно способно или неспособно, пунолетно или малолетно, друштво има интереса, да се против таквих

радња заштити, на начин и у мери како оно за потребно вађе. Настаје само питање о томе, како ће то да се изведе.

Данас је у науци казненог права пречишћено питање, да се лица која се правно сматрају за неурачуљива, не могу назвати за оне радње, које се по казненом законнику сматрају за кривичне, већ да се према њима имају предузети друге социјалне мере ради заштите друштва. Ту се полази принципелно од гледишта социјалне заштите. На против остаје отворено питање у том правцу, како ће друштво да се заштити од оних лица, која наука и казнени законик правно сматрају за урачуљива, т. ј. одговорна за кривично дело.

Класична школа полази од гледишта да правичност захтева њихово кажњење у интересу заштите друштва; она имају да се казне што су учинила кривично дело за које носе моралну одговорност, јер су га хтела, а могла су да га не изврше.

Модерна школа (са својим деобама) захтева такође казну, али по основу корисности, опет ради заштите друштва, сматрајући при том да је свака казна правична у колико је корисна, супротно класичној која сматра сваку казну корисном у колико је правична; учиниоци кривичне радње имају да се казне за дело, не што су морално одговорни, већ што су социјално, према друштву у коме живе, одговорни, без обзира на то да ли су се могли или не одупрети вагонима и мотивима, који су их руководили да изврше кривично дело.

И ако у оба правца мотивација разнолика за казну, ипак при примени принципа индивидуализације казне, који је признат у науци, оба правца воде подједнак рачун о личним особинама учиниоца кривичне радње и о околностима под којим је она извршена. Оне дејствују на избор врсте казне и њену величину. Од особите су важности при том кривична дела учињена од злочинаца званих повратника и злочинаца из навике т. зв. професионалних, о чијим се личним особинама у оба правца води особити рачун у правцу отежице и озбиљније, строже оцене њихове кривичне радње, докле се с друге стране блаже цени кривична радња оних лица, која су душевно остала неразвијена, умно закржљала, интелектуално слаба, или у опште са извесним душевним дефектима, који дејствују на стварање воље и узрочност за извршење кривичних дела.

Али и ако оба правца тим околностима дају квалитативно исти значај, они се ипак у практичној примени разликују, а у теорији се покушава да утврди још већа провала између једног и другог правца строгим разликовањем казни од тзв. *мере сигурности*, и мешањем једне с другом, при чему се губи право обележје казне, а другима се опет даје обележје казне, ма да се неће да оне то буду. Класична школа полази од тога да се казни кривично дело. Она види у њему онај прекршај права, који изазива поремећај у правном поретку и хоће казном да поправи тај поремећај. Немогуће је при том одвојити кривично дело од кривца, јер и ако се казни кривично дело, казну издржава његов учинилац, у ствари се казни учинилац, а не само кривично дело.¹ С тога је неоправдана научна препирка између старе и нове школе у том правцу и истицање супротности нове школе, да она казни кривца а не кривично дело. Обе оне казне кривца због учињеног кривичног дела. Оно је узрок кажњености. Без његовог постојања није могућа примена казне. Разлика је стварна у њиховом схватању у другом правцу, дубљем, на име у правном значају саме кривичне радње. Јер докле представници старе школе виде у кривичној радњи изражај воље дотичног лица, за чије остварење оно има да носи моралну одговорност, дотле представници новог правца посматрају такву радњу као симптоматичну појаву, која је последица многих разних узрока, који су независни од воље дотичног лица, али које ипак за то, што је његов извршилац, мора да носи одговорност за исту радњу, пошто друштво ради своје заштите и свога опстанка мора да предузме репресивне мере према нарушиоцима правног поретка, у колико постоји узрочна веза између учиниоца крив. дела и учиниоца. Логична би последица овог правца била, да се кривична одговорност у тим случајима свали на узроке криминалитета, који су независни од људске воље, и учиниоци кривичних дела сматрају ка њихови невољни извршиоци, који су жртва тих узрока. Али тај правац не иде тако далеко, већ се задово-

¹ У овом смислу формулисан је § 2. нашег казн. зак., који је иначе израђен у духу класичне школе, и он гласи овако: „За које дело није у закону, пре него што је учињено, казано, да ће се и како ће се казнити овај, који га учини, за оно се не може нико на осудити“. Осуда је дакле за дело, ово се казни, али казну издржава учинилац, што га је учинио.

љава социјалном одговорношћу, полазећи од претпоставке, да људи, и ако постоје извесни узроци, који дејствују на криминалитет, ипак се налазе у могућности, да се боре против тих узрока, и с обзиром на ту могућност борбе, или одлучивања сила да им се одреди већа или мања казна, или друге мере место казне, ако овој нема места, ради заштите друштва. Овој школи је главно заштита против учинилаца кривичних дела, без обзира на мере и њихову природу и значај, докле на против стари правац захтева просто казну као репресију кривичног дела, коју има да претрпи његов извршилац. Казна се сматра за њега као заслужено зло, које он има да претрпи као накнаду за зло, које је према друштву извршио. Она мора чак имати то дејство, јер ако би била без тога, она би била за њ благодет, што није циљ законодавчев. Наравно да природа казне као зло не искључује могућност, да она донесе добро учиниоцу зла; њој је чак и то циљ, на име да се кривац поправи, да свако зло донесе добро. Али тај циљ казне није главни; он је споредан по овом схватању. Главни циљ казне овде је задовољење осећаја правичности, која у организованом друштву постоји као један моћан фактор, који се не да опипати и контролисати, али који силно дејствује на цео друштвени живот, и захтева казну учиниоца кривичног дела. Погрешно је гледиште, да овај правац сматра казну само као идеални захтев правичности независно од интереса заштите друштва. Не. И овде је циљ заштита друштва. Тај интерес заштите друштва створио је од незапамћених времена осећај правичности и појам о том осећају, који се изражава у захтеву примене казне. Не може се појам правичности схватити као нешто, што је ван људи и ван друштва. То је друштвени појам, који налази своју практичну примену у реалном животу. Ми немамо овде посла са неком божанственом, већ са практичном земаљском правичношћу, чија нам релативност ипак даје могућност за њену практичну примену и остварење.

II

Појам правичности захтева развој формулисање кривичних дела и тачно одређивање казне. Овај захтев испуњују сва позитивна казнена законодавства, па и наше. Наш Устав шта више у чл. 146. одређује тачан однос између судске

власти с једне стране и законодавне и управне с друге стране, забрањујући да једна власт не сме вршити послове друге власти. Констатовање овога факта од особите је важности за нашу расправу, што ће се ниже видети. Судска власт је дакле та која има да се стара о примени казненог законодавства. А ово пак има да буде такво да по својој природи не премаша надлежност судске власти, да остане дакле у њеним границама, и не задире у област управне или законодавне власти.

Ову идеју тачног формулисања кривичних дела и одређивања казне ми налазимо остварену у § 2. нашег казн. зак., који забрањује примену казне за свако оно дело (радњу или нерадњу), за које није у напред казано, да ће се и како ће се казнити онај, који га учини. Ова је одредба општег карактера а посебно изведена налази се у појединим одредбама, где се говори о кажњеном злочинстава и преступа (част II) и о кажњеном иступа (част III), где су за свако поједино кривично дело дата карактерна обележја и предвиђене казне за свако такво дело.

На тај начин скваћен однос судске власти према другим двома властима одводи у казненом праву једном другом постулату, наиме тзв. легалном принципу отпочињања истраге, који се састоји у томе, да се свако кривично дело, без обзира на његову тежину (иступ, преступ или злочин), једном учињено, мора гонити, иследити, судити и пресудити. Принцип опортунитета, који допушта управној власти, да обустави рад судске власти у истрази каквог кривичног дела, стоји према томе у супротности са основним принципом деобе власти у држави, а осем тога у сукобу је и са горе истакнутим појмом правичности. Он има своје оправдање у другим моментима, о чему ће ниже бити речи. Али принципиелно посматрано, не може се без штете за суштину казненог права допустити, да се однос између судске и управне власти на тај начин ремети, и одредбе казненог законика вољом управне власти déroгирају. Исто је тако мало умесно, да се судској власти допусти то право, које представља у ствари једну функцију законодавне власти, која садржи у себи помиловање за кривично дело, које има да повуче за собом и предвиђену казну.

Принцип тзв. опортунитета одвео је у казненом праву томе захтеву, да се у извесним случајима, и ако постоје

испуњени сви услови за постојање извесног кривичног дела и за примену казне према његовом учиниоцу (који не може да се користи искључењем примене казне због кривичне неодговорности), опет према учиниоцу тога дела не примени казна, већ исти отпусти без казне, и да се сматра и ако постоји кривично дело, да његов учинилац није толико крив да га треба казнити. Целисходност говори у прилог његове некажњивости, јер она од казне не очекује никакав резултат; сматра да би казна, и ако минимална, ипак била веће зло, него што је зло, што га је он учинио, да нема дакле реалне потребе за кажњeње.

Ово схватање принципа опортунитета, целисходности, потпуно је у духу схватања модерног правца казненог права, који смо напред изложили, а он до крајњих консеквенца изведен може да одведе томе резултату, да се произвољно одустаје или приступа примени казне.

Питање је дакле за казнено право од особите важности, да ли законодавац може допустити, било судској, било управној власти, да у извесној мери одустаје од примене казне, и на који начин то сме у практичној примени да се изведе.

Има извесних фактичких стања, која тако дуго правно постоје, да се више не контестирају. Тако је право шефа управне власти, које му је дато у функцији помиловања, да њиме мења судске одлуке. Оно се сматра као тзв. вентил сигурности, за поправку неправичности, учињене приликом изрицања пресуде од стране правосуђа, које и ако има тенденцију да буде савршено, ипак постиже само релативну правичност, и није у стању, ма колико да индивидуализише казну, ипак ову одмери апсолутно тачно. После тога има и других момената целисходности, који после дужег времена издржаног у казни, захтевају и допуштају примену помиловања. Али настаје питање, да ли то право помиловања, дато шефу управне власти, сме бити дато самој управној или судској власти, и ако то сме како и у којој мери.

III

Историја казненога права показује нам један интересан процес у томе, што се с једне стране смањује број кривичних дела, док се на другој страни њихов број увећава. С доношењем новог законодавства, које уводи нове инсти-

туције и заштићује нова права, појављује се нов број кривичних дела у радњама, којима се та права вређају. С друге стране опет видимо да се, са развићем компликованости друштвеног живота, мења схватање о појединим кривичним делима, а она која су раније била кажњива почињу се блаже оцењивати, докле не наступе моменти, да се огласе за некажњива. У том правцу интересна су схватања о кривичним делима против религије, као што су некад кривичне радње вештица и чаробница, које су изгубиле карактер кажњивости, или случај неодговорности самоубиства у покушају, или схватања у погледу двобоја или кривоклетства с обзиром на блажу кажњивост, а особито питање о браколомству, где је наступила особита благост у оцени овог дела. Слично опажамо и код увреде величанства, божанства и у опште код кривичних дела против наравствености.

Ово стање није производ самовоље законодавчеве. Оно је у тесној вези са развићем нашег целокупног јавног живота. Меркел-Липман вели, да законодавац има у опште само ограничену моћ у погледу кажњења злочина. Не зависи од његове самовоље, хоће ли он област казненог права да прошири или сужи, да ли ће казне да поштри или ублажи.¹ Законодавац је везан за схватање народа у моменту издавања и трајања важности извесног закона. Културни ниво друштвене заједнице обележава обим казненом законуку и његовој практичној примени. Најсилнији доказ о томе, колики значај има правно схватање у практичној примени казненог законодавства, имамо у константној примени благог или строгог кажњавања извесних кривичних дела, где је граница између минимума и максимума врло велика, на име код нас стална примена минималних казни код скоро свих кривичних дела, која се казне по тужби прив. тужиоца, и скоро максимална казна код извесних кривичних дела против личности (као силовања), где се потпуно одговара народном схватању о безначајности учињених дела или о њиховој грозоти, коју изазивају.

Ово историјско посматрање одводи нас закључку, да се схватања о природи кривичних дела и о њиховом значају за правни поредак мењају, да се извесна дела некад строго

¹ Merkel-Liepmann, стр. 34.

посматрана и кажњена, данас много блаже цене, или се сматрају за некажњива. У даљем посматрању можемо да дођемо до закључка, да моментано схватање правне науке, правни осећај нације или и други моменти могу истаћи захтев, да се у извесним случајима, и ако су они унапред инкриминисани, казном запрећени, ипак казна не примени, под изговором, да природа дела и последице његове у конкретном случају не дају разлога, да се примени *summum jus*, јер би његова примена била *summa iniuria*. Допустивши логично могућност таквог закључка, ми имамо да испитамо, како се наука казненог права држи према томе питању. Расправа његова не може бити апсолутно тачна. Одговор на то питање зависи од расправе целокупног комплекса питања казненог права, а она постаје у толико компликованија, што је контроверза у мишљењима у казненом праву вечна и без исхода. Напред изложени моменти то су нам делом показали. Резултат до кога можемо доћи релативне је вредности, пролазног значаја, а у практичном животу постаје од значаја онај правац, који добије законодавни карактер императивне одлучности.

Ради расветљења овога питања ваља нам се обазрети на науку немачког казненог права, која служи нашој — српској — као извор и основица за целокупну дискусију. Без обзира на њу немогуће је расправити питање. Наука нашег казненог права није успела још, нити то може успети, да постане самостална. Чак културни утицај, који врши немачка наука на нашу науку, даје науци српског казненог права обележја интернационалног казненог права, коју тенденцију у осталом показује у опште сама наука казненог права, да с обзиром на исти значај кривичне радње створи и исту науку за цео свет.

Наука казненог права усваја у принципу могућност одустанка од казне, и ако постоји кривична радња и одговорно лице за њено извршење.

Пројекат немачког казненог законика има једну интересну одредбу у § 83 одељ. 1. Он гласи овако:

„У особито лаким случајима може суд ублажити казну по својој слободној оцени, и, где је ово изреком допуштено, у опште *одустати од примене казне*“.

Тежиште ове одредбе састоји се у томе, да се она односи на особито лаке случаје“ и да ти случаји морају код појединих кривичних дела бити изреком поменути — допуштена примена отпуста без казне.

Одредба је факултативне природе, т. ј. суд може приступити томе ублажењу казне или отпусту без казне, савршено у границама своје слободне оцене, али он то не мора урадити, јер може изрећи и обичну казну, ако налази да томе има места.

Без казне се може отпустити у следећим случајима: 1) у особито лаким случајима сведочења без заклетве (§ 168), 2) лаке повреде (§ 227) 3) увреде (§ 259) 4) ситне крађе (§ 272) 5) крађе робе (§ 296) и 6) код свих иступа у § 310 (§ 310).

Поред тога у општем делу пројекта налазе се још ови случаји, где се може отпустити без казне: 1) код покушаја у особито лаким случајима (§ 83 у вези § 76 одељ. 3), 2) у случају заблуде (§ 61), 3) код смањене урачуљивости (§ 63), 4) прекорачења нужне одбране (§ 66), 5) код малолетства (§ 69) и 6) код помагања (§ 79).

Од важности је напоменути, да се ове одредбе општег дела односе на сва кривична дела, само ако суд нађе да у конкретном случају то дело представља „особито лаки случај“.

Тевденција свих ових одредаба састоји се у томе, да се мала кривица испољена у кривичном делу не казни. То је остварење римског принципа *minima non curat praetor*, који је немачки пројекат у том пространству предложио као будући закон.

У практичној примени ових одредаба настаје питање о томе: како ће суд, слободно судећи, наћи да постоји „особито лак случај“ на који треба применити отпуст без казне.

Мотиви немачког пројекта дали су у томе правцу потребно објашњење из кога се види, да противправна последица кривичног дела мора бити без значаја, а злочиначка воља тако мала, да се према околностима може извинити, јер би се примена казне јавила као неправична строгост. Сувигина мотивације састоји се у томе, да се кривично дело и у субјективном и у објективном правцу јавља као нешто тако мало значајно, да не заслужује казну. Циљ је дакле једне такве одредбе, да отклони ту неправичну строгост. Биркмајер критикујући ову одредбу и објашњавајући њену тенденцију

лепо вели: да она хоће, да на место *rigor juris* постави *aequitas*, у особито лаким случајима да на место формалне законске правде стави материјалну правичност, да не би *summum jus* постало *summa iniuria*, идеја коју он потпуно одобрава, али ипак налази, да се тиме судији даје право помиловања, које је у практичној примени равно са аболитицијом, што се опет противи општој тенденцији казненог законика.¹

IV

Кад се ова установа отпуста без казне схвати као једна врста помиловања датог судској власти, нама остаје да научно испитамо, да ли се таква институција може примити као оправдана.

Биркмајер у својој поменутој расправи истиче у том погледу два основна питања, које ту ваља расправити:

1. да ли циљ казне и интерес правног поретка, који се њом штити, допушта, да се кривац у напред означеним случајима помилује отпустом без казне; и

2. да ли се ово право помиловања сме дати судовима, па чак и истражној (оптужној) власти.

Одговор на ова питања тешко је дати одмах, пошто је он условљен једним вечно спорним питањем о циљу казне, који служи овде као једна основна полазна тачка. Мора се обазрети на целокупно питање о томе, шта се хоће казном да постигне. И према томе, како су о томе питању мишљења спорна и подељена, то је одговор такође двојак. Тај спор је одвео интересној препирци између Хипела и Биркмајера.

Хипел стоји на становишту нове школе у основу, при чему заступа здружене теорије у смислу усвајања ових циљева казне: одмазде, генералне и специјалне превенције као самосталних циљева казне. Он стоји на гледишту мотива пројекта, да казна има да служи не само одмазди кривичног дела, већ и поправци кривца, заштити друштва генерално и специјално, при чему законодавац има да води рачуна о сваком овом циљу посебице.

Биркмајер се слаже са Хипелом, да се одмазда има истаћи на прво место, као главни, основни циљ казне, али

¹ стр. 6, 7, 29.

