

# АРХИВ

## ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

ОРГАН БЕОГРАДСКОГ ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА

УРЕДНИК

Д-р ЧЕДОМИЉ МИТРОВИЋ  
ПРОФЕСОР УНИВЕРЗИТЕТА

КЊИГА ЧЕТРДЕСЕТДРУГА

ANALI PFB | [anali.rs](http://anali.rs)

БЕОГРАД

ИЗДАВАЧКА КЊИЖАРНИЦА ГЕЦЕ КОНА

1 КНЕЗ МИХАИЛОВА УЛИЦА 1

1932



# САДРЖАЈ

## 1.-6. бр. књ. XXV (XLII) другог кола.

### ГРАЂАНСКО ПРАВО И ПОСТУПАК

1) О залози (Трагови турског законодавства у Срп. грађ. зак.), од Константина Х. Терзијева . . . . .	50
2) Право девојачког уживања, мираза, спреме и удомљења, с об- зиром на могућност њиховог уписа у земљишну књигу, од Ђуре Су- ботића . . . . .	183
3) Доказ саслушањем странака по новом Зак. о суд. пост. у грађ. парницама, од д-ра Драгољуба Аранђеловића . . . . .	325
4) Странка у нашим новим извршним поступцима, од д-ра Фрање Горшића . . . . .	352
5) О убабштињењу на основу одржаја и наслеђа, од д-ра Адама П. Лазаревића . . . . .	446

### КРИВИЧНО ПРАВО И ПОСТУПАК

1) Биолошки правац у модерној криминологији, од д-ра Алек- сандра Маклецова . . . . .	1
2) Чл. 55 Зак. о штатни и општи принципи нашег кривичног права, од д-ра Јосипа Весела . . . . .	261
3) Осврт на реферате о задатку и значењу институције истражног судије за V конгрес правника краљевине Југославије, од д-ра Метода Доленца . . . . .	344

### ФИЛОЗОФИЈА ПРАВА И ОПШТЕ НАУКЕ О ПРАВУ

1) Прилог теорији о санкцијама правних правила и начелу закони- тости, од д-ра Ђорђа Тасића . . . . .	161
2) Закон нема повратне силе, од д-ра Ђорђа Тасића . . . . .	413

### АДМИНИСТРАТИВНО ПРАВО

1) Управа кроз одборе или комисије и привремена управа, од д-ра Лазе М. Костића . . . . .	17
2) Примена т. 3 чл. 70 Уредбе о набављачким задругама држ. службеника, од Војидара Протића . . . . .	165, 269

## МЕЂУНАРОДНО ЈАВНО ПРАВО

- 1) Појам мањина у Међународном праву, од д-ра Илије А. Пржића . . . . . 60  
 2) Основна правна начела на којима почива јуриспруденција Сталног суда међународне правде у Хагу, од д-ра Анке Гоџевац . . . . . 83

## МЕЂУНАРОДНО ПРИВАТНО ПРАВО

- 1) Идеалистичка и територијалистичка концепција (Два антипода или два допуњујућа појма у Међународном приватном праву), од д-ра Милана Бартоша . . . . . 33  
 2) *Locus regit actum* у брачном праву, од д-ра Милана Бартоша . . . . . 431

## ИСТОРИЈА ПРАВА

- 1) Το φονίκιον (Један словенски утицај у византском праву), од д-ра Александра Соловјева . . . . . 23  
 2) Брак у Арабији пре Ислама, од д-ра Мехмеда Беговића . . . . . 77  
 3) Значај Дубровника у историји југословенског права, од д-ра Александра Соловјева . . . . . 241

## ЕКОНОМСКЕ И ФИНАНСИСКЕ НАУКЕ

- 1) Отклањање новчаних поремећаја, од д-ра Александра Јовановића . . . . . 248

## ПРАВНА ПОЛИТИКА

- 1) Градови као општа управна власт, од д-ра Жарка Ковачевића . . . . . 95  
 2) Хипотека у страном новцу, од д-ра Милана Ф. Бартоша . . . . . 196  
 3) Толеранција у брачним односима, од д-ра Милана Ф. Бартоша . . . . . 280  
 4) Надзор над самоуправом градова, од д-ра Жарка Ковачевића . . . . . 283  
 5) Толеранција у брачним односима (Шоводом чланка г. д-ра М. Бартоша), од Љубомира Радовановића . . . . . 365  
 6) Мала напомена на примедбу г. Љуб. Радовановића, од д-ра Милана Ф. Бартоша . . . . . 370  
 7) Неке примедбе на Малу напомену г. д-ра М. Бартоша, од Љуб. Радовановића . . . . . 456

## МЕЂУНАРОДНО-ПРАВНА ХРОНИКА

- 1) Положај Пољака у Данцигу, од д-ра Илије А. Пржића . . . . . 100  
 2) Рад на међународној конвенцији о пленитди ваздухоплова, од д-ра Илије А. Пржића . . . . . 203  
 3) Стални суд међународне правде као другостепена инстанција у међународном правосуђу, од д-ра Илије А. Пржића . . . . . 460

## АДМИНИСТРАТИВНА ХРОНИКА

- 1) Дисциплински отпуст из службе по § 88 Зак. о народним школама, од Љубомира Радовановића . . . . . 210  
 2) I. Може ли државни чиновник грађанског реда на основу накнадно стечених квалификација добити вишу положајну групу? — II. Члан 3 Закона о судијама — сам, или у вези са § 49 Ч. з., од Николе С. Стјепановића . . . . . 472