се одмах разилази даље у мишљењу, јер он све остале циљеве казне сматра као потчињене главном циљу казне, одмазди, и не даје им никакав самосталан карактер. Ради оправдања свога гледишта он наводи овакву аргументацију:

„Ми хоћемо у првом реду да казном *одмаздимо*. Али смо уверени и ово уверење оснивамо на вековном искуству, да казном одмазде истовремено најбоље штитимо правни поредак и друштво. И ми сматрамо дакле казну као казну *ваштите*. Али је ми тако сматрамо с обзиром на њено *дејство*, коме се ми од ње надамо. Ми мислимо, да ништа не дејствује подесније од казне одмерене према идеји правичне одмазде, да *поправи* злочинца, да *њег* и *друге заплаши* од извршења поновних злочинстава, да *осигура* друштво и правни поредак. Другим речима, ми заступамо... једну тзв. здружену теорију... Али ова теорија, коју ја заступајем не попушта ни за длаку од идеје правичне одмазде. Она стоји при томе чврсто, да казна мора бити правична одмазда; али прима да се са овога становишта води *implicite* рачун и о противничким идејама, у колико су оправдане.¹

Ову последњу идеју излаже Биркмајер на другом месту² јасније, на име овако: „ми хоћемо казном да одмаздимо, и казну правичности тако да уредимо, да она испуњава истовремено генералну и специјалну превенцију“.

Према тако двема супротним гледиштима и резултати критике морају бити разнолики.

Ако се ставимо на гледиште Биркмајера, као критичара пројекта и мотива (и Хипела као њиховог браниоца), које гледиште ми усвајамо и допуњујемо, ми видимо следећи резултат:

1. по општем мишљењу правне науке немачки пројекат стоји на становишту, да се казном на првом месту има да одмазди за учињено кривично дело. Из таквог схватања мотиви су и извели логичан закључак, да је казна природна правна последица сваке кривичне и кажњиве радње лица урачуњивих, и да се казна има увек изрећи, кад је утврђена кривична одговорност (кривица — *Schuld*) дотичног лица за кажњиву (*Strafbar*) радњу.

¹ стр. 15, а раније употребљено у *Gerichtsaal*, 67 (1906) стр. 407.

² стр. 19.

Према томе није логично, што пројекат у извесним случајима — *minima non curat praetor* — стаје на становиште, да се казна неће изрицати, ма да и објективно и субјективно постоји кажњиво кривично дело. Јер ако хоће да се заштити правни поредак и да се очува ауторитет државе, онда се правни поредак мора штитити у свима његовим саставним деловима, па чак и у најмањим, ауторитет државне власти не сме се напустити ни код најмањих кривичних дела, бар се не сме допустити у принципу некажњивост таквих дела, која су иначе означена за кажњива. Ван спора је, да између казне и кривичног дела мора бити извесне пропорционалности, али се та пропорционалност не постиже у отпусту без казне, пошто овај практично значи одрицање примене казне т. ј. одрицање кривице, ма да се иста субјективно признаје. Једном призната субјективна кривица мора повући и казну, ма каква и ма колика она била. Не може се допустити, да се преко тога факта просто пређе из неких замишљених разлога целисходности, да нема потребе за казном, пошто је кривично дело и објективно и субјективно безначајно. У том случају боље је за правни поредак не означити таква дела за кажњива. Историјски развитак казненог права већ нам даје у том правцу подесан ослонац.

Dr. Душан М. Суботић.

— СВРШИЛО СЕ —

О САУЧЕШЋУ КОД ПОСЕБНИХ (СПЕЦИЈАЛНИХ) КРИВИЧ. ДЕЛА (DELICTA PROPRIA)

— СВРШЕТАК —

III.

Појам посебних крив. дела (*delicta propria*) и учиниоци ових дела.

Многи од новијих писаца и не помињу више ону разлику између *општих* (*delicta communia*) и *посебних кривичних дела* (*delicta propria*), сматрајући ову поделу као излишњу и застарелу (*Мајер, Меркел, Лист* и т. д.). Међутим, и ако изгледа да је ова подела више од теоријског значаја ипак она има и своје практичне вредности.

Као што је познато *општа* кривична дела су она, која могу извршити сва лица без разлике. А *посебна* кривична дела, међутим, могу извршити само лица која припадају извесном реду људи, или која стоје у извесном односу, дужности и т. п.²⁸ Под посебним кривичним делима не треба дакле разумети само она, која могу извршити само чиновници или јавни службеници, или војници, већ и лица која стоје у нарочитом службеном односу, или у односу дужности према дотичном позиву, као приватни лекари, предузимачи, адвокати, стараоци и т. п.

*Наглер*²⁹ истиче, да учинилац једног посебног дела може бити само лице, коме се дотична законска одредба нарочито обраћа својом забраном или наређењем. Јер када на пр. дотична одредба наређује судији да у својим одлукама буде непристрастан, или од чиновника тражи законито вршење

²⁸ *Janka Das oesterr. Strafrecht* 1890, стр. 48 и ост.

²⁹ *Nagler, Die Teilnahme am Sonderverbrechen*, 1903. стр. 48.

дужности, онда само та лица могу и бити потчињена вољи законодавчевој у томе погледу. На која се лица специјална одредба односи, то има увек да се реши у конкретном случају. Када на пр. законодавац у § 124. К. З. забрањује судији или чиновнику у опште да при ислеђивању кривичних дела употребљава принудна средства, те да окривљенога на признање натера, онда ће се с обзиром на § 132. у конкретном случају имати да испита и оцени, да ли ће за то дело моћи одговорати апсанција или жандарм, који окривљенога чува, ако се докаже, да је он према окривљеном употребио принудна средства за признање. Ово ће бити потребно с тога што је законодавац у § 132. К. З. проширио своју одредбу из § 124. и на многе друге јавне службенике.

Што се пак тиче саме радње учиниоцима, за њу вреде општа правила, као и код општих кривичних дела. Ако дотично лице, без ичијег суделовања, само изврши кривично дело, онда ће се оно и сматрати као учинилац. А да ли је извесна радња у опште произвела законом забрањену последицу, о томе има да се реши на основи теорије о каузалитету. Па како смо ми у претходном одељку ово питање већ третирали, то се сада нећемо упуштати у понављања. Када једно лице, које је урачуњиво, и на које се односи дотична одредба за посебно кривично дело, само изврши то дело, онда питање о томе, ко је учинилац, неће по правилу стварати тешкоће.

Али, ако се лице, које може извршити какво посебно кривично дело послужи за извршење дела каквим другим лицем, које у опште не може одговорати за посебно кривично дело (на пр. употреби нечиновника за извршење чиновничке кривице), или умоболно лице, или дете испод 12 година, онда већ питање о учиниоцу може бити компликовано и задавати тешкоће.

Узмимо на пр. случај да чиновник, који рукује архивом или дотичним актима наговори и пусти друго лице, које није у опште чиновник ни државни службеник, да из акта извади какав докуменат или акт и да га уништи. Овде се појављује важно питање: да ли је лице, које је дело извршило, а које није чиновник, извршилац дела предвиђеног у нас § 111. казн. зак.?

У овоме питању, које наравно стоји у веома тесној вези

е питањем о каузалитету, писци се мимоилазе. Има доста писаца, као: Лист,³⁰ Флингер,³¹ Мајер,³² Јанка,³³ Биркмајер (у раније цитираним списима), и други, од којих ћемо још именовати Наглера (у цитир. расправи стр. 68. и ост.), који заступају *теорију посредног извршења* дела (mittelbare Täterschaft). По овим писцима у наведеном случају, као и у случајевима, када је извршилац неурачуљив или лице испод 12 год. старости, учинилац би био чиновник, који је навео именована лица да дотично дело изврше. Узима се да, пошто наведена лица не би могла бити кажњена за дотично кажњиво дело, да је овда и саучешће искључено, а како би било неправдо да дело остане некажњено, то се ови писци помажу фикцијом, да се узрочна веза између подстрекача и лица, која не могу бити кривично одговорна, прекида, те се сматра да су подстрекачи у оваквом случају сами извршили кривично дело.

Међутим теорија о посредном извршењу крив. дела поникла је као последица погрешног схватања каузалитета и теорије о акцесорној природи саучешћа. А када би се усвојила теорија о самосталности учесничке радње, онда ове фикције не би биле потребне. Лица, која у опште не би могла бити кривично одговорна, као умоболници или деца испод 12 година, не би као и иначе могла бити кажњена, а подстрекач би одговарао самостално за дело које је извршено, као за своју радњу, без обзира на фикције и претпоставке. У случају, где је извршилац лице, које би иначе било способно за кривичну одговорност, али му недостаје нарочити карактер, те да би могло одговарати за специјалну кривицу (ако није чиновник, у случају чиновничке кривице), онда би то лице ипак одговарало самостално за своју радњу или по нарочитој законској одредби, или према томе, што би се по Буријевој теорији о каузалитету сваки учесник сматрао као подједнако одговоран.

У примеру, који смо ми навели, за дело уништаја акта, ако се саучешће схвати као самостално дело, нечиновник би свакојачко одговорио по § 104. в., ако би он поништај акта

³⁰ *Liszt*, Lehrb. § 50 II,

³¹ *Flinger*, D. utesches Strafrecht, I. стр. 185.

³² *Meyer*, Lehrb стр. 184.

³³ *Janka*, Oesterr. Strafr. стр. 148:

извршио, с тога што је то дело нарочито предвиђено ако га друго лице, а не чиновник, учини, али онда настаје питање, како би одговарао чиновник, који је навео то лице да дело изврши. Јер, да је он лично то дело извршио он би морао одговарати за дело предвиђено § 111. К. З. Но о овоме ћемо говорити у одељку о саучешћу код посебних дела.

Дакле, као што се види, није увек несумњиво код посебних крив. дела, које ће се лице сматрати као учинилац, а нарочито када непосредну радњу, којом се чини кривично дело, изврши лице, на које се специјална одредба не односи.

Има приличан број посебних крив. дела, која могу извршити само нарочита лица, која се налазе у специјалном односу или дужности, или припадају нарочитом реду људи, и које се кривице ни у ком случају не би могле извршити посредно, ако би се баш и усвојила теорија посредног извршења дела. Такве су кривице на пр. чисто војничке природе, као: напуштање стражарског места, бегства из војске и т. п. Или на пр. кривице судија или чиновника у службеној дужности, где постојање дела зависи од личног вршења њихове функције, која не допушта замене (§§ 105., 106. и 107. и т. д. К. З.); или код кривица, које могу учинити лекари (§ 184. К. З.), или јавни правобраниоци (§ 279. К. З.) или тутори, стараоци, управитељи јавних завода (§ 280. К. З.).

Но може се десити, да кривицу специјалне природе изврши више њих заједнички, и онда наступа питање: ко ће се од њих сматрати за учиниоца?

У нашем казненом законнику нема нарочите одредбе о саучиниоштву, те с тога је судија у оваквом случају упућен на науку.

Пре свега питање: да ли код посебних дела могу саучиниоци бити и лица, која сама за себе не би могли бити учиниоци, није у науци једногласно решено. Но већина писаца, међу којима су и Бернер, Гајер, Лист, Меркел, Франк и др. дају негативан одговор. Са истих разлога, са којих само извесна лица могу бити учиниоци појединих посебних кривичних дела, са тих разлога могу само таква лица бити и саучиниоци. Меркел³⁴ између осталог наводи као разлог и то, што су оне личне особине или односи, у којима учи-

³⁴ *Merkel*, Lehrb. стр. 142.

нилац треба да се налази, потребне код свакога од учинилаца, јер иначе њихове радње не би носиле на себи карактер главне радње или радње, којом се дело извршује. Отуда и *Франк*³⁵ у своме коментару вели, да ако саучинилац не би био лице, које би и само могло да се сматра као учинилац, да онда такав саучинилац спада на улогу *помагача*.

*Бури*³⁶ остајући доследан својој теорији заступа противно гледиште. Његово би гледиште било тачно, када би позитивно законодавство сматрало свачију сарадњу у једном кривичном делу као самосталну. Али докле год позитивни закон прави разлику између појединих учесника у једном крив. делу, дотле се за учиниоца код посебних дела може сматрати само лице, које дотична одредба предвиђа, па према томе ни саучиниоци не могу бити друга лица (*extranei*).

Има још неких варијација у мишљењу по овом питању, али нису од такве важности, да их треба нарочито помињати.

Интересантно је поменути, да има и писаца, као *Шварце*,³⁷ који мисли, да код посебних дела и не може бити саучиниоштва. Он ту има у виду чиновничке кривице, сматрајући, да се она састоји у повреди дужности свакога чиновника за себе. Свакојакo има и таквих деликата, који не допуштају саучиниоштво, али то су изузеци, од којих се не сме изводити правило.

Према изложеноме, саучинилац код посебних дела, са гледишта данашњег позитивног законодавства, може бити само оно лице, које би и само за себе могло такво извршити.

Има ли би још да одговоримо на питање: која се лица могу сматрати као саучиниоци код посебних дела? — Пошто законодавац у опште не даје појам саучиниоштва, то се и у овом случају, као и код општих кривичних дела, мора поставити оваква дефиниција: „*Саучиниоци код посебних дела су она лица, која су заједничком вољом и радњом извршила кривично дело, за које законодавац изискује нарочите личне особине или нарочити однос обавезе и дужности од стране учиниоца према заштићеном интересу*“.

Пошто смо претходно пречистили питање о учиниоцу и саучиниоцу код посебних дела, прећи ћемо на третирање саучешћа код ових дела.

³⁵ *Frank*, op. cit. стр. 93.

³⁶ *Buri*, Z. f. ges. Strafr. II. Bd. стр. 294.

³⁷ *Schwarze*, Kommentar, стр. 152.

IV.

О саучешћу код посебних дела.

А. Опште напомене.

Ако се обазремо на одредбе К. Зак., и у њима потражимо обавештења о томе, како се има расправити питање о саучешћу код посебних дела, онда ћемо то узалуд чинити, јер нам К. Зак. на то не даје никаква одговора. С тога смо упућени да се придржавамо мишљења, које у науци влада. Међутим, у науци су заступљена разна мишљења и с тога се и питање, које ми третирамо и сматра као веома спорно.

Питање се састоји у томе: могу ли при извршењу каквог посебног кривичног дела бити саучесници (подстрекачи и помагачи) и лица, која не спадају у ону категорију лица, за која се дотична одредба односи као на извршиоце. На пр. може ли лице, које није чиновник бити саучесник у делу чиновника, које он изврши у својој службеној дужности?

По једном мишљењу саучесници код посебних дела могу бити и лица, која иначе по својим личним особинама не би могла бити учиниоци тих дела. Ово мишљење изводе неки писци из одредаба о саучешћу, које нигде изреком не траже за појам саучешћа још и личне особине, које се од учинилаца извесних дела захтевају. Од заступника овог мишљења да поменемо *Опенхајма*,³⁸ *Опенхофа*³⁹ и *Сонанинија*.⁴⁰ Једино што Опенхоф и Сонанини поричу могућност цивилних особа да учествују у чисто војничким кривицама. Но о томе ће бити нарочито говора.

Друго мишљење, као и прво, али само засновано на другој аргументацији, такође заступа гледиште, да тако звани *extranei* могу бити саучесници код посебних крив. дела. Заступници овог мишљења дају овај разлог: Из претпоставке, да радњу саучесника не треба толико доводити у везу с личношћу учиниоца, колико са објективном страном његове радње, изводе они, да се кривична важност саучесничке радње мора квалитативно и квантитативно управљати према нарочитом правном карактеру учиниоцеве радње. Другим

³⁸ Die Rechtsbeugungsverbrechen, стр. 196 и ост.

³⁹ Kommentar zu § 48.

⁴⁰ Die Teilnahme von Zivilisten an militärischen Verbrechen und Vergehen, стр. 19. и ост.

речима, ово се мишљење оснива на *акцесорној природи саучешћа*. Заступници овог мишљења, које се у науци сматра као владајуће, од важнијих су: *Хелмлер* (Das gem. deutsche Strafr. стр. 439.), *Меркел* (Lehrb. стр. 148.), *Лист* (Lehrb. стр. 148.), *Биркмајер* (Teilnahme etc., стр. 170), *Белинг* (Grundzüge des Strafr. стр. 42), *Франк* (Kommentar, стр. 87). И немачки рајхсгерихт стоји на овом гледишту.

Треће гледиште у науци *тражи ослоња у самој природи посебних крив. дела*. Пошто се посебно кривично дело састоји у повреди нарочите личне дужности, одваса или обавеза, то онда лице, које не стоји у таквом личном односу не може ни повредити такву нарочиту дужност, однос или обавезу. Ово мишљење је заступао још *Кестлин* (System des d. Strafr., стр. 285), а заступају га и *Шварце* (Kommentar, стр. 141), а нарочито *Колер* (Studien aus dem Strafr., стр. 134. и ост.).

И ако ово треће гледиште у науци на први поглед изгледа логично и оправдано, ипак се ово не може усвојити већ ни са тога разлога, што би се онда учествовање у једном великом броју кривичних дела пропустило без казне. *Наглер*⁴¹ између осталог наводи један важан разлог у прилог постојања саучешћа код посебних дела и од стране *extranei*. Он вели, да, и ако се закон обраћа нарочитој класи ипак у томе лежи општа тенденција, да се уједно забрани свако суделовање у каквом кривичном предузећу. Јер она правна добра, која су на првом месту приступачна ужем кругу поданика и у својој потпуности и самостално могу бити доведена у опасност и повређена само од њих, изискују поштовање и неповредност од свих осталих“.

Према овоме изилази, да је саучешће код посебних дела, према мишљењу огромне већине писаца, могуће и од стране других лица (*extranei*), а не само од лица, која припадају нарочитој класи или стоје у каквој нарочитој обавези према каквом лицу или установи.

Па како је ово питање од великог интереса, то ћемо ми сваку врсту саучешћа засебно третирати и примерима објаснити.

ANALI PFB | anali.rs

⁴¹ op. cit. стр. 115.

Б. О подстрекачима.

На основи принципа изложених приликом третирања питања о саучешћу у опште и саучешћа код посебних дела, ми ћемо се постарати, да у овом одељку расправе извучемо консеквенце, које могу бити од користи у практичној примени.

Узмимо најпре случај саучешћа од стране т. зв. *intra-neus*-а т. ј. лица, које је према дотичној одредби К. Зак. и само у обавези извесне дужности. Ако, дакле, чиновник *A* подстрекне чиновника *B*, да изврши какво дело предвиђено § 105. или 106. К. Зак., па *B* и изврши такво дело, онда је ван сваке сумње, да ће *A* одговорити као подстрекач по § 46. т. 1. К. Зак. и ту не може бити ничега спорнога.

Али могу се десити и разне варијације горњег случаја, које би могле стварати и тешкоћа у практичној примени закона.

На пр. чиновник *A* наговори чиновника *B*, за кога се утврди да је био неурачуљив, да из извесних акта извади и уништи какав акт или докуменат. Настаје питање, каква ће одговорност бити за *A*, пошто *B*, као неурачуљив, не може бити кривично одговоран, а када учинилац није одговоран, може ли подстрекач, услед законом признате акцесорности саучешћа, кривично одговарати и како?

Када би у позитивном зак. саучешће било признато као самостално дело, онда би подстрекач одговарао потпуно онако, као да је дело и сам извршио, према теорији о подједнакој важности услова у каузалности. А овако, међутим, држећи се акцесорности саучешћа, многи писци усвојили су теорију т. зв. *посредног извршења*, о којој је било говора, те подстрекача сматрају као учиниоца дела, чиме долазе у противуречност са својом теоријом. По теорији, која за данас у науци још доминира, у наведеном примеру, подстрекач *A* морао би се сматрати као учинилац и као такав и казнити. Ово је усвојено с тога, да не би дело остало у опште без казне.

Узмимо сада случај мало друкчији од овога, али ипак слични. Свештеник *A*, који је требао да венча *X*, знајући да он има живу жену, с којом није разведен, супституише свештеника *B* да он изврши венчање, и оде на одсуство, пошто је извршио све формалности, које претходе венчању, не казав *B*-у да венчању стоји на путу законска сметња. Свештеник *B* изврши венчање и буде оптужен за дело из

§ 135. К. Зак. Он се брани тиме, да о законској сметњи није ништа знао и према њему се прекине истрага. Сада буде свештеник *A* оптужен, а он се опет брани, да он није извршио венчање. Настаје сада питање: има ли овде и до кога какве кривичне одговорности?

Свештеник *B* очигледно не може бити одговоран због венчања, јер је он радио без икаквог умишљаја, знајући да је дужност надлежног пароха, а то је у овом случају *A*, да испита тачно има ли законских сметњи за венчање. А што се тиче свештеника *A* он би у овом случају, по већ поменутој и усвојеној теорији, био сматран као посредни учинилац, те би он једино и био кажњен.⁴²

Сада ћемо размотрити који случај, у коме је *extraneus* подстрекач, а извршилац *intranens*.

Узмимо случај да *A*, као *extraneus*, наговори *B*, чиновника, да из акта, којима рукује, извади један докуменат и уништи га. *B* изврши дело и буде оптужен. Истрагом се утврди, да је *A* био подстрекач. Настаје питање о одговорности њиховој. Према свему, што смо о саучешћу досада изложили, *A*, и ако нечиновник, има да одговара као подстрекач, а *B* као учинилац дела. Мишљење да *A*, и ако саучесник, има да одговара за дело из § 104. в. у вези с § 41. и 52., а *B* као учинилац по § 111. К. Зак. нетачно је са ових разлога.

Када је законодавац признао и усвојио акцесорност саучешћа, онда је јасно да и *extraneus* може као саучесник одговарати. Та околност, што је § 104. в. предвидео за нечиновника казну, и то мању, због уништаја и прикривања акта и докумената, не може утицати на одговорност подстрекача. Јер § 104. в. предвиђа случај, када нечиновник самостално изврши поменуто дело. Али чим он учествује (као подстрекач или помагач) у делу чиновника, које се казни као посебно дело, онда он мора одговарати по истој одредби, по којој и учинилац одговара, јер он наводећи чиновника на то дело зна, да чиновник врши једно дело, које је њему као чиновнику нарочито забрањено и нарочитом казном угро-

⁴² Недавно је био један овакав случај и суд је свештеника *A*, који је подметнуо другог свештеника да изврши венчање, ослободио казне као невина. Разуме се да је ово противно науци, јер је интелектуализам или посредни извршилац дела остао без казне.

жено, на према томе, пошто он ипак жели забраћену последицу, мора сносити и остале консеквенце.

Само онда, да је законодавац у § 104. в. предвидео навођење чиновника, да у службеној дужности изврши дело предвиђено у § 111. К. Зак., као самосталну кривицу, онда би нечиновник морао бити кажњен по § 104. в., иначе због акцесорне природе саучешћа и подстрекач нечиновник мора одговарати по § 111. К. Зак.

Позивање оних, који друкче мисле, на § 52. К. З., по нашем мишљењу, нема јакога ослоњаца. Ради боље интерпретације ми ћемо поменути одредбу у њеној потпуности цитирати:

„На оно, што једнога кривца или саучесника већма окривљује или правда, неће се гледати при осуђивању других у истом делу кривца или саучесника, код којих то не постоји“.

Редакција ове одредбе може дати повода различном тумачењу, али ипак и по граматичком и по логичном тумачењу израза, „већма окривљује или правда“ мора се узети, да је законодавац имао у виду олакшаваче и отежаваче околности, као и оне које казну нарочито поопштравају или повишују, као поврат и стицај. Дакле, свакако је логично узети, да је законодавац подразумевао околности које се односе чисто на субјективну страну дела, али не улазе у конститутивне елементе кривичног дела. Јер, ако би се противно узело, онда о саучешћу *extranei* код посебних кривичних дела не би могло ни бити говора. О утицају нарочитих околности на учиниоце и саучеснике у једном делу постоји читава литература, но ми овде упућујемо на прегледну и брижљиво израђену дисертацију Д-ра Мир. Јанковића.⁴³ Из ове дисертације се може видети у којој је мери спорно схватање утицаја разних околности при одмеравању казни код учинилаца и саучесника. И овом приликом морамо напоменути, да ове забуне у размјевању и тумачењу одредаба, које се односе на саучешће у опште не би било, када би оно од стране позитивног законодавства било сматрано као самостално кривично дело.

И у нашем правосуђу се случај, какав наведосмо не расправља онако, како би то науци одговарало. Ми не можемо

⁴³ *Jankovitsch, Der Einfluss besonderer Umstände auf Täterschaft und Teilnahme. München, 1911.*

цитирати дословно цео случај, јер он још није дефинитивно расправљен, али ћемо само напоменути, да је један првостепени суд у случају, који смо горе навели пресудио, да се чиновник, као учинилац казни по § 111., а саучесник, нечиновник, по § 104. в. К. З. у вези с § 46. и 52. пом. зак. Виши судови још нису ову кривицу дефинитивно размотрили и расправили, јер је предмет већ више пута враћан са формалних недостатака, те се у суштину ствари није улазило. Међутим, ми смо ово питање начелно сада расправили и изнели своје гледиште, те с тога сматрамо да је погрешно и тумачење, које се налази у издању К. Зак. од г. Гојка Никетића на стр. 72. Г. Никетић се позива и на одл. Кас. Суда од 16. новем. 1888. Бр. 4075.

Претпоставимо сада случај да А, нечиновник, наговори чиновника Б да овај изврши послугу с новцем. Истрагом се утврди, да је чиновник Б извршио дело у неурачуњивом стању, те према томе он не може бити кривично одговоран. А, као нечиновник, не може се ни у ком случају узети као интелектуални или посредни учинилац с тога, што он то дело као нечиновник не би могао извршити, јер се одредба тиче чисто чиновника, који рукује новцем, те према томе када нема учиниоца, не може бити ни саучесника.

После ових примера имали би да наведемо примере из војног Казн. Зак., те да видимо како стоји са питањем о саучешћу од стране грађанских лица у делима, која изврше војна лица.

Ми смо, говорећи о саучешћу код посебних дела од стране лица званих *extranei* утврдили, да је саучешће и цивилних лица у кривицама чисто војне природе такође могуће. Ово је теоријски утврђено, али ипак није с горега, да се за решење овога питања обратимо нашем војном К. Зак., те да видимо да ли нам он, на постављено питање даје у опште и какав одговор.

У општем делу војног К. Зак. законодавац се позива на одредбе општег К. Зак. у колико опште одредбе в. К. Зак. другојаче не наређују (§ 2. в. К. Зак.). Међутим у глави II. в. К. Зак. у §§ 24. и 25. говори се о саучесницима, али се у тим одредбама не говори у саучешћу у опште, већ се једино истиче, која ће се лица сматрати као коловође (претпостављени или старији, а у случају непокретности или непо-

слушности: онај, кога претпостављени или старији позове изречно на послушност; онај, који је међу њима најстарији по служби; и онај, који злоупотреби војне сигнале и знаке, или чини ма шта, чиме се непослушност или непокорност изазива или подстрекава). Отуда изилази, да се све одредбе о саучешћу из општег К. Зак. имају примењивати и на војна лица с додатком §§ 24. и 25. вој. К. Зак., који се односе на коловође. Значи, дакле, да и в. К. Зак. сматра саучешће као кривицу акцесорне природе, а то је за решење нашег питања од велике важности.

Ми смо већ раније показали, да онај разлог, што војничке кривице могу непосредно извршити само војна лица, није довољан да нам докаже, да невојна лица не могу бити и саучесници у војничким кривицама. Али има извесних одредаба, које саучешће (наговарање и помагање) казне као самостална кривична дела, те би отуда неко могао изводити закључак, да невојничка лица у осталим кривичним делима не могу ни учествовати, односно бити сматрана као саучесници. Тако у § 4. в. К. Зак. каже се, да ће се грађанска лица, за кривична дела из §§ 34., 52., 69., 70., 71. и 115. в. К. З., казнити по овим одредбама. Кривична дела побројана у горњим одредбама тичу се или сигурности војске, или службе у војсци или куповине и утаје оружја, прибора, одеће, обуће и муниције. Но ове кривице су нарочито издвојене с тога, што се за неке од њих грађанска лица казне и као учиниоци дела, а за нека опет као учиниоци у ратном стању (§ 34. в. К. З.). Повреда и осакаћење у циљу избегавања војне службе предвиђена је и § 186. оп. К. Зак., али су ове кривице предвиђене и §§ 70. и 71. в. К. Зак. који те кривице много строже казни, те је то и био разлог да се оне нарочито унесу у в. К. Законик.

А што је законодавац у § 69. в. К. З. наговарање на бегство и потпомагање у бегству предвидео као самосталну кривицу, разлог лежи у томе, што је хтео да саучешће казни блаже од самога извршења дела. Исти је случај и са § 52. в. К. З., по коме се наговарање војника на непослушност, непокорност или на буну казни затвором, дакле највише до 5 година, докле се поједина од ових дела могу казнити у мобилном и ратном стању и смрћу.

Као што видимо законодавац је и сам стао на гледиште,

да и грађанска лица могу учествовати у извршењу војних крив. дела, али је ово саучешће код неких дела издвојено као самосталну кривицу с тога, што је налазио, да би казна одређена за учиниоца била одвећ строга и за саучеснике.

Према изложеноме држимо, да је мишљење, да и невојничка лица могу бити саучесници у кривицама војничке природе, потпуно правилно.

В. О помагачима.

Приликом излагања теорије о саучешћу у опште видели смо, да се према мишљењу заступника акцесорности саучешћа прави разлика између извршиоца дела и саучесника (подстрекача и помагача). Видели смо такође да између учиниоца и саучиниоца, с једне стране, и помагача, с друге стране, може постојати тако суптилна разлика, да се помагач често може сматрати као саучинилац. О повлачењу ове границе постоје три разне теорије (*објективна, субјективна и мешовита*) и ми смо их у кратко изложили. Да ли ће се у коме случају извесно лице сматрати као учинилац, односно саучинилац, или као помагач, од велике је важности. А да ли ће у конкретном случају извесно лице бити учинилац одн. саучинилац или помагач, зависиће од тога, коју од побројаних теорија будемо узели као мерило за оцену.

Како смо ми у одељку, у коме је било говора о саучешћу код посебних дела, утврдили, да саучесници, дакле и помагачи, могу бити и *extranei*, т. ј. лица, која по својим личним својствима, не би могла бити учиниоци, то ће бити интересантно, да ово и практичним примерима расветлимо.

Но пре но што пређемо на навођење практичних примера морамо унапред изјавити, да један *extraneus*, па ма какву он радњу извршио, не може код посебних дела бити сматран за учиниоца, јер му оскудева онај субјективни елемент, који се тражи за извршење посебног дела (лична обавеза или однос према заштићеном интересу).

Да ово објаснимо каквим примером. Чиновник *A* нареди лицу *B*, који није ни у каквој државној служби, да изврши телесну казну над лицем *B*. Према § 125. К. Зак. *A* је учинилац крив. дела из § 125., али *B*, као *extraneus* само је помагач, и ако би он био саучинилац, да је он какав државни или општински орган предвиђен у § 132. пом. зак.

Узмимо сада случај, да помагач у заблуди сматра дотично лице за чиновника. На пр. *A*, који није ни чиновник ни какав јавни орган, нареди *B*-у да истуче *B*. *B* држећи *A* за чиновника изврши налог. Пошто у овом случају *A*, као нечиновник не може одговарати за дело из § 125., то ни *B* не може за то дело одговарати као помагач, пошто је помагање по закону кривица акцесорне природе. Али ипак ће и *A* и *B* кривично одговарати за повреду тела, према природи исте, и то *A* као подстрекач, и *B* као учинилац, јер је код обадвоје постојао умишљај да *B*-у нанесу повреду тела.

Или, узмимо случај, да чиновник *A* ради изнуђавања признања нареди апсанцији *B*, да батинама принуди окривљеног *B* на признање кривице. У овом случају *B* по § 132. одговара такође за дело из § 124. К. З. и то у овом случају као саучинилац, јер је његова воља била такође управљена на изнуђавање признања. Но, ако би *B* било једно лице, које није никакав јавни орган, дакле *extraneus*, онда ће *B* бити помагач.

Оваких би се примера могло небројено навести, али се сви они морају оцењивати и расправљати, према већ постављеним принципима. Главно је да *extraneus* не може бити никада саучинилац, већ само помагач, докле *intraneus*, може према правцу воље и своје радње бити или саучинилац или помагач.

Што се тиче војних кривичних дела о њима, вреди све, што је о саучешћу *extranei* код посебних дела казато. И невојно лице може бити помагач војном лицу у извршењу војног крив. дела и као такав ће се и казнити, сем ако је такво помагање предвиђено као самостално дело, те се онда по нарочитој одредби и казни.

V.

Позитивна законодавства о саучешћу.

Ми смо на своме месту већ напоменули, да скоро сва законодавства стоје на гледишту акцесорности саучешћа. У току излагања разних теорија о каузалитету видели смо такође, да у овоме погледу нема никаквог јединства међу научарима и да има скоро толико исто разних теорија и њених варијаната, колико и самих писаца. Ми се нећемо поново уцуштати у доказивање, која је од толиких теорија

тачнија, јер смо се једном већ о томе најаснили, по ћемо само напоменути, да је огромна већина законодавстава могла усвојити акцесорност саучешћа само с тога, што су меродавни фактори при грађењу дотичних к. зак. стајали на гледишту слободне воље код учиниоца дела и што су сматрали, да је кривичном делу, као забрањеној последици, једини узрок радња, из које непосредно потиче крив. дело, а све остале радње су само услови. Заступници овога гледишта сматрају, да се учинилац, по својој слободној вољи решава и врши кривично дело као своје, независно од подстрекача и помагача, који управо учествују у туђем делу.

А колико је овакво гледиште оправдано, управо неоправдано, ми смо то на своме месту изложили.

Новије гледиште, које тежи томе, да се саучешће сматра као самостално, и ако још није успело да преовлада, ипак је успело толико, да га новија законодавства односно пројекти почињу усвајати. Од пројеката чини једини изузетак немачки К. Зак., који је остао на гледишту садањег немач. К. Зак., а то је при акцесорности саучешћа. Остали пак пројекти и норвешки казн. законики пришли су новијем гледишту. Па ипак ни ова законодавства вису у детаљима потпуно сасгласна. Ми смо, говорећи о теорији Фојницкога, Николадевија и Геца, с једне стране, и предлога, који је изнело Међународно Удружење за кривично право, с друге стране, нагласили, да први одбацују у опште појам саучешћа, већ све учеснике у једном делу сматрају као учиниоце, докле Међународно Удружење задржава и даље појам саучешћа, али прилази новијем гледишту у толико, што радње саучешћа казни као самостална дела.

Ми ћемо сада у кратко изнети, како су поједини од новијих пројеката регулисали питање о саучешћу, па ћемо онда изложити и гледиште норв. К. Зак., одакле ћемо лако извести закључак, како се према овим пројектима и законодавствима има расправити питање о саучешћу код посебних дела.

Швајцарски пројекат у чл. 23. говори о подстрекавању и помагању. Он истиче принцип, да се подстрекач казни као и учинилац и казни и покушај подстрекавања, ако се крив. дело казни робијом. Наравно у случају покушаја казни блаже.

Помагање у крив. делу може се блаже казнити.

Кажњење подстрекавања и помагања није условљено кажњењем извршиоца дела, те с тога се и саучешће сматра као самостално дело.

Исто гледиште усвојили су и пројекат аустријски (§ 13. у в. с § 15.) и т. зв. *против-пројекат нем. К. Зак.* (§§ 32. и 33.), чији су аутори проф. Крив. Права: Лист, Кал, Лилијентал и Голдшмит.

Као што се види именовани пројекти стали су на гледиште предлога Међународног Удружења за Кр. Право. Међутим норв. К. Зак. није се задовољно само тиме, да саучешће сматра и казни као самостално дело, већ у опште одбацује и сам појам саучешћа, не правећи разлику између учиниоца, подстрекача и помагача. У општем делу норв. К. Зак. налази се једна одредба (§ 58.), која дозвољава блаже кажњење у случају, када је неко у кривичном делу суделовао услед његовог зависног положаја од некога другога, који је у извршењу дела учествовао, или је његова радња, у сравњењу с радњом осталих, од мањег значаја.

Било би веома погрешно из ове одредбе изводити закључак, да је законодавац хтео ипак да прави разлику између учиниоца, подстрекача и помагача. Законодавац је једино хтео да начелно призна као ублажавне околности зависни положај једнога од саучинилаца (иа пр. случај кад претпостављени чиновник или старешина у војсци својим ауторитетом да поведе да млађи суделује у извршењу крив. дела), као и случај када је сарадња нечија према сарадњи других незнатнија. Ово нарочито може бити случај код туче између више лица, услед које дотично лице погине или умре, а докаже се, да је неко од тих лица погинулога само лако повредио и т. д.

Главна, да је норв. Казн. Зак. усвојио гледиште, да се свако суделовање у извршењу каквог кривичног дела сматра као самостално дело и да се у опште не прави разлика између учиниоца, подстрекача и помагача. Сваки, који у каквом крив. делу суделује казни се као учинилац и његова казна не зависи од крив. одговорности осталих. Услед тога је и редакција одредаба норв. К. Зак. друкчија но код осталих законодавстава. На пр. § 228., који говори о повреди тела, гласи: „Ко противу туђе личности употреби силу, или га на

други начин телесно повреди, или ко у томе садејствује (mitwirkt), казниће се“ и т. д.

И ако на први мах изгледа, да је потпуно свеједно хоће ли се у законодавству усвојити теорија изложена од поменути три представника за самостално схватање учесничких радња, или предлог Међунар. Удружења, ипак између ова два предлога има разлике по својим крајњим конзеквенцама.

Из примера, које смо наводили приликом третирања саучешћа код посебних дела, видели смо, да може наступити случај, да учинилац или непосредни извршилац дела или није урачуљив, или је лице, које по закону не може бити кривично одговорно, док је међутим подстрекач кривично одговоран. Браниоци акцесорности саучешћа, као што смо видели, прибегавају једној фикцији, те узимају подстрекача као посредног учиниоца и као таквога и казне. Законодавства, која подстрекавање сматрају као самостално дело не принуђавају судију да прибегава поменутој фикцији, јер ће подстрекач и иначе кривично одговарати, те дело неће остати некажњено. Али код законодавстава, која разликују учиништва од саучешћа, могу наступити ипак тешкоће у пракси, приликом оцене да ли се радња извесног лица има сматрати као радња учиниоца или помагача. Да не би овде све раније изложено понављали, опоменућемо читаоце само на теорије: објективну, субјективну и мешовиту.

Сем тога могу наступити компликације и код саучешћа у посебним делима, које смо ми нарочито и третирали.

Међутим све ове тешкоће и компликације опадају, када позитивно законодавство апстрахује појам саучешћа и по примеру норв. К. Зак. казни сва лица, која при извршењу каквог кривичног дела садејствују, не водећи рачуна о томе, да ли је дотично лице учинилац, подстрекач или помагач.

Наш пројекат К. Зак. задржао је такође појам саучешћа (§ 57.) с принципом подједнаког кажњења саучесника. Дозвољава се до душе блаже кажњење помагача, али то није облигатно, већ бива по оцени суда. Иначе се подстрекавање сматра као самостално дело, јер се и његов покушај казни, ако се крив. дело казни робијом.

Разлог зашто наш пројекат није хтео усвојити у овом питању теорију, на којој је норв. К. Зак. засновао своје гледиште, лежи у томе, што комисија налази, да није практично

да законодавство улази у научну борбу, докле она још траје, и ако чланови уже комисије деле мишљење, да је тачна теорија узрочности, по којој су од једнаке вредности сви услови, који су допринели произвођењу забрањене последице. Али већ самим тим, што је пројекат нашег К. Зак. учинио подстрекавање самосталним и независним од кажњивости учиниоца, учињен је знатан корак унапред. Законодавства иду лагано за науком и избегавају да уносе у позитивно законодавство теорије, које се још налазе у току научне борбе и дискусије. Законодавци увек претпостављају или остајање при старим утврђеним принципима, или примају нове теорије са извесним ограничењем, очекујући мирно да се научна борба и даље води и да се крају приведи. Но, као што већ напоменусмо, и самим тим, што је наш пројекат подстрекавања учинио самосталним, подвргавајући казни и покушај подстрекавања (бар код дела, која се казне робијом), учинило је доста напретка, јер ће се многа спорна питања, а нарочито код посебних дела, избећи. Међутим морамо ипак нагласити, да је најбоље и најконсеквентније ово питање решено поре. К. Законик.

VI.

Завршно посматрање.

Из излагања теорије о саучешћу ми смо видели, да разликовање на учиниоце и саучеснике није ни у колико практично, а нарочито, када се саучешћу задржи акцесорни карактер. Контроверзе и компликације су неизбежне. Нарочито се ово огледа код саучешћа у посебним кривичним делима.

Ове контроверзе и компликације знатно се смањују, када законодавство учини подстрекавање самосталним, али ипак још остаје могућности, да у конкретном случају наступи какав спорни случај, а нарочито с тога, што ће се, према различном теоријском схватању (објективна, субјективна и мешовита теорија) узети да негде постоји учиниоштво у место помагања и обратно, а то већ није свеједно, када законодавац прави разлику између учиниоца и помагача и када овога последњег блаже, казни.

Усвајањем теорије Фојницицкове, Николадоњијеве и Ге-

пове избегавају се све тешкоће и компликације, јер сваки, који у једном делу ма чиме доприноси његовом извршењу, одговара самостално за своје дело. А ова је од неочењиве важности како код општих, тако и код посебних кривичних дела. О овоме се најлакше може сваки уверити, када узме који од раније наведених примера, па покуша да их реши на тај начин, што ће сарадњу свакога од оних, који су кривично дело произвели, узети као самосталну.

А све дотле, докле се овакви случајеви буду расправљали по садањем К. Зак., треба се држати принципа, који у науци владају, а које смо ми у главним потезима и изложили.

Dr. M. Миљковић.

ИЗЈЕДНАЧЕЊЕ МЕНИЧНОГ ПРАВА.

— НАСТАВАК —

II.

Једнака уредба о вученим и сопственим меницама.

ДЕО ПРВИ

О вученој меници.

ГЛАВА ПРВА

О издању и форми вучене менице.

Чл. 1.

Вучена меница садржи:

1. Означење да је меница, у самом слогу менице и на језику на коме је она састављена;
2. Безусловну наредбу да се плати одређена сума новаца;
3. Име онога који има да плати (*џирасит*);
4. Време кад ће се платити;
5. Место где ће се исплата извршити;
6. Име онога коме или по чијој наредби треба платити;
7. Дан и место издања менице;
8. Потпис онога који је издао меницу (*издашел*).

Чл. 2.

Исправа, у којој нема ма којег од означања побројаних у предњем члану, не вреди као меница. Од тога се изузимају само случајеви који су одређени у ставовима што долазе.

Вучена меница у којој није назначен дан плаћања, сматра се као меница која се има платити одмах по виђењу.

Вучена меница, у којој није особено означено место где ће се платити, платиће се у месту које је означено поред

имена издатељевог, које се уједно сматра као место његовог становања.

Вучена меница у којој није назначено место где је издана, сматра се да је издана у месту које је означено поред потписа издатељевог.

Чл. 3.

Вучена меница може бити на наредбу издатеља њеног. Она се може повући и на самог издатеља. Она се може повући и за рачун другога.

Чл. 4.

Вучена меница може се издати да се плати код кога трећег, било у месту становања трасатовог, било у коме другом месту (*домицилирана вучена меница*).

Чл. 5.

У вученој меници која се има платити одмах по виђењу или за одређено време од виђења, издатељ може назначити да сума у њој назначена носи камату. У свакој другој меници означење камате сматра се као да није ни написано.

У меници се има назначити и стопа каматна; а ако се то не учини, платиће се пет од сто камате.

Камата тече од дана, кад је меница издана, осим ако је назначен који други дан.

Чл. 6.

Ако је сума у меници написана писменима па за тим и цифрама и то неједнако, онда ће вредити сума која је писменима исписана.

Када је сума написана више пута а неједнако, и то само писменима или само цифрама, онда ће вредити она која је мања.

Чл. 7.

Ако се у меници налазе потписи лица која су неспособна да се обавежу, то неће имати никаквог утицаја на обавезе осталих потписника те менице.

Чл. 8. | anali.rs

Ко се на меници потпише као представник кога другога, сâм је по њој обавезан ако није имао право да представља

то лице. То исто важи и за представника који је прешао границе дате му власти.

Чл. 9.

Издатељ јемчи да ће меница бити примљена и о року исплаћена.

Он се може ослободити јемчења за пријем. Напротив, свако назначење којим се ослобођава одговорности за плаћање, сматра се као да није ни написано.

ГЛАВА ДРУГА

О преносу.

Чл. 10.

Свака вучена меница, и онда кад није изрично повучена на наредбу, може се пренети на другога меничним преносом.

Али кад је издатељ на меници ставио речи: „не по наредби“ или други какав израз који значи то исто, онда се она може на другога пренети само обичним уступљењем, како у погледу облика тако и у погледу дејстава.

Меница се може пренети и на самог трасата, примио је он или не примио, на издатеља или на ма ког другог обавезника. Ова је лица могу пренети даље.

Чл. 11.

Пренос мора бити чист и прост. Услов који се у њему називачи, ма какав он био, сматра се као да није ни написан.

Пренос само једног дела меничне суме ништа не вреди. Исто је тако без вредности пренос „на доносиоца“.

Чл. 12.

Пренос треба да се напише на меници или на листу који је уз њу додан (додатку). Њега треба да потпише преноситељ.

Пренос вреди и онда кад у њему није означен нови сопственик или кад се преноситељ само потпише на полеђини менице или додатка (*бланко-пренос*).

Чл. 13.

Преносом се преносе сва права која истичу из менице. Кад је пренос неиспуњен (бланко), онда ималац менице може:

1. Исполнити тај пренос: било на своје име, било на име другог ког лица;

2. Пренети меницу новим неиспуњеним преносом или новим испуњеним преносом на име другог лица;

3. Предати меницу коме трећем лицу, не попуњујући неиспуњени пренос нити стављајући нов испуњен пренос.

Чл. 14.

Преноситељ јемчи да ће меница бити примљена и плаћена, осем ако у преносу нарочито друкчије назначи.

Он може забранити да се на меници стави нов пренос; у том случају не јемчи оним лицима на која се она ипак доцније преносе.

Чл. 15.

Држалац менице сматра се за њеног законитог имаоца ако се његово право потврђује непрекинутим низом преноса, макар последњи пренос био и неиспуњен (бланко). Кад иза неиспуњеног преноса долази други пренос, онда се сматра да је потписник тог доцнијег преноса меницу прибавио поравијем неиспуњеном преносу. Преноси који су пребрисани сматрају се да не постоје.

Ако когод буде на ма који начин лишен државне менице, ималац те менице, који своје право потврђује онако како је означено у предњем ставу, дужан је меницу да из руку својих изда једино онда кад се докаже да ју је прибавио несавесно или да је при њеном прибављању крајње несмотрен био.

Чл. 16.

Лица, против којих је тужба подигнута на основу менице, не могу наспрам имаоца менице истаћи приговоре који имају основа у њиховим личним односима са издатељем или са којим од ранијих ималаца њених, осим ако пренашање менице није дело каквог преварног споразума.

Чл. 17.

Кад се у преносу стави назначење „вредност за наплату“, „за инкасо“, „у пуномоћству“ или ма какво друго назначење које означаје просто пуномоћство, ималац може вршити сва права која истичу из менице, али меницу може пренети само у пуномоћство.

Обвезници, у таквом случају, могу истицати наспрам имаоца само оне приговоре који би се могли употребити и наспрам преноситеља.

Чл. 18.

Кад се у преносу налази назначење „вредност у јемству“, „вредност у залози“ или ма какво друго назначење које означаје залагање, ималац може вршити сва права која истичу из менице, али, ако меницу пренесе, његов пренос вреди само као пренос у пуномоћство.

Обавезници не могу истицати против имаоца приговоре који се заснивају на њиховим личним односима са преноситељем, осим ако пренос није потекао услед каквог преварног споразума.

Чл. 19.

Пренос после рока плаћања има иста правна дејства као и пренос пре рока. Али пренос, који је стављен тек после протеста због неплате или тек пошто је протекао рок за подизање тог протеста, има само дејства обичног уступљења.

ГЛАВА ТРЕЋА

О пријему.

Чл. 20.

Ималац, па и сам прост држалац, може, све до рока плаћања, вучену меницу поднети на пријем трасату, у месту његовог становања.

Чл. 21.

У свакој вученој меници издатељ може назначити да се она мора поднети на пријем, а уз то може означити и рок у ком се то има да изврши.

Он може у меници забранити да се она поднесе на пријем, осем ако је то меница домицилирана или меница повучена да се плати у одређеном року по виђењу.

Он може такођер назначити да се меница не подноси на пријем пре одређеног рока.

Сваки преноситељ може назначити да се меница мора поднети на пријем, назначивши или не назначивши рок за то, осим ако је издатељ већ у њој наредио да се не подноси на пријем.

Чл. 22.

Менице, које се имају платити на одређено време по виђењу, морају се поднети на пријем у току шест месеца од дана кад су издате.

Издатељ може да скрати овај последњи рок или да назначи дужи рок.

Преноситељи могу скратити ове рокове.

Чл. 23.

Ималац није дужан да преда трасату у руке меницу коју му подноси на пријем.

Трасат може захтевати да му се меница поднесе понова сутра дан после првог поднашања. Доказивати да по том захтеву није поступљено, допушта се само онда кад је овај забележен у протесту.

Чл. 24.

Пријем треба да се напише на самој меници. Он се означава речи „примљена“ или ма којом другом речју која значи то исто; а испод тога треба трасат да се потпише. И сам потпис трасатов, кад се налази на лицу менице, вреди као пуноважан пријем.

Кад се меница има да плати на одређени рок по виђењу или кад, на основу особеног назначења, треба да се поднесе на пријем у одређеном року, онда ваља испод пријема назначити и дан кад је написан, осем ако би ималац захтевао да се означи дан кад је поднета на пријем. Кад се дан не означи, ималац менице, ако хоће да одржи своја права наплате према преноситељима и према издатељу, треба да ту омашку утврди протестом који ће на време изискати.

Чл. 25.

Пријем треба да је чист и прост, али се може ограничити само на један део меничне суме.

Свака друга измена, која би се пријемом учинила у ономе што је у тексту менице назначено, сматра се као одбијање пријема. Али прималац је ипак одговоран онако како се је обавезао пријемом.

Чл. 26. | anali.rs

Када је издатељ назначио у меници за место плаћања тако место у коме трасат не станује, не означивши ко ће да

плати, онда у пријему ваља означити лице које треба исплату да изврши. Ако се у пријему то лице незначи, сматра се да се је пријемник обавезао да он сам плати у месту одређеном за плаћање.

Ако се меница има платити у месту где станује трасат, овај може, у своме пријему, назначити где ће се у том месту исплата извршити.

Чл. 27.

Пријемом својим трасат се обавезује да меницу плати о року.

Ако меница не буде плаћена, ималац, макар то био и сам издатељ, има право да на основу менице примаоца непосредно тужи за све што се може тражити по члановима 47. и 48.

Чл. 28.

Сматра се да је трасат одрекао да прими меницу ако је, пошто је на њој ставио пријем, исти пребрисао пре него што је издао меницу из руку; али ипак он је обавезан по гласу датог пријема ако је овај пребрисао тек пошто је имаоца или ма кога потписника менице написмено известио да је меницу примио.

ГЛАВА ШЕСТА

О меничном јемству.

Чл. 29.

Исплата менице може се обезбедити меничним јемством.

То јемство може дати какво треће лице па и сâм онај који је меницу већ потписао.

Чл. 30.

Менично јемство даје се на меници или на меничноме додатку.

Оно се назначује речима „као јемац“ или ма којим другим изразом који значи то исто; њега треба јемац да потпише.

Сматра се да је дато и самим потписом меничног јемца, кад је тај потпис стављен на лицу менице; од тога се узима само потпис трасатов или издатељев.

У меничном јемству треба назначити за кога је оно дато. Ако се то не учини, сматра се да је дато за издатеља.

Чл. 31.

Менични јемац је обавезан на исти онај начин на који је одговоран онај за кога је јемчио.

Његова обавеза вреди и онда када обавеза онога за кога је јемчио не би вредела из ма ког другог разлога осем због каквог формалног недостатка.

Кад плати меницу, он има право да тражи накнаду од онога за кога је јемствовао и од свију оних који су овоме одговорни.

ГЛАВА ПЕТА

О року плаћања.

Чл. 32.

Меница може бити повучена да се плати:

на један одређен дан;

на извесно време од дана када је издата;

одмах по виђењу;

на извесно време по виђењу.

Не вреде: ни менице у којима је рок плаћања друкчије назначен, ни менице са више рокова који долазе један за другим.

Чл. 33.

Меница, којој је рок плаћања одмах по виђењу, мора се исплатити одмах чим се покаже. Она треба да се поднесе на исплату у роковима законим или уговорним, који су одређени за поднашање на пријем меница што се имају платити у извесном року по виђењу.

Чл. 34.

Рок плаћања менице која се има платити на извесно време по виђењу одређује се или према дану кад је она примљена, или према дану кад је протест подигнут.

Ако протест није изискат, онда се, у погледу примаоца, сматра да је пријем, у коме датум није назначен, стављен последњег дана законог или уговорног рока, одређеног за поднашања.

Чл. 35.

Ако је рок меници одређен на један или више месеца од кад је издата или од кад је поднета на виђење, онда је њен рок плаћања онај дан последњег месеца који својим

датумом одговара дану издања или дану кад је меница поднета на виђење. Кад у последњем месецу нема таквога датума, онда се узима за рок плаћања последњи дан тога месеца.

Када је на меници назначено да се плати за један или више месеци и једну половину месеца од дана кад је издана или поднета на виђење, онда се најпре рачунају цели месеци.

Ако је рок одређен на почетак, на половину (половину месеца јануара, половину месеца фебруара и т. д.) или на крај месеца, онда под тим изразом треба разумети први, петнајести или последњи дан месеца.

Под изразима „осам дана“ или „петнајет дана“ треба разумети рокове од осам, односно од петнајест дана, а не једну или две недеље.

Израз „по (пола) месеца“ означава рок од петнајест дана.

Чл. 36.

Кад је на меници назначено да се плати на један одређени дан у таквом месту у коме не важи исти календар који у месту где је меница издана, онда се сматра да је рок плаћања одређен по календару који вреди у месту плаћања.

Када се меница, која се има платити за извесно време од дана њеног издања, повуче између два места чији су календари различни, онда се дан издања доводи на дан који му одговара у календару места плаћања, да онда према томе одређује рок плаћања.

Рокови за поднашање менице рачунају се према правилима предњег става.

Ова правила неће се применити ако се из означења или из простих наговештаја, који се налазе у меници, види намера да су усвојена друга правила.

ГЛАВА ШЕСТА

О плаћању.

Чл. 37.

Ималац треба да поднесе меницу на исплату, било на сам дан њеног рока плаћања, било једног од два радна дана који долазе одмах за њим.

Кад се меница поднесе комори за обрачун, сматра се да је тиме пуноважно поднета на исплату.

Чл. 38.

Тресат, кад плаћа меницу, може захтевати да му се она преда заједно са признаницом имаочевом.

Ималац не може одбити почесну исплату.

Кад положи само отплату, тресат може захтевати да се ова прибележи на меници и да му се изда признаница на њу.

Чл. 39.

Ималац менице не може се приморати да прими исплату пре рока који је одређен за плаћање.

Тресат, ако исплати меницу пре њеног рока, чини то на своју одговорност.

Ко меницу плати о року, пуноважно је ослобођен, осим ако у томе има његове какве преваре или какве велике погрешке. Он је дужан да се увери да сви преноси истичу један из другога, али није дужан да испитује истинитост потписа преносилачких.

Чл. 40.

Кад је у меници назначено да се плати новцем који није у течају у месту плаћања, она се тада може платити и новцем који је ту у течају, али у вредности коју има у томе месту монета у меници означена оног дана кад се исплата може захтевати; од овога се узима кад је издатељ у меници назначио да се она мора платити у монети која је у њој означена (назначење стварне исплате страним новцем). Вредност стране монете одредиће се по обичајима места плаћања. Али, ипак, издатељ може означити да се сума којом ће се меница платити рачуна по течају назначеном у њој или по течају који ће одредити који од преносилаца; у том се случају та сума мора платити у новцу који вреди у земљи.

Ако је менична сума назначена у новцу који има исти назив али нема исту вредност у земљи где је меница издата и у оној где ће се платити, сматра се да се имао у виду новац земље у којој се меница плаћа.

Чл. 41.

Ако се меница не поднесе на исплату у року који је означен у члану 37., дужник је овлашћен да суму, на коју она гласи, положи надлежној власти, на трошак и на одговорност ималаца.

Спасоје Радојичић.

УГОВОР О ОСИГУРАЊУ.

— СВРШЕТАК —

Г Л А В А IV

Осигурања на утврђене премије у случају живота.

Уговор осигурања са утврђеном премијом у случају живота, јесте уговор којим се осигурач, за једну једину или годишњу премију, обвезује да плати један капитал или ренту, под условом да осигурани буде жив (егзистира), у одређеном времену.

Ова осигурања користе само осигуранима. Највише су уобичајена: 1. осигурање непосредне доживотне ренте; 2. осигурање анuitета или одгођених доживотних рента; 3. осигурање одгођених капитала.

1. *Осигурање непосредних доживотних рента.* — Осигурање једне непосредне доживотне ренте јесте уговор којим се осигурач обвезује за суму коју му је платио уговорач или потписник, било одмах сву у готову, било у анuitетима, да плаћа одмах једну ренту за време егзистенције једног или више лица која су означена у уговору.

Овај уговор има у себи знаке продаје и зајма (отуђење једног капитала, утврђење интереса сразмерно величини капитала), али има свој сопствени карактер: алеаторне шансе („на срећу“), на којима почива.

Лица која хоће да изврше доживотно пласирање имају интереса да се обрате друштвима, која пружају добре гаранције солвабилитета (плаћања) и моралности.

Кад нема противне погодбе, осигурање једне доживотне ренте сматра се да је увек конституисано на особи онога који има право да је ужива.

Оно може бити учињено на једној или више особа, било да се створи сукцесивно уживање лицима, на чијој егзистенцији ова рента почива, било да осигура корист осигураноме и његовим наследницима, до смрти лица за које је осигурање везано.

Оно може бити само привремено; али ако нема противне погодбе претпоставља се да је конституисано за цео живот осигураног. Оно може бити конституисано у корист трећег, и ако је цену за њега платило друго лице.

Да би покренула живље на ова осигурања, друштва имају обичај да позивљу доживотне рентијере да учествују у добити и то на половини чисте добити коју дају друге непосредне ренте. Деоба се врши на све полице које још нису угашене последњег дана периоде у којој се врши инвентарисање, сразмерно ренти коју осигурава свака полица и трајању сваке полице за време ове саме периоде.

Управни одбор друштва утврђује овај рачун.

Потписник или уговорач треба да има способност да отуђи један покретан капитал и способност да се обвезе да плати цену ренте или да дâ ствар, покретну или непокретну, која је намењена у место цене.

Корисник треба да буде способан да прими, ако је осигурање једне доживотне ренте у његову корист било учињено бесплатно.

Непријем од стране трећег лица, корисника осигурања, не би сметао да се уговор одржи у сили између осигурача и потписника, ако би овај последњи хтео да замени ово треће лице другим које ће се користити осигурањем. Његов би пристапак могао резултовати из самог факта да је примио о року ренту. Овај пријем има за дејство да се уговор не може опозвати према њему.

Осигурање једне доживотне ренте које је учињено у корист трећег, кад друго лице плаћа цену осигурања, конституише дар за који не важе форме које су прописане за поклон. Овај је поклон само акцесоран уз теретан уговор између продавца ренте и онога који је платио цену ренте.

Полица треба да показује: име, презиме, занимање и домицил осигурача; то исто уговорача; осигураног као и његово тачно доба старости; то исто т. ј. име, презиме, занимање и домицил корисника; капитал који се уплаћује;

количину конституисане ренте, начин и место плаћања интереса, као и удела у добити; пристанак странака на изабрани суд у случају спора; спомињање броја полица.

Уговор осигурања једне доживотне ренте може се уступити. Најчешће, цесија се врши путем преноса на самој исправи. Овај пренос који је потписао и датирао власник полица, садржи име цесионара.

Конституисана доживотна рента не може бити уговорена као неузабрављива, ако је била створена под теретним условом; исто важи и за њену неуступљивост.

Потписник је дужан да плати у роковима који су означени у уговору. Осигурач има исту дужност.

Учешће у добити реализује се било плаћањем у готову, било увећавањем конституисане ренте.

Плаћање треба да се врши у месту друштва.

Корисник ренте дужан је да докаже егзистенцију осигураног у епоси, кад тражи да прими суме. То чини обично помоћу сведошце о животу.

Кад корисник осигурања још није исто акцептирао, осигурач плаћа потписнику.

Осим случаја раскида уговора, осигурач је дужан да продужи службу доживотне ренте до смрти осигураног.

Уговор осигурања једне непосредне доживотне ренте ништаван је, ако је био учињен између лица која су неспособна да се обвезу, или ако је рента била основана на особи лица које је умрло, или ако осигурани умре за двадесет дана од уговора, од болести коју је имао у време закључења уговора, баш кад су странке антидатирале уговор.

Било би друкчије кад је рента била конституисана на особи више лица којима је намењено да је уживају сукцесивно док последњи не умре, ако је једно од ових лица умрло за двадесет дана од акта конституције ренте.

Ако се корисник сматра за неспособног да прими, потписник може захтевати да се плаћање ренте врши њему самом до смрти осигураног.

У случају нулитета уговора, све плаћене суме или све предате ствари могу се тражити натраг.

Уговор осигурања доживотне ренте гаси се смрћу осигураног, истеком уговореног времена, застарелости.

Онај у чију је корист доживотна рента била конституисана

за једну цену, може тражити раскид уговора ако му онај који конституише ренту не да уговорену сигурност за њено извршење.

Како раскид уговора не одузима уговору његово дејство у прошлости, корисник задржава примљене суме, и осигурач је дужан да плати све интересе којима су рокови протекли по такси која је утврђена погодбом и до дана кад је раскид уговора тражен.

2. — *Осигурање одгођених (одложених) доживотних ренти.* — Осигурање одгођене (одложене) доживотне ренте јесте уговор којим се осигурач обезује за једну једину или годишњу премију да плаћа потписнику, осигураноме или неком трећем, једну доживотну ренту, почињући од једне *одређене* епохе, ако осигурани буде још жив у томе датуму.

Ове се ренте плаћају почевши од једне епохе која је више или мање удаљена од епохе уговора, било до смрти уговорача, било за време извесног броја година које су одређене полицом.

Одложена доживотна рента на велики број година нарочито је погодна за млада лица, којима плата, награда или приход од трговине допушта да реализују економију са којом ће моћи да створе једну ренту од које ће живети кад престану да раде.‡

Одложена доживотна рента, која се плаћа повремено, корисна је за старешине породице којима је потребно увећање прихода у време кад буду имали да подносе трошкове око науке њихове деце.

Ова су осигурања уговори доживотних ренти, закључени под једним условом; но, то није опклада већ прави комутативан уговор, са алеаторним шансима за једног или другог уговорача и који нема ништа незаконог.

Француски закон од 18. јуна 1850. који ствара, под гаранцијом државе једну благајну за пензије или доживотне ренте одложене за старост, освештао је потпуно овај систем осигурања.

Један потписник који је стар 40 год. који би добио једну непосредну доживотну ренту од 6 дин. 11% свог капитала, имаће 14 дин. 71% ако је уживање исте одгођено на десет година, а 37 дин. 98% ако је одгођено на 20 година.

Друштва позивљу осигуране да учествују у добити.

Ова се осигурања могу уступити.

У епоси кад се тражи одложена доживотна рента корисник или сопственик полице дужан је да извести о томе друштво осигурача те да га опомене да плати.

Осим тога, он је дужан да поднесе нужне доказе да би утврдио не само своје право већ још и доказ о егзистенцији осигураног у моменту кад се тражи плаћање ренте.

Овај уговор престаје смрћу осигураног, истеком уговореног времена, раскидом и застарелошћу.

Ако осигурани умре пре него што се рента може тражити, друштво се користи свима уплаћеним премијама.

Доживотне ренте на случај надживљења то су оне ренте чије уживање треба да почне само од смрти одређеног лица и под условом да друго такође означено лице, надживи право.

3. *Осигурање одложених капиталла.* — Осигурање једног одложеног капитала јесте уговор којим се осигурач, за једну суму која се плаћа у моменту уговора, или за једну годишњу премију која се плаћа за једно одређено време, обвезује да плати један капитал у једној одређеној епоси живота осигураног.

Овај уговор има заједничког са осигурањем које врши узајамно удружење, то што је плаћање капитала неизвесно као и живот осигураног у времену које је означено у уговору; али је капитал утврђен, док код узајамних удружења овај капитал треба да образују плаћане суме и учешће у добити удружења познато је само после ликвидације удружења.

Ово осигурање може бити закључено на више особа; у овоме је случају такса премије већа.

Корисник треба да докаже не само своја права и својства, него и егзистенцију осигураног.

Овај се уговор гаси: смрћу осигураног, доласком уговореног рока, раскидом и застарелошћу.

Ако нема противне погодбе застарелост је од тридесет година. (У нашем праву 24 године).

Г Л А В А V

Мешовита осигурања на премију.

Ово осигурање садржи у себи у исти мах осигурање на премију у случају живота и осигурање на премију у случају смрти.

То је уговор којим се осигурач обвезује за једну једину или годишњу премију, да плати један капитал, било осигураноме ако буде живео у једној одређеној епоси, било његовом наследницима или имаоцима његовог права ако преумре. У овоме последњем случају, капитал се не плаћа у моменту смрти, него онога дана који је одређен уговором.

Премија је већа него за осигурања на случај живота или на случај смрти.

Принципи оба уговора који се комбинују у овоме осигурању, примењују се на исто.

Г Л А В А VI

Пласирања под сложеним интересима, амортизација.

Пласирање под сложене интересе врши се помоћу уплате једног капитала одмах, који се има исплатити после извесног броја година, било целокупан, било у ануитетима, и који производи до своје наплате интересе који се сами капиталишу сваке године или сваких шест месеци.

У свакој епоси капитализације, првобитно пласиран капитал мења се и постаје нов капитал који се увећао, јер интереси које производи пењући се сукцесивно нису више исти.

Тако један капитал од 1000 дин. који је уплаћен на сложене интересе, произвео би на крају десет година са $4\frac{1}{2}\%$ — 1560·70 дин., ако би капитализација била сваких шест месеци, а 1552·97 ако би капитализација била сваке године.

После двадесет година он би нарастао на 2.435·18 или 2411·71 дин.

Амортизација има за циљ да реконституше један капитал или да исплати један зајам помоћу ануитета које су срачунати тако да у одређеном времену, они производе својим нагомилавањем и сложеним интересима суму која се хоће да прими.

То је један синаигматичан уговор којим се друштво обвезује да плати у уговореном року у један пут или ануитетима, једну суму која је одређена у напред. Утврђење гарантоване суме зависи од цифре уплата које имају да се изврше.

У амортизацији, 1 дин. са 4% , производи 1·04 дин. за једну годину, 5·63 за пет година, 12·48 за десет година 20·12 динара за петнајест година, 30·96 за двадесет година, 43·31

за двадесет и пет година, 58·32 за тридесет година, 76·59 за тридесет и пет година, 98·82 за четрдесет година, 125·87 за четрдесет и пет година; 158·77 за педесет година.

Код осигурања одложених капитала, 1 дин. који је пласиран на особи једног ново рођеног детета производи 1·30 после једне године, 6·62 после пет година; 14·56 дин. после десет година, 24·14 после петнајест година, 36·38 дин. после двадесет година, 51·96 после двадесет пет година, 72·44 после тридесет година, 98·60 после тридесет и пет година, 130·11 после четрдесет година, 174·64 после четрдесет и пет година, 228·12 дин. после педесет година.

ГЛАВА VII

Разне операције.

Друштва купују доживотне ренте које се могу уступити, голе својине, плодуживања и т. д. За ове врсте операција друштва имају специјалне тарифе које је одобрила виша власт.

Вредност једног плодуживања зависи од доба старости плодуживаоца и његовог вероватног живота. Његово отуђење не може да шкоди правима сопственика голе својине, као што ни отуђење голе својине не може да шкоди уживању плодуживаоца.

ГЛАВА VIII

Уступање полице осигурања.

Правознакство оглашава за неважну цесију (уступљење) једног уговора осигурања, која је учињена простим преносом на полица.

Ипак докле год не постоји никакав закон о овој материји, статутни друштва који одобравају овај начин уступања, морају бити примљени као закон за странке.

И ако је предаја имаоцу исправе не трговачке, која је ститулирана по наредби, довољна да се овај сматра као сопственик према дужнику, треба према трећима друга формалност, а то је саопштење преноса дужнику или његова аутентична акцептација.

Ималац једног уговора осигурања који је пренесен преносом, биће сматран као његов сопственик према свакоме лицу, кад докаже да је друштво осигурач акцептирало пренос или цесију.

Друштва одобравају осигураноме или трећем — сопственику једне полице мешавитог осигурања или на цео живот, право да прими од њих у напред један део капитала на део полице, кад она има три године од датума и кад су три годишње премије плаћене. У овоме случају цени се шта вреди уговор у епоси траженог зајма и даје се зајмопримцу једна сума која је мања од садашње вредности уговора. Ако зајмопримац не плати у одређено време и ако не положи своје премије о року, лишвава се свог права и кад дође време наплате осигурања, друштво плаћа осигураноме или његовим наследницима или имаоцима права, само капитал који је сведен на његову сразмерну вредност према плаћеној премији редуцирајући капитал према интересима на позајмљене суме.

Друштву осигурачу предаје је као гаранција полица осигурања на којој је признато оно што је унапред изузето са напоменом на полеђини узрока предаје и обвезом друштва да врати полицу кад наплати оно што је изузето.

Друштво има тужбу сличну тужби депозитара који би пристао на издатке у напред на стварима које су му поверене. Она врши право ретенције (задржање ствари до потпуне исплате).

П р а в о з н а н с т в о .

У нашој судској пракси нема скоро никаквих начелних одлука о појединим спорним питањима која се могу јавити из стипулација уговора осигурања било између самих уговорача или између корисника осигурања и друштва. То је отуда што и сама осигуравајућа друштва у своме интересу теже да избегавају спорове из ових уговора, који ма колико да су праведни и умесни могу да умање поверење у њих кад су чести. Једино важније питање о коме је било дискусије, то је питање: *је ли ималац полице која гласи на доносиоца дужан да докаже легитимност своје државине полице, кад по истој тражи наплату цене осигурања од друштва?* Ово је питање расправљано у једном спору¹ који је пре неколико година вођен код београдског трговачког суда и изазвало живу контроверзу. Осигурање је било на случај смрти са

¹ Спор г. Ђ. Кара-Јовановића адв. против осигуравајућег друштва „Грешем“, због испуњења уговора.

утврђеним годишњим премијама а *полица је гласила на доносиоца*. По смрти осигураног лица, које је испунило све услове уговора, ималац ове полице тражио је наплату цене осигурања (осигуране суме) од друштва, али му друштво није хтело исту платити оспоравајући доносиоцу легитимност државине на основу једне клаузе полице, по којој друштво може тражити од имаоца доказе о државини полице и у оном случају кад полица гласи на доносиоца или имаоца. Првостепени трговачки суд на основу § 866 грађ. зак. по коме: „обвезе писмене на дуг, ако на показатеља гласе, како су предане, већ су уступљене; и онога су, у чијој се руци налазе, бити треба других доказа“, — пресудио је: да тужено осигуравајуће друштво плати тужиоцу — доносиоцу полице — спорну суму осигурања. Но, виши судови (Апелациони по примедбама Касационог Суда) преиначили су ову пресуду првостепеног суда и тужиоца одбили од тражења наплате осигуране суме базирајући своју одлуку на поменутој клаузи полице по којој друштво може тражити од доносиоца доказе о државини полице и у оном случају кад полица гласи на доносиоца или имаоца. Па како тужилац није поднео ове доказе то је одбијен од тражења. По нашем мишљењу ова одлука није правилна јер се савесност државине претпоставља, па све баш и кад постоји онаква клауза у полици, законска претпоставка о законом начину прибављања државине полице на страни је онога у чијој се државини иста налази, и терет доказа о нелегитимности државине лежи на страни која је оспорава.

Других каквих судских одлука које би биле од значаја нема у нашој јудикатури. Нотираћемо овде неколике одлуке стране јуриспруденције (франц. право) из којих ће се видети колико су многобројна питања због којих може настати спор из уговора осигурања и како се она решавају.

* * *

1. — Кад се један закупац осигура против свог закупног ризика (одговорност накнаде штете сопственику, суседу, која лежи на закупуцу у случају пожара, — §§ 696, 697, 698 нашег грађ. зак.) накнада која му се плаћа у случају пожара не припада сопственику непокретности. Она долази у патримо-

нију осигураног закупца и припада свима његовим повериоцима у сразмери цифре њихових тражбина.

2. — Погрешка у имену осигураног нема за последицу ослобођење осигурача од обавезе да плати уговорену накнаду у случају пожара осигуране непокретности.

3. — Кад једно друштво шаље свог агента да прима (наплаћује) премију код осигураног, ма да је по полици осигурани дужан да сам носи ову у домицил представника овога друштва, друштво се тим самим својим актом одриче да се користи губитком права који би по изразима уговора снашао осигураног који није платио суму премије у уговореној епоси. Ово баш и онда кад би у полици осигурања било изрично напоменуто да ово покриће или наплата *закашњених* премија неће вређати права друштва.

4. — Онај који осигура за једну годишњу премију коју плаћа, један капитал који се има платити по смрти осигураног трећем, даје овоме последњем једно право чије је вршење само одложено у епоси смрти уговорача (осигураног). Кад се овај догађај догоди, овај капитал не улази у заоставштину уговорача, баш кад би овај последњи резервисао себи право, али га није употребио, да раскине уговор или да промени корисника. Довољно је да је радио без преваре.

5. — Одговорност осигурача не престаје кад се пожар приписује небрежењу или баш несмотрености осигураног, осим ако нема од његове стране тешке кривице, кривице коју једно лице које није осигурано, не би учинило. — Доказ о овој кривици или погрешници мора да да осигурач.

6. — Кад какво друштво осигурања на премију против акцидана услед вожње уговори са предузимачем преноса да му гарантује (осигура) против ризика, којима се овај излаже приликом циркулације својих кола, овај је уговор трговачки и подлежи надлежности трговачког суда у случају парнице између осигурача и осигураног.

7. — Кад какав агенат осигуравајућег друштва превари осигураног и осигура га код другог друштва а не код онога са којим је осигурани хтео да уговара и које је изабрао, овај агенат чини *према осигураном* деликт преваре.

8. — Осигурање на живот једног уговорача, које је уговорено у корист трећег, конституише прави дар и даје кориснику једно право чије је само вршење одложено.

Отац породице који означи као кориснике једног уговора осигурања који је он потписао, своје наследнике, може се сматрати као да је хтео да означи тако своју децу; и ова ће после његове смрти примити капитал који је осигурач дужан да плати, баш ако она изјаве да се не примају заоставштине свог оца, који је уговарао као банкрот.

9. — Осигурачу, пре него што плати уговорену накнаду може бити допуштено да доказује нетачност процене која је учињена у моменту уговора и да тражи да се изврши нова процена.

10. — Кад какво лице осигура на свој жиеот један капитал који се има платити после његове смрти његовим имаоцима права, ови последњи, а не заоставштина или заједница уговорача, имају права на овај капиталал. Они који га представљају по универзалном основу, на пример: легатарии, правопримјеници, његови су имаоци права.

11. — Кад су два друштва осигурала једну исту непокретност за две исте суме, које укупно не прелазе њену вредност, у случају пожара њихова је одговорност подједнака. — Једна полица може пуноважно да садржи ову клаузу: да ће осигурани бити дужан да објави осигурања која је закључно после свог првог уговора, и то под казном губитка права, ако то не учини.

12. — Кад једна полица осигурања спомиње да ће се уговор продужити да постоји и после истека уговореног времена за њено трајање, ако ниједна од уговаравајућих страна није манифестовала противну вољу, није потребно писмено саопштење за ову манифестацију намере.

13. — Кад један осигурани, у наступу лудила сам сагори своју непокретност, овај акт може бити асимилован случају или вишој сили (*force majeure*).

14. — Кад једном од клауза (погодаба) својих полица, једно осигуравајуће друштво изјави да оно не одговара за несреће, које произлазе из рата, оно престаје да буде одговорно само ако докаже да је пожар, који се десно проузрокован ратним делом. — Ако он произлази из прости непажње војника војске која осваја, осигурач остаје одговоран.

15. — Ма да уговорена сума која се има платити неком трећем после смрти уговорача не сачињава део његове заоставштине, осигурани може ренунцирати у свом уговору, у

колико корисник осигурања није га акцентирао. Ова ће ревокација резултовати нарочито из каквог тестаменталног акта у коме би уговорач написао да он хоће да капитал који ће осигурач платити буде употребљен на плаћање дугова његове заоставштине.

16. — Кад какво осигуравајуће друштво не одговара за пожаре причињене ратом, ова се не одговорност не распростире на несреће које су произашле једино из небрежења или из какве нехатне радње непријатеља. (Париски касац. суд. одлука од 24. марта 1873).

17. — Ако неко осигура један капитал који се има платити после његове смрти његовим наследницима, ови немају никакво лично право, ван свога својства наследника, на користи или преимућство које произлазе из уговора. Ако је осигурани дао своју полицу у залогу, његови ће наследници морати, да би се могли њоме користити, исплатити заложног повериоца.

18. — Кад је какав осигурани уговорно плаћање после своје смрти једног капитала својим наследницима или имаоцу права, могућно је рећи да је он уговарао имајући у виду своју удовицу и своју децу. Ови ће дакле имати после његове смрти једно лично и директно право на осигурани капитал, баш кад би постојали наследни повериоци.

19. — Једна полица осигурања може пуноважно да садржи клаузу која ослобођава осигурача од плаћања уговорене накнаде, ако осигурани није платио своју премију у уговореном времену, и која му даје у исто време избор (опцију) између распада или доцнијег извршења уговора.

20. — Процена учињена у моменту редакције уговора везује осигурача кад не може да докаже њену нетачност.

21. — Кад сопственик станује у своме непокретном имању (кући) он је дужан, ако хоће да огласи своје закупце одговорним за последице каквог пожара, да докаже да је пожар почео у оном делу непокретности који само закупци узивају.

22. — Кад је плаћање премије факултативно у томе смислу: да се осигурани може одрећи користи из уговора престајући да је плаћа, губитак права који сналази осигураног због неплаћања премије у року који је одређен постоји од доласка рока који је утврђен, и није потребан позив за плаћање, кад се премија има носити друштву.

Банкротска маса осигураног банкрота има овлашћење да плати истекле премије.

23. — Кад један уговорач уговори плаћање једног капитала после своје смрти, било његовим наследницима било по његовој наредби, или коме трећем, кога је доцније именовао, наследници уговорача немају за живота овога последњег, никакво директно право на корист из овог уговора. — У овоме случају, сума на коју уговор гласи, припадне општој тековини уговорача.

24. — Осигурач може пуноважно резервисати себи право да у случају несреће, раскине уговор за у будуће задржавајући већ плаћене премије. Ако се пожар догодио пре истека године за коју је премија плаћена, он је задржава целу.

25. — Премија за коју је уговорено да се носи, шаље или предаје друштву, остаје тако, ако је друштво само изузетно послало агента да је тражи код осигураног. Одлука која изриче губитак права осигураном за то што није однео своју премију у уговореном року, кад уговор ослобођава осигурача од обавезе да позива осигураног не може се уништити.

26. — Један осигурач може пуноважно уговорити да ће осигурани који прода своју непокретност бити дужан да обвезе куца да поштује уговор и резервисати себи право да раскине полицу, тако да ако за ову промену својине није јављено, дејство уговора биће суспендовано.

Штампане полице имају исту важност као и оне које су писане руком.

27. — Кад један осигурани да као гаранцију једном од својих поверилаца полицу осигурања коју је он потписао на свој живот, то је проста залога а не пренашање својине полице. Ако је овај поверилац сам уступи другоме лицу, ово последње биће дужно да је врати наследницима осигураног ако је заложни поверилац исплаћен.

Ако осигурач плати заложном повериоцу капитал за који се обвезао осигураноме, ово плаћање не ослобођава га према наследницима реченог осигураног који докажу да је поверилац био исплаћен.

28. — Једна клауза полице може пуноважно означити губитак сваког права осигураног на накнаду, без тражења или претходног позивања, ако не плати премију у року који

је утврђен у уговору. Не би било тако и у случају у коме премију у ствари мора друштво да тражи.

29. — Кад један осигурани у своје уговору суброгира (замена) осигурача у својим правима, и то против својих купаца, то је само условна цесија; ако се друштво одрече бенефиције ове клаузе, осигурани опет предузима вршење свију својих права без нове цесије.

30. — Осигуравајуће друштво остаје одговорно за пожар који је причињен делом осигураног, баш кад овај последњи учини иступ, на пример, против правила о употреби гаса, баш кад би осигурани био осуђен на преступну казну због своје непажње. —

31. — Кад један осигурач има обичај да шаље свог агента да тражи премију у домицилу осигураног, губитак прџви на накнаду за овог последњег може произаћи само ако је уредним позивом позват да плати, па то није учинио.

32. — Једна од основних погодаба уговора осигурања јесте обавеза коју осигурани узима на себе да плаћа говорене премије; али просто закашњење извршења ове обавезе не ништи уговор. Осигурач има само право да тражи раскид уговора. — Ако уговор не стипулира у сличном случају пуноважан раскид, осигурач ће морати да га тражи судским путем. Просте усмене или писмене рекламације осигураноме не би се могле равнати уредној тужби суду.

Д О Д А Т А К

Белгијски закон од 11 Јуна 1874 о земаљским осигурањима¹

(Трговачки законик, књига I одељак X и II)

X Одељак. — Осигурања у опште.

Г Л А В А I

Опште одредбе.

Члан 1. — Осигурање је уговор којим се осигурач обвезује за једну премију, да накнади осигураноме губитке или

¹ Овај закон, као један од најсавршенијих који се тичу уговора о осигурању, доносимо за то да би послужио као образац за закон о осигурањима, који се има код нас донети.

штету коју овај буде претрпео услед извесних изненадних случајева или форсе мајешг-а (више силе).

Добит која се очекује може се осигурати у случајевима које закон предвиђа.¹

Члан 2. — Удружења узајамних осигурања регулишу њихове уредбе, општи принципи права и одредбе овога одељка, у колико се могу применити на ове врсте осигурања.

Њих представљају пред судовима њихови директори.

Члан 3. — Одредбе овога одељка, у колико није другачије прописано специјалним прописима примењују се на морска осигурања, као и на осигурања путем преноса на суду, рекама и каналима.

Г Л А В А П

Лица која могу да осигурају.

Члан 4. — Један предмет може да осигура свако лице које има интереса за његово одржање, по праву својине или другом стварном праву, или по основу одговорности, коју може имати због осигуране ствари.

Члан 5. — Осигурање може бити закључено за рачун другог на основу општег или специјалног пуномоћства или баш без пуномоћства.

Дејства тако закљученог осигурања у овом последњем случају регулишу одредбе које се тичу деловодства.

Ако из осигурања не резултује да је учињено за рачун трећег, осигурани се сматра да је уговарао за себе самог.

Члан 6. — Један поверилац може дати осигурати солвабилитет његовог дужника; осигурач ће се моћи користити бенефицијумом дискусије, осим противне погодбе.

Повериоци који су ставили забрану или стекли залогу и привилеговани и хипотекарни повериоци могу дати осигурати у своје лично име добра која су намењена за плаћање њихових тражбина.

У овоме последњем случају накнада на коју имају право

¹ Осигурање добити која се очекује противно је принципима француског права у материји осигурања. — Али би било правично одобрити осигурање које се распростире на сваку могућу штету. Тако, сопственик једне куће требао би да може да осигура не само њеву оцењену вредност него и суму која је потребна за њено реконструисање после пожара.

у случају несреће замењује пуноправно према њима осигурана добра која су образовала њихову залогу,

Члан 7. — Кад су покретне ствари биле осигуране, плаћање накнаде које је извршено осигураноме ослобођава осигурача, ако му није био предат протест.

Члан 8. — Одредбе претходна два члана имаће дејство само у колико би поверилац долазио у користан ред при распореду наплате или у деоби, кад се губитак (пропаст) предмета, који служе као хипотека или су узабраћени, не би догодио.

Г Л А В А И I I I

Обавезе осигурача и осигураног.

Члан 9. — Свако притајивање, свака лажна декларација од стране осигураног, баш и ако није несавесна, чине осигурање ништавним кад оне умањују мишљење о ризику, мењајући предмет, тако да осигурач, кад би то знао, не би уговарао под истим условима.

Члан 10. — У свима случајевима кад се уништи уговор са свим или делимично, осигурач је дужан, ако је осигурани радио савесно, да врати премију, било сву, било за снајдео за који није био изложен ризицима.

Члан 11. — Ако је уговор уништен због долуса, преваре или несавесности, осигурач задржава премију, не губећи право на кривичну тужбу, ако томе има места.

Члан 12. — Осигуране ствари чија је цела вредност покривена првим осигурањем не могу више бити предмет новог осигурања против истих ризика у корист истог лица.

Ако првим уговором није осигурана потпуна (цела) вредност, осигурани који су потписали доцније уговоре одговарају за вишак по реду датума уговора.

Сва осигурања која су закључена истог дана сматраће се да су закључена истовремено.

Члан 13. — Штета, било тотална, било делимична, раздељује се између разних осигурања истог датума, по сразмери сума које свако осигурава, а између разних осигурања различног датума по сразмери вредности за коју свако осигурање одговара.

Члан 14. — Наизменична осигурања истих вредности против истих ризика и у корист истих лица имаће ипак дејства:

1. ако су учињена по пристанку сваког осигурача; штета се раздељује у овоме случају, као да су оба осигурања била уговорена у исто време.

2. ако осигурани ослободи првог осигурача од сваке обавезе за у будуће, не одричући се својих сопствених обавеза.

Ренунцијација треба, у овоме последњем случају да буде саопштена осигурачу, и споменута под казном нулитета уговора у новој полици.

Члан 15. — Осигурани може дати осигурати премију осигурања.

Члан 16. — Никакав губитак или штета која је причињена радњом или озбиљном кривицом осигураног, не пада на терет осигурача; овај може баш да задржи или да захтева премију ако је већ почео да се излаже ризицима.

Члан 17. — Код сваког осигурања, осигурани је дужан да се стара да предупреди или умањи штету. Он је дужан чим се догоди штета да извести осигурача, иначе ће одговорати за накнаду штете, ако томе има места.

Трошкови које учини осигурани у циљу да умањи штету, падају на терет осигурача, баш кад би сума ових трошкова, придата суми штете, прелазила осигурану суму и учињени рад био без резултата.

При свем том, судови и избране судије, кад им се странке обрате, моћи ће да их редуцирају или баш и да не признаду ове трошкове, ако нађу да су учињени неразумно, било са свим или делимично.

Члан 18. — Осигурач не одговара за губитке и штете које произлазе непосредно из сопствене махне ствари, осим противне погодбе.

Члан 19. — Осигурање не обухвата ни ратне ризике, ни губитке или штете које буду причињене услед буне, осим противне погодбе.

Члан 20. — У сваком осигурању, накнада у случају несреће, регулише се према вредности предмета у време несреће.

Ако је осигурана вредност била претходно процењена преко вештака на које су странке пристале, осигурач не може спорити ову процену осим случаја преваре.

Вредност предмета може бити утврђена свима правним средствима. Судија може баш у случају недовољних доказа по званичној дужности да досуди заклетву осигураноме.

Члан 21. — У свима случајевима у којима осигурање покрива само један део вредности осигураног предмета, осигурани се сматра сâм као осигурач за вишак вредности, осим противне погодбе.

Члан 22. — Осигурач који је платио штету ступио је у сва права осигураног која би овај имао против виновника ове штете, и осигурани је одговоран за сваки акт који би чинио штету правима осигурача против трећих лица.

Код осигурања која допушта друга алинеја члана 6. осигурач који је платио штету ступио је у права која има поверилац према дужнику.

Суброгација не може, ни у ком случају, да шкоди осигураном који је само делимично примио накнаду; овај може да врши своја права за остатак и има у овом погледу прече право од осигурача саобразно чл. 1252 гр. зак.

Члан 23. — Осигурач има привилегију на осигураној ствари. Ова је привилегија ослобођена сваког уписа; она заузима место одмах после судских трошкова.

Она постоји ма какав да је начин плаћања премија, само за суму која одговара за два ануитета.

Члан 24. — Осигурач може увек реосигурати предмет осигурања.

Г Л А В А IV

Доказ уговора.

Члан 25. — Уговор осигурања мора бити доказан писмено, ма колика да је вредност предмета уговора.

Ипак се може допустити доказ са сведоцима, кад постоји почетак писменог доказа.

Члан 26. — Иста полица може да садржи више осигурања, било због осигураних ствари, било због таксе премије, било због разних осигурача.

Члан 27. — Полица осигурања изражава:

1. датум дана кад је осигурање уговорено;
2. име лица које осигурава за свој рачун или за рачун другога;
3. ризике које осигурач узима на се и време у које ризици треба да почну и кад се свршавају.

Г Л А В А V

Неколики случајеви раскида уговора.

Члан 28. — Осигурање не може имати дејство ако осигурана ствар није била изложена ризику или ако је предвиђена штета већ постојала у моменту уговора.

Члан 29. — Ако осигурач падне под стечај кад ризик још није свршен, осигурани може тражити јемство или у недостатку јемства, раскид уговора.

Осигурач има исто право у случају банкротства осигураног.

Члан 30. — У случају отуђења осигуране ствари, осигурање користи пуноправно, осим противне погодбе, новом сопственику за све ризике за које је премија била плаћена у моменту отуђења.

Оно користи такође новом сопственику, осим противне погодбе у полици, кад је овај ступио у права и обавезе претходног сопственика према осигурачима, или кад по заједничком пристанку осигурача и новог сопственика уговор осигурања остане и даље да важи.

Члан 31. — Обавезе осигурача престају кад се каквом радњом осигураног ризици у основу промене или се тако увећају да кад би ново стање ствари постојало у моменту уговора, осигурач не би пристао на осигурање или би пристао али под другим погодбама.

Овом одредбом не може се користити осигурач који пошто је сазнао за модификације које су причињене у ризицима ипак је продужио да извршује уговор.

Г Л А В А VI

Застарелост.

Члан 32. — Свака тужба која произлази из какве полице осигурања застарева за три године, рачунаћи од догађаја због кога јој има места.

Одељак XI. — Неколика земаљска осигурања по наособ.

Г Л А В А I

Осигурања против пожара.

Члан 33. — Ризици пожара обухватају све штете које се догоде осигураним предметима услед пожара без узрока

или озбиљне квивице која се може приписати лично осигуранома.

Члан 34. — Штети причињеној пожаром уподобљава се свака штета која је последица пожара који се догоди у суседној згради, сваки квар и смањене вредности осигураних предмета, било услед воде или других средстава која су употребљена да се заустави или угаси пожар; губитак или квар који се догодио за време спасавања из ма каквог узрока; штета која произилази из тоталног или делимичног разорења осигуране непокретности ако је исто било нужно да се спречи ширење ватре, исто тако штета која је причињена дејством муње, експлозије или других сличних акцидана, које пожар прати или не прати.

Члан 35. — Одредба члана 18 не примењује се на сопствене махне осигураних зграда против пожара ако није доказано да је осигурани знао за исте у моменту уговора.

Члан 36. — У случају пожара грађевина, претрпљена штета процењује се упоређењем вредности зграде пре несреће са вредношћу онога што остаје одмах после тога.

Она се плаћа у новцу, осим ако сама реконструкција зграда није била уговорена у осигурању.

У овоме последњем случају, осигурањ је дужан да сазида наново или преправи грађевину, на трошак осигурача у време које буде одредио по потреби судија; осигурач има право да пази на то да ли ће сума коју је дужан дати бити употребљена у овоме циљу.

Члан 37. — Кад осигурање има за предмет закупне ризике или ризике накнаде суседу, осигурач у случају несреће, одговоран је само за материјалну штету која је непосредна и директна последица несреће.

Члан 38. — У случају пожара какве непокретности, накнада која се дугује закупцу који се осигурао против закупног ризика, припада сопственику непокретности, искључујући повериоце осигураног.

Исто тако, накнада коју дугује осигурач за ризике од накнаде суседима припада искључиво овима.

Све ово разуме се, без штете за права сопственика или суседа, у случају у коме накнада не би им покривала губитак.

Г Л А В А П

Осигурања жетве.

Члан 39. — У случају осигурања жетве накнада се регулише по вредности коју би имали плодови у време њиховог сазревања или у време у које се обично уживају, кад се несрећа не би догодила.

Члан 40. — Закупац коме би накнадио штету осигурач може тражити опрштај цене свог закупа, саобразно чл. 1769 грађ. зак. само за онолико колико износе премије које је уплатио.

Г Л А В А П

Осигурања на живот.

Члан 41. — Може се осигурати свој сопствени живот или живот неког трећег.

Накнада која се има платити у време смрти дефинитивно се регулише у моменту уговора.

Осигурање на живот трећег ништавно је, ако је утврђено да уговорач није имао никакав интерес за живот овога трећег лица.

Осигурач не одговара за смрт онога који је дао осигурати свој сопствени живот, кад је ова смрт резултат судске осуде, дуела, самоубиства, осим ако се докаже да оно није било добровољно, или кад је имала за непосредан или директан узрок какво злочинство или какав преступ који је извршио осигурани, а чије је последице овај могао предвидети.

У овим разним случајевима осигурач задржава премије, ако нема противне погодбе.

Члан 42. — Пренос права која произлазе из осигурања врши се преносом полице, који потписује уступитељ, пријемник и осигурач.

Члан 43. — Уговорена сума која се има платити по смрти осигураног припада лицу које је означено у уговору, са применом правила грађанског права која се односе на принос и редукцију главнице уплата које је уложио осигурани.

Милош М. Станојевић.

СУДСКА ХРОНИКА

Приходи, које је муж по §§. 1238 и 1239. грађ. зак. из имовине женине побрао и у новац претворио давањем на зајам у своје име његова је својина, и тражбине, које потичу из ових односа припадају њему, односно његовој оставштини и његовим наследницима.

(случај из Аустриског правосуђа).

Ово је начело санкционирано пресудама судова у једноме случају, у коме је старалац малољетне деце и наследника затражио од њихове мајке, која се преудала накнаду зајмовних сума, које је она наплатила од дужника, што их је њихов отац био за живота дао из прихода њеног имања, којим је он управљао, а које наплаћене суме тужена није хтела да им изда с разлога да њој те суме припадају кад њихов отац а њезин муж није употребио дотичне приходе за имовинске или кућне потребе већ их приштедно и углавнично.

Пресуда од 20. Октобра 1909 год. posl. br. Rr/IX 156—9. пец. кр. Врховнога суда у Бечу овако гласи:

Утврђено је, да је покојни А. С., муж тужене управљао имовином своје жене, да је он скупљао користи од ове имовине и да дјелонице из ових користи, а дјелонице из својих доходака давао зајмове. Утврђено је, да је ова управа, којој се жена није никада узпротивила свршила скоро мужевљевом смрћу.

По § 1239 (§ 771 нашег) грађанског законика, муж, који управља имовином своје жене одговара само за основно добро и главно; о користима, које је побрао за управљања

није дужан давати рачуна, већ ако је то нарочито уговорено било, шта више овај рачун држи се да је био намирен до дана када се је свршило управљање.

Користи дакле, које је пок. А. С. побрао до његове смрти из женине имовине биле су његова својина, којом је могао слободно располагати, и које је могао употребити и за давање у зајам. Нема по том сумње, да тражбине, које потичу из ових зајмовних односа, јесу саставни део оставштине пок. А., коју су тужиоци као наследници власни да захтевају, (*Мјесећник* бр. 3. 1910 г. стр. 241).

Ст. М.

И после развода брака између супружника може женско дете по навршетку седме, а мушко по навршетку четврте године, остати код матере, ако за то има важних разлога (§ 142. Аустриског § 118. нашег грађанског законика).

Тужилац Н. тужио је суду своју бившу жену П. да му преда женско дете, које је у браку с њом рођено пошто је брак између њих разведен, а дете је навршило седам година.

Мати у одговору противила се томе захтеву, наводећи, да је неговање и васпитање детета код оца угрожено, јер тужилац живи у конкубинату и за то, што се дете налази код њеног оца, који је материјално могућан и који се с успехом брине о нези и васпитању детињем.

Кошарски суд у П. одлуком својом од 12. Јуна 1911 год. Бр. 12.000 одбио је тужиоца од тражења.

Разлози: Установа § 142. грађ. зак. не статуира право оца да тражи од мајке предају детета, већ статуира дужност родитеља да се брину о нези и васпитању детета, ако се приликом развода брака о томе не сложе, међутим, отац је безусловно обвезан трошити за издржање и васпитање детета. Према овоме, није основан захтев тужбе на установи § 142. грађ. зак. јер се том законском установом одређује само дужност мајке, да мушко дете до навршене четврте, а женско дете до навршене седме године негује и чува, у претпоставци, да односно тога није учињен друкчи споразум између супружника приликом раставе или развода брака. По измаку четврте *resp* седме године претпоставља се по установи § 142. грађ. зак. да је наступило време, кад се дете

што више у моралном погледу васпитавати имаде, но и тада с обзиром на важне узроке, који су одлучивали за раставу или развод брака између супружника. Међутим, тужилац сâм признаје, да живи у конкубинату, која је околност и била правни разлог разводу брака, те под тим приликама није могућно са гледишта моралног поверити њему дете на неговање и васпитање и по томе, што дете у његовом пребивалишту нема ни школе ни цркве што их код матере има и са свега тога тужилац се од тражења има одбити.

По поднесеној ништавној жалби тужиоцевој Кр. Бански Стол пресудом својом од 6. Септембра 1911 год. Бр. 25.520:

Уважив, да се по § 142. грађ. законика по разводу брака између супружника може неговање и васпитање женског детета и после навршене седме године оставити матери, ако за то има важних разлога.

Видив, да у овом случају таквих разлога има, као што је то први суд у својој одлуци разложио.

Видив, да је упутно да се женско дете одгаји код матере — потврдио је прву пресуду првога суда, коју је Кр. Стол седморице (Касац. суд) решењем својим од 7. Децембра 1911 год. Бр. 5.703. оснажио (*Мјесећник* Бр. 1. 1913 год. стр. 63.)¹

Ст. М.

Жена има право на обезбеђење издржања и пре пресуде судске о количини тога издржања.

Даница жена Н. М. цариника из Радујевца тражила је да првостепени Неготински суд одобри забрану на $\frac{1}{4}$ плате мужа, коју овај прима у 2.526 динара годишње на каси царинарнице неготинске у Радујевцу, а за обезбеду издржања,

¹ Код § 142 у II издању грађанског законика од *Spevessa* 1908 год. исписане су 2. одлуке Врховнога бечкога суда по *Kušnovi* и оне гласе: „По апсолутној установи последњег става § 142. Отац је обвезан на издржавање своје законите деце, ако су пошла за мајком, којој је допуштено одвојено становање од мужа“. (Одлука од 20. Новембра 1894. г. Бр. 13.901. *Jur. Bl.* 1895; бр. 12. „Оцу евангеличкога веро исповедања, који је био ожењен са католикињом, те се после развода брака други пут ожењено са протестанткињом, може се ускратити право, да децу рођену у првом браку, коју је био обвезан одгајити у католичкој вери к себи узме, она се могу оставити матери и ако су навршила године наведене у § 142, јер је оправдана бојазан, да ће се она одвратити од вере у којој се одгајити имају“. (Одлука од 28. Марта 1894. Бр. 704. С. XII Бр. 263.).

које јој је решењем Духовног Суда Епархије београдске од 5. Новембра 1911 г. Бр. 10.857. досуђено од мужа, и ако јој количина тога издржања није пресудом судском одређена.

Првостепени Неготински суд решењем својим од 10. Децембра 1911 г. Бр. 30.990 одобрио је забрану на $\frac{1}{4}$ плате дужнога мужа а за обезбеду суме новаца за издржање, које ће се пресудом грађанског суда доцније определити.

Разлози: Поднетим решењем Духовнога Суда као јавном исправом (§ 187. грађ. пост. тражилац забране доказао је обавезу дужника да својој жени даје издржање за време од 14. Јула 1911 год. па док се брачна парница између њих не оконча.

Тражена се забрана има одобрити на $\frac{1}{4}$ плате дужника и ако пресудом грађанског суда није одређена количина истог издржања. Јер § 376. грађ. пост. допушта да се *права* могу обезбеђивати. И како је жени дужника поменути решењем Духовнога Суда признато право на издржање, то суд налази, да она то право може забраном обезбедити и ако сума тога издржања — вредност тога права у новцу није пресудом одређена. Ово суд изводи из тога што ни једним прописом у грађанском поступку није наређено, да поверилац, који тражи забрану и који подноси какву исправу о праву мора у истој означити и новчану вредност права, које жели забраном да обезбеди §§ 376, 378, 398, 399, 402 грађ. поступка, а и зато, што, и кад би се пресудом суда досудило и мање издржање од оног, које жена тужбом тражи, тиме муж (дужник) не би био оштећен, пошто би забрањена сума остала у депозиту све док се то питање о количини спорног издржања пресудом грађанског суда не определи у новцу.

Противу овога решења изјављена је била жалба Касационом Суду, али је иста што на време није поднесена одбачена решењем првостепеног суда од 5. Јуна 1912 г. Бр. 492 и тако овај случај није расмотрен у Касационом Суду.¹

¹ И ако овај случај није разматран у Касационом Суду, тиме се не слаби значај његова саопштења у „*Архиву*“, јер такав случај до сада није публикован, а изгледа, да до сада није ни био пред судовима, пошто га ни сам г. *Никешит* у свом издању грађанског законика од 1909. год. код § 100 не наводи. Међутим, о томе питању говорио је *Сти. Максимовић* у свом чланку: „Да ли жена може хипотековати издржање из § 100 грађ. зак. (*Архив*, књ. V стр. 552) и дошао до закључка: да га може хипотековати пре него што суд количину истог пресудом утврди. — Како је то Неготински суд и код ове тражбе обезбеђења средством забране узео.

О разумевању чл. 1. закона о пречишћавању рокова од 29. октобра 1913. год., у вези са чл. 10. истог закона.

Одлука опште седнице Касационог Суда.

Касациони Суд у Општој седници својој, на захтев Министра Правде, а на основи тач. 2. § 16. закона о Устројству Касационога Суда, дао је ово своје мишљење:

1. Како се има разумети чл. 1. закона о пречишћавању рокова од 29. октобра 1913. год.; наиме: јесу ли овим прописом обустављени рокови плаћања за све до тада издане меничне обавезе, и за оне менице које су издане за време 17. септембра 1912. год. па до 29. октобра 1913. год., дакле од времена кад је почео да важи закон о продужењу рокова плаћања од 1. октобра 1912. год. па до времена када је ступио у живот закон о пречишћавању рокова од 29. октобра 1913. године?

2. Да ли се пропис чл. 2. закона од 29. октобра 1913. год., којим се привилегује плаћање меничних обавеза, односи и на оне менице, које су издане за време од 17. септембра 1912. год. па до 29. октобра 1913. год.?

3. У случају да дужник не плати интерес или отплату онако како је чл. 2. закона од 29. октобра 1913. год. привилегован, треба ли меницу протестовати због неисплате и треба ли, по тужби повериоцевој, дужника осудити да плати одмах цео менични дуг или га треба осудити да плати менични дуг на онај начин како је привилегован поменути чл. 2. овога закона?

Проучивши ова питања и законске прописе који се на то односе, Општа Седница Касационог Суда даје овај свој одговор:

Законом о мораторијуму од 1. октобра 1912. год., чл. 1., сви рокови меничних плаћања продужени су од дана објављеног Краљевог Указа о мобилизацији, а то је од 17. септембра 1912. год., за три месеца, дакле до 17. децембра 1912. год., тако да се *ово време не рачуна у шечај рока*. То се, као што ће ниже бити изложено, има разумети и за рокове по обавезама меничним које ће тек постати у том међувремену. Потом, а на основи чл. 2. истог закона, Краљевог Уредбом од 8. децембра 1912. год., овако продужење тих рокова наређено је и за даље, дакле и за време од 17. децембра 1912. год. па све до дана објаве Указа о демобилизацији. До закона од 29. октобра 1913. год. о ликвидацији мораторијума могао

је когод још сумњати да ли под закон о мораторијуму од 1. октобра 1912. год. потпадају и меничне обавезе примљене за време мораторијума или само оне раније примљене, пошто у закону о мораторијуму није о томе ништа нарочито казато. Али ономе, који би под тај закон о мораторијуму хтео да подведе само меничне обавезе пре мораторијума постале, а не и оне под њим постале, могло се онда са основом одговорити да закон о мораторијуму не прави те разлике. А природа је сваког закона о мораторијуму та, да под мораторијум, кад се једном постави, долази све осим онога што се нарочито изузме. Без овога, друкче не може бити ни онда кад би се ко обавезао на плаћање и без обзира на закон о мораторијуму, јер је овај закон јавнога поретка, који не може бити мењан приватном вољом појединаца, т. ј. овај се не може нагонити на плаћање противно овоме закону, баш ако би се на такво плаћање био и обавезао. Али ако је ко по самом закону о мораторијуму и био у сумњи да под тај закон долазе и меничне обавезе у мораторијуму постале, те сумње не може бити *сид* после закона од 29. октобра 1913. г. о ликвидацији мораторијума. Чланом 1. овога закона и изречно је наређено да рокови плаћања *сеију* меничних обавеза, т. ј. како оних пре 17. септембра 1912, год. посталих тако и оних потоњих остају обустављени и даље до 17. јануара 1914. год. По овом законском пропису, под мораторијум, дакле под обуставу рока до 17. јануара 1914. год., дошли би, према оном што је раније речено, и рокови меничних обавеза посталих у међувремену од 29. октобра 1913. год., као дана закона о ликвидацији, до 17. јануара 1914. год., да није односно њих учињен изузетак доношењем нарочитог прописа о њима у чл. 10. истог закона. По овом члану, мораторијума за плаћања по тим обавезама нема, ако би рок падао после 17. јануара, осим ако би рок падао пре тога дана, у ком случају има да се сматра да је рок истекао 18. јануара 1914. године.

Према овоме, чл. 1. закона о ликвидацији мораторијума, доведен у везу са овим чл. 10. има тај смисао: да мораторијум стоји до 17. јануара 1914. год. за све меничне обавезе постале до 29. октобра 1913. год. тако да је рок обавезама, посталим пре 17. септембра 1912. год., престао тећи 17. септембра 1912. год. а наставља се истеком 17. јануара 1914. год., а обавезама посталим у мораторијуму, а за време од 17. септембра 1912. год. до 29. октобра 1913. год., рок и не започиње

тећи све до истека 17. јануара 1914. године. За плаћање по меничним обавезама посталим у време од 29. октобра 1913. до 17. јануара 1914. вреди, како је речено, чл. 10. У том погледу чл. 10. је јасан, при свем том што је, с погледом на правну технику, рђаво редигован. Тако, ту је речено: „ако би за време *шрајања* овога закона“... место да се рекло, како се мислило и хтело рећи: ако би за време *од стицања на снагу овога закона* (а то је од 29. октобра 1913. год.) па до 17. јануара 1914. год. биле примљене нове новчане обавезе и т. д. Јер докле траје овај закон о ликвидацији мораторијума? Очеvidно и преко 17. јануара 1914., све док постоји потреба којој има да послужи и која га је изазвала. Биће плаћања којима ће рок услед закона о мораторијуму пасти прилично даље од 17. јануара, па и којима ће се течај рока, као што је напред речено, тек од тада започети и дужници ће се и после 17. јануара још прилично дуго позивати на тај закон који ће за њих још све једнако бити у снази.

На прво питање одговор је, према наведеноме, овај:

Чланом 1. закона од 29. октобра 1913. год. за све *до тада* постале меничне обавезе обустављени су рокови до 17. јануара 1914. Према томе за меничне обавезе којима је рок почео тећи пре 17. септембра 1912. наставиће се ток рока тек од 17. јануара 1914.; које су после 17. септембра 1912. год. постале, а пре 29. октобра 1913. започеће тећи рок од 18. јануара 1914. године. Најпосле, за обавезе постале у који дан између 29. октобра 1913. и 17. јануара 1914. важи чл. 10. —

По питању под 2) Општа Седница Касаџионота Суда је мишљења да се пропис чл. 2. зак. од 29. октобра 1913. год. којим се привилегује плаћање меничних обавеса, — *односи* и на оне менице које су издане за време од 17. септембра 1912. год. па до 29. октобра 1913. год.

По питању под 3) Општа Седница налази да — у случају да дужник не плати интерес или отплату, онако како је чл. 2. зак. од 29. октобра 1913. г. привилегован, — *треба* меницу протестовати због неисплате; а по тужби поверничевој дужника *не треба* осудити да плати *одмах* цело менични дуг већ га треба осудити да плати менични дуг на онај начин како је привилегован по чл. 2. овога закона т. ј. о првом року интерес, о другом отплату по овом закону итд.

Бр. 306. Из Оп. Сед. Кас. Суда, 15. јан. 1914. г. у Београду.

ОЦЕНЕ И ПРИКАЗИ

Mario Marino-Lucca. — *Di taluni capi del progetto pre-eliminar di Codice Penale per la Serbia — estratto dalla Corte Penale, rivista di leggi anno XVI no. 158—159. Catania 1913.*

Адвокат Mario Marino-Lucca публиковао је у ревији „La Corte Penale“ у Катанији критику неких делова пројекта казненог законика за Краљевину Србију.

Та његова критика, која, истина, односи се само на неколико параграфа општег дела нашег пројекта, обухвата ипак цео његов систем. За то је упутно да се њоме нешто опширније позабавимо.

Да приказ који чинимо буде тачнији и прегледнији навешћемо овде у целини параграфе пројекта на које се односи критика катанског адвоката.

Параграф 3 пројекта гласи овако:

Нико не може бити кажњен за дело које није по закону угрожено казном, пре но што је учињено.

Ако је по извршеном кривичном делу измењен закон, онда се примењује блажи закон. Нови закон неће се узимати у обзир, ако је ступио у важност тек пошто је противу судске пресуде употребљена жалба.

У погледу овог наређења каже госп. Marino-Lucca да га Србија не сме да прими у целини, јер да је правнички тачно само његово опште правило: *lex posterior derogat priori*, док се у осталом његовом делу мора да умотри једно очевидно назадовање у науци које српски законодавац неће сигурно хтети да допусти. О ретроактивности закона писали су врсни учитељи правних наука, али пројект у овом свом делу не усваја потпун плод тих истраживања, јер је сигурно нејуридично начело да чим се прогласи или изда једна осуда, она треба и за сврхе казненога права да се посматра као *res iudicata quae finem controversiarum pronuntiatione iudicis accipit*. — Ово начело које није ни на пољу грађанскога права сасвим рашчишћено, не може никако у казненом праву да се примени, будући да казнена осуда погађа осуђенога у његовој личности, док се оправдање тог начела у грађанском праву налази добрим делом у томе да се не сме да помути дејство правилне пресуде која врло често тангира и права трећих лица. Учитељи права који сматрају ограничавање личне слободе као казну која погађа колико тело,

толико и душу осуђенога, хоће да се да благодат једног закона који се издаје и у току извршења казне налази своју примену, ништећи сасвим пређашњи тежи закон. Сва законодавства у свом напредовању пак признају за *неправедне* или *непотпуне* законе који се новим замењују, и за то познији блажи закон треба да се примени и у погледу већ осуђених. —

Познији закон може да не сматра кажњивим једно дело због којег је неко по ранијем закону био осуђен. Хоће ли се зар у Србији казати да треба да остане лишен слободе и онај који није више злочинац?

Неће бити на одмет овде споменути како се са овим мишљењем капетанског адвоката слаже одвојено мишљење госп. Др-а Душана Суботића, и како је с њим у делимичној хармонији и стилизација тог законског одређења коју сам ја био предложио.

Госп. Д-р Суботић даје ово одвојено мишљење: Био сам мишљења да се у § 3. став II реченица 2. која гласи: „Нови закон неће се узимати у обзир, ако је ступио у важност, тек пошто је против судске пресуде употребљена жалба“, изостави, тако да се с бољом редакцијом прве реченице става II овог §, прокламује *принцип примене најближег закона*.

Ја сам пак, цитирајући § § 2. и 11. садашњег српског казног законика, 1. и 2. Итал. зак. 4. Франц. и 233. Аустр. казн. законика предложио био ову стилизацију реченог параграфа:

„Нико не може бити кажњен за дело које није по закону кажњиво, нити му се може ударити казна која није у закону одређена. —

Ако је по извршеном кривичном делу измењен закон, онда се примењује блажи закон. Нови закон неће се узимати у обзир ако је ступио у важност тек пошто је противу судске пресуде употребљена жалба; *али нико не може бити осуђен за дело које познији закон не кажњава, а ако је већ била изречена казна, престаје њезино извршење, као што престаје и све њене последице*“.

У погледу § 46. пројекта који гласи:

„Није кажњив онај, који у времену извршења дела није могао схватити природу и значај свога дела било услед болесног душевног растројства било услед бесвесности или услед умне неразвијености.

Ако је једно од поменутих стања било такво да је услед тога код учиниоца у времену извршења дела схватање природе и значаја дела било смањено, суд може ублажити казну по својој слободној оцени“ а који г. Magino-Lussa у главноме одобрава, примењује да ће требати, а да пројект не остане празан, да се осим тамница зидају и заводи у које ће се

упутити клептомани, паралитичари, аморални у сврху да се излече методом која ће се поверити компетенцији психијатра. — Али у погледу друге тачке овог параграфа каже да према модерној психијатријској науци појам делимичне урачунљивости није никако оправдан, јер или је неко урачунљив јер зна да разликује добро од зла, те је према томе умно и душевно здрав па ако нешто скриви треба да се казни или је у *већој* или *мањој мери болестан* и онда треба да се упути у лудницу и ту излечи.

У главном се и ове опаске подударају са одвојеним мишљењем г. Д-р Душана Суботића које је у тој тачки најопширније, и на које, због његове важности овде упућујемо читаоце жалећи што нам простор који нам је у листу остављен на расположење не доцшта да га у целини цитирамо.

У погледу § § 48. 51 нашег пројекта који гласе овако:

§ 48. Кривична истрага неће се водити против онога, ко у времену извршења дела није имао пуних четрнаест година.

Такво ће се дете предати родитељима или старатељима, или школској власти да га они казне, да се о њему старају и да над њим воде надзор. Ако је оно напуштено или морално покварено, предаће се заводу за васпитање где ће остати све донде, докле не буде поправљено, но ипак најдуже до своје напуњене осамнаесте године.

§ 49. Малолетник, који је у времену извршења дела имао четрнаест али не пуних седамнаест година, неће бити кажњив ако није могао да схвати природу и значај свога дела.

Овакав ће се малолетник предати родитељима или старацима или лицима која се о њему старају, да над њим воде надзор и о њему се старају. Ако је он напуштен или морално покварен, предаће се заводу за васпитање, где ће остати све донде, докле не буде поправљен, но ипак најмање годину дана, а највише до своје навршене двадесет прве године.

§ 50. Ако је малолетник зрео толико, да је могао да схвати природу и значај свога дела, осудиће се или на затвор или на упућивање у завод за васпитање и поправљање или на упућивање у завод само за поправљање малолетника.

Малолетник ће се осудити на затвор, који не може бити краћи од три дана, нити дужи од два месеца онда, ако му није потребно ни васпитање ни поправљање.

На упућивање у завод за васпитање, и поправљање осудиће се он онда, ако је напуштен или морално покварен. У заводу има остати све донде, докле се не поправи, но ипак најмање годину дана а највише до навршене своје двадесет прве године.

На упућивање у завод само за поправљање малолетник ће се осудити онда, ако је толико покварен да не може бити

примљен у завод за васпитање и поправљање. У том заводу има остати све док не буде поправљен, но ипак најмање три а највише десет година.

Отпуштање како из завода за васпитање и поправљање тако и из завода само за поправљање наређује Министар Правде на предлог управе завода. Отпуштање је условно. Управа завода и надлежна полицијска власт дужни су старати се, да отпуштеном малолетнику нађу посао и да на њега пазе. Ако он у року од годину дана по отпуштању из завода злоупотреби слободу, биће враћен у завод; у противном сматра се да је сасвим слободан. —

§ 51. Малолетник који је у времену извршења дела имао седамнајест али не пуних двадесет и једну годину казниће се по овим правилима:

1. За дело које је угрожено смртном казном или доживотном робијом, казниће се робијом најмање седам година.

2. Ако је дело угрожено којом временом казном, суд није везан за минимум који је законом предвиђен за то дело, нити може изрећи више од десет година ако је у питању робија.

3. Ако суд нађе да казну треба ублажити, може место робије изрећи затвор, који не сме бити краћи од шест месеца ни дужи од пет година.

4. Малолетник не може бити осуђен на губитак грађанске части;

5. Све до навршене двадесет прве године осуђени малолетници издржавају казну одвојени од пунолетних и у нарочитим заводима. —

У погледу ових одредаба нашега пројекта каже да данас, када су биолошке науке толико напредовале, законодавац не сме да преда суцу власт да оцени јели неко кадар да позна природу неког дела које у својој материјалности има све ознаке једног злочина. Психијатрија је једна грана науке због које су се свуда морале да установе засебне катедре, и није се још од никуда чуо глас да се она може да ограничи ни тиме, да буде само извор дефензионалног лукасуза за богаташе. — Према томе све оно што се по пројекту препушта у том погледу слободној оцени суца, треба да правилније, праведније и компетентније да оцене стручни експерти. —

Ad § § 54.—56. који гласе овако:

§ 54. Ко је извршење каквог умишљеног злочина започео, али га није довршио, казниће се за покушај.

Покушај злочина је некажњив само у случајевима, које је закон изречно предвидео. Покушај престапа је некажњив.

§ 55. Покушај се може казнити блаже од свршеног дела.

Ако је средство, којим је неко покушао извршење злочина или предмет, према коме је покушано извршење, такав,

да се злочин ни таквим средством и према таквом предмету ни под којим условима не би могао извршити, суд ублажава казну по својој слободној оцени, а у нарочито лаким случајима може ослободити од сваке казне.

Припремне радње су некажњиве.

§ 56. Покушај се не казни, кад је учинилац драговољно одустао од извршења или кад је спречио или отклонио последицу, која би дошла са свршеним злочином, пре но што је и сазнао да је његово дело откривено.

Ове одребе, како су стилизоване, руше из темеља сва начела права кажњавања покушаног а не завршеног злочина; али субстанцијална се критика треба да обори против кажњивости и неспособних средстава којима се послужило извршилац кажњивог дела. — Све пеналне школе које траже потпуну аболицију казне за криминалне мисли (*la pensée criminelle*) траже да се покушај злочина казни само у толико у колико се он испољава средствима која су подесна за извршење потпуног дела. Ко се послужи неподесним средствима ближи је ономе *qui cogitat nec agit, nec perficit*, јер ако је покушај *crimen in itinere* треба ипак да се установи да онај који почимље да изврши неко дело, треба да иде *оним путем* који води његовом извршењу, који води ка *meta optata criminis*. Школе које су до сада злочиначку делатност делиле на степене, училе су, да су екстремн *conatus*: 1. воља да се изврши злочин; 2. *почетак* његова извршења са *подесним средствима*; 3. околности независне од учиниоаче воље, које спречавају наставак извршења. Србија ће ићи без сумње натрашке ако остане при овом пројекту у погледу покушаја.

Добро ће бити такођер да се не инсистира ни на одредбе § 56. — Законодавац би требао и без обзира на то да ли је неко сазнао да ли је његово дело откривено или не —, да не казни онога који је било с којих разлога, свеједно јели *formidine reeae* или *virtutis amore*, својевољно одустао од извршења дела даје је подесним средствима запечео, јер тиме учинилац у сваком случају показује да се каје, а то законодавац треба да узме у обзир а друштво да награди.

Мило ми је што сам се у свом елаборату израђеном пре две године потпуно сложио са овим опаскама катанског колеге.

Ја сам у свом елаборату предложио ову одредбу за покушај злочина.

Онај који у намери да почини један злочин, започне његово извршење на начин који је кадар и средствима која су подесна да га се изведе, али је његово извршење осујећено од околности независних од његове воље, казниће се робијом до 20 година ако је за свршено дело одређена доживотна робија (у мом елаборату нема смртне казне), до 10 година робије, ако је за свршено дело одређена казна робије

до 20 година, а до 2 године тамнице ако је одређена казна до 3 или до 5 година.

Одустаје ли пак својеволјно од даљег извршења наумљеног злочина, потпашће казни одређеној за оно дело које је извршено, ако је оно по закону кажњиво.

Покушај преступа је некажњив.

У погледу условне осуде и условног отпуштења од извршења казне ауктор се слаже са пројектом.

Што се тиче приватне тужбе, наиме у погледу одредаба § § 81. и 82. који гласе:

§ 81. Истрага се предузима против свих учесника и онда кад је тужба подигнута само противу једног од њих; и

§ 82. Од тужбе се може одустати све док првостепени суд није изрекао осуду.

Одустатком од тужбе према једном од оптужених прекида се истрага и суђење и према осталим —, ауктор каже да се ове законске одредбе окрећу против друштва људског које треба да се оснива на слози и на узајамном уступању. Ако законодавац даје власт приватним лицима да траже да се због какве увреде која им је нанешена, примени закон, — он треба да им да и *потпуну власт да такву примену не тражи*, а за то му он мора да дозволи да у свако доба устегне тужбу коју је евентуално поднео. Одредба § 81. није праведна, јер она ограничује слободу кретања приватне тужбе на штету и туженога и тужитеља.

И ове се напомене делимично слажу са мојим елаборатом, јер сам ја у место пројектованих предложио био ове § §.

§ 78. Ако је кажњиво дело које се извиђа по приватној тужби злочин, истрага се предузима против свих учесника и онда ако је тужба подигнута само против једног од њих; ако је пак то дело преступ, тад ће се поступати само против оних, против којих ја поднешена тужба, просто остајући приватном тужитељу да у законском року протекне тужбу и против осталих учесника.

§ 79. Од тужбе се може одустати све док првостепени суд није изрекао осуду. —

У погледу одредаба о праведној обрани и о прекорачењу граница природне одбране, ауктор каже да се не слаже са неодређеношћу којом се ту означава прекорачење одбране.

Што се напокон тиче одредаба о прескрипцији, он налази да не треба да се прекине застарелост за време док се учинилац казног дела налази на страни. Закон би требао да се постави на становиште да је учинилац доста осуђен и тиме што је за цело време одређено за застарелост морао да живи далеко од своје куће, и од свога друштва. —

Др. Лујо Бакотић.

О положају странаца у Француској у пројекту закона о породичном добру које се не може узети у попис. Жан Ришар сенатор, адвокат у Шалону на Сони.¹

Код већине страних народа поодавна се увидело, да би било од користи заштићавати мала „породична добра“ у циљу да право сопствености постане приступачније што већем броју људи, као и да се тим, „породичним добрима“, осигура што више сталности. Идеја ова о установи једног „породичног добра“ које се не може узимати у попис, зачала је се у великој америчкој Републици. Homestead Exemption најпре уведено у Тексасу, убрзо је усвојен у већини држава Уније, а ускоро затим и многе земље у Европи почеше проучавати и примати сличне заштитне мере.

У Француској, први предлог закона који би имао за сврху остварење ове реформе, поднео је Народној Скупштини г. Левеје, професор права париског универзитета, у то доба народни посланик. Нико није био позванији од ученога професора да прецизира све добре стране Homestead-а и да тражи увођење његово у француско законодавство. Али ни овај предлог, као ни неколико других који су му следовали, нису могли бити дискутовани у своје време. Најзад, г. Рио, министар народне привреде, поднесе Народној Скупштини 31. јануара 1905. год. пројекат закона о стварању једног „породичног добра“ које се не би могло узимати у попис. Овај предлог је Скупштина усвојила 13. априла 1906. г. пошто га је претходно доцунила и изменила Пољопривредна комисија којој је био упућен на мишљење. По том овај законски предлог дође пред Сенат. Текст закона, кога је скупштина, мало на брзу руку, изгласала, морао је бити дубље и подробије проучен од сенатске комисије; после разних модификација усвојен је на другом гласању 4. фебруара 1909. год.

„Овај режим (установа) „породичног добра“ како се то наглашава у владином пројекту, изгледа да је најбоља мера да се заштити мала сопственост. Он се може резимирати овом трилогијом: немогућност да се узме у попис; релативна неспособност за хипотековање, ограничена способност за отуђење, у томе смислу, што муж не може продати ни своје

¹ Овај чланак изишао је у угледном париском часопису: „La Nouvelle Revue Pratique de Droit International Privé“, а у броју од марта 1909. године, одакле је за „Архив“ преведен. Часопис овај основао је, пре десет година г. G. Horn, адвокат у Паризу. Г. Horn је, по рођењу Хрват (из Осека), али се одавна настанио у Паризу где је прешао и у француско поданство. Г. Horn је, пре краћега времена (1907.) издао једну веома документовану књигу: *Le compromis de 1868. entre la Hongrie et la Croatie et celui de 1867. entre l'Autriche et la Hongrie*, на коју скрећемо пажњу својих читалаца.

лично имаће, ни заједничко, без пристанка своје жене“. Треба још додати и то, да се добро има сачувати до времена док сва деца не постану пунолетна, када се са њима може чинити распоред саобразан интересима свију. Али у овом законском предлогу каквог га је била поднела влада и комисија, није било ниједнога члана који би се односио специјално на странце. Сенатор Гужон, схватајући да би требало ту законску празнину попунити, предложио је један додатак првоме члану, који је одмах усвојила и влада и сенатска комисија, а који гласи:¹

„Странци не могу уживати прерогативе овог закона пре, но што им буде, саобразно чл. 13. грађ. зак. дозвољено, да заснују свој домицил у Француској“.

Према томе сви странци без разлике, којима би декретом било дозвољено право домицила у Француској — у смислу чл. 13. грађ. зак. — могу основати овакво једно „породично добро“ какво се предвиђа новим законом, јер је овај закон донет више у корист деце, која су већ рођена, или која ће се тек родити, него ли у интересу шефа породице пошто ће већина ове деце бити једнога дана Французи на основу чл. 8. или чл. 9. грађ. зак. тј. самим тим што су рођени на француској територији, или пак што ће то постати по своје праву опције. Према томе било је по све логично резервисати и њима сва она преимућства које овај закон даје правим Французима. Истина је да се под извесним условима понеки од ових могу, у години свога пунолетства и одрећи француске народности, али се овакви случајеви тим ређе јављају, што у таквим случајевима, странац, који се одрекао француске народности, може бити изложен тој евентуалности, да изгуби право да има свој домицил у Француској, и да се према томе не могадне више користити прерогативама новог закона.

Прописи овога горе означеног законског додатка формалне су природе.

Поставља се питање: Да ли странац, коме није дозвољено да заснује свој домицил у Француској, може образовати „породично добро“ у корист једног Француза?

Може се десити да такав странац тим начином, било за живота свога, било после своје смрти, жели да осигура положај личностима, за које се интересује. У томе случају довољно је да она лица, у чију се корист ствара „породично добро“ испуњавају услове, које закон изискује за могућност образовања таквог добра.

На послетку, један странац који није добио право домицила у Француској, као и свако друго лице које би желело

¹ Први одељак чл. 1. гласи: Може се основати у корист сваке породице једно имаће, које се не може узети у попис, а које ће носити назив: „породично добро“.

од своје воље да образује једно „породично добро“ у корист странца, не може то учинити све дотле, докле она лица, у чију се корист „добро“ образује, не буду испуњавала услове из чл. 1. § 2. законског пројекта, тј. док не добију дозволу да фиксирају свој домицил у Француској.

Шта ће бити са „породичним добром“ конституисаним у корист једне странкиње која се удала за Француза и тиме добила француску народност, када она изгуби ту народност услед развода брака или услед преудаје? Тада ће, у случају ако она није добила право домицила у Француској, као и у свима случајевима у којима нису испуњени услови које захтева § 2. чл. 1. овог закона, сва непокретност конституисана у „породично добро“ постати слободном, моћи ће се хипотековати, у попис узимати и отуђивати.

Скупа узев, положај странаца у Француској у погледу новог закона, исти је као и положај Француза, под јединим условом да су добили право домицила. Ниједно стране законодавство, међу онима, која су усвојила или која пројектују законе за заштиту малих „породичних добара“ није се показало либералније у погледу странаца. У самој Америци, из које је и потекао пример, коме данас следују, или су на прагу да му следују скоро све европске државе, један од услова да би се могло образовати једно „породично добро“ или Homestead, код већине држава у Унији — које све имају своје засебно законодавство — јесте тај, да онај који га образује мора бити држављанин амерички. До душе, ово правило нема апсолутни карактер, и данас, сем неколико изузетака, странцима се већином у пракси допушта да могу образовати Homestead. —

Изnoseћи у српском преводу чланак г. Ришара, ми ћемо у једном од идућих бројева „Архива“ изнети установу нашег, српског Homestead-а, упоређујући га са овим француским „породичним добром“.

Миодраг Лазаревић.