## ЕКОНОМСКО-ФИНАНСИСКА ХРОНИКА

1) Питање земљорадничких дугова од д-ра Александра Јовановића	104
2) Државни дуг на дан 1 јула 1932, од д-ра Јована Ловчевића	108
3) Сарадња балканских земаља на научном проучавању привреде, од д-ра Александра Јовановића	375
4) Потреба за једном буџетском реформом код нас, од д-ра Стевана Милачића	465

## ИЗ ПОЛИТИЧКЕ РАЧУНИЦЕ

1) Интеркаларни интерес, од Бранислава Бор. Тодоровића	379
--	-----

## СУДСКА ХРОНИКА

1) Може ли приватни учесник као супсидијарни тужилац преузети ранију квалификацију оптужнице и оптужницу, када држ. тужилац преиначује оптужницу и мења квалификацију дела у корист оптуженога?, од Крсте Марића	114
2) Питање разумевања § 939 Грађ. зак. у вези са обавезношћу приделаба Кас. суда за нижи суд, од д-ра Видана О. Благојевића	117
3) За развод ранијег хришћанског брака, кад један од супружника пређе у ислам, није надлежан шеријатски судија, од Ивана Д. Петковића	124
4) Реферат о спору око наслеђа пок. Линке Крسمановић, од Самуила Демаја	214
5) Општински суд надлежан је за олобраване забрана до 500 динара, од Петра Д. Вучковића	220
6) Осудно решење изречено на основу менице пуноважна је исправна у смислу § 377 грађ. суд. пост., иако није постало извршно, од Петра Д. Вучковића	228
7) Застарелост права општине на наплату електричне струје, од д-ра Адама П. Лазаревића	288
8) Како се врши ублажавање казне по § 71 к. з.?, од Крсте Марића	290
9) Један чест сукоб надлежности између судова, од Петра Вучковскића	292
10) Један случај убиства, суђен у Окружном суду за град Београд и у Војном суду за официре, интересантан због неједнаке квалификације истог од стране ових судова, од Радисава Ј. Перуновића	385
11) Формулари уговора о закупу и § 192 грађ. суд. пост., од Петра Д. Вучковића	389
12) Обустава поступка по § 236 ст. 3 К. с. п. за дела која се прогоне по званичној дужности, не може се изрећи пред среским судом само зато што прив. учесник на прегрес није дошао, од Мил. В. Кукољца	476
13) Државни тужилац може преузети на претресу гоњење од кога је раније одустао и које је био преузео приватни учесник у смислу § 53 Крив. суд. пост., од Ивана Д. Петковића	479
14) Је ли изрицање казне губитка службе у пресуди изlišно поред изречене казне губитка часних права?, од Ловре Перковића	483

## КЊИЖЕВНИ ПРЕГЛЕД

1) Неки нови прилози за историју словенских права. — XXI Поводом стогодишњице рођење Василија Сергејевича, од д-ра Теодора Тарановског	127
--	-----

2) Економско-политички проблеми аутомобилског саобраћаја, од д-ра Мије Мирковића . . . . .	138.
3) Antonio Azaro, Il patrimonio familiare nel futuro codice civile italiano e i beni di famiglia nella legislazione staniera, од Живојина М. Перића . . . . .	224
4) Comité directeur du Bureau International de la Paix dans les Balcans (13—30 oct. 1929), од Живојина М. Перића . . . . .	295
5) Неки нови прилози за историју словенских права. — XXII Стор о „Рукописима“ у Чешкој који још није окончан, од д-ра Теодора Тарановског . . . . .	391
6) Новији словеначки радови из филозофије права, од д-ра Ђорђа Тасића . . . . .	396
7) J. Eggen van Terlaan, De la validité des mariages consulaires, од Живојина М. Перића . . . . .	485

## ОЦЕНЕ И ПРИКАЗИ

1) Д-р Радомир С. Поповић, Проблеми трговачког права, од д-ра Чедомира Марковића . . . . .	144
2) La Commission Européenne du Danube et son oeuvre de 1856 à 1931, од д-ра Милете Ст. Новаковића . . . . .	229
3) D-г Ernst Swoboda, Bevollmächtigungs-Vertrag und Auftrag, Geschäftsführung ohne Auftrag, versio in rem, од д-ра Божидара С. Марковића . . . . .	310
4) Prof. d-г Zdenek Peška, Narodni menšiny a Československo, од д-ра Илије А. Пржића . . . . .	402

## ПРАВНИЧКИ КОНГРЕСИ

1) Пети конгрес правника у Дубровнику, од д-ра Илије А. Пржића . . . . .	314
--	-----

## БЕЛЕШКЕ

1) Конгрес правника, од И. П. . . . .	153
2) Archives de Philosophie du droit et de Sociologie juridique (№ 1—2, 1932), посвећен Дигиу, од Ђ. Т. . . . .	153
3) Приватно право будућности, од Ђ. Т. . . . .	154
4) Nikolas Karadge-Iskrow, Contribution à la théorie des normes édictées en vertu d'un rapport de sujétion spéciale en droit public, од Ђ. Т. . . . .	155
5) G. Del Vecchio, Lezioni di filosofia del diritto, од Ђ. Т. . . . .	155
6) Сава Д. Обрадовић, Питање опијума, од М. Мирковића . . . . .	155
7) Пигирим Сорокин, Социологија. Савремени правци и теорије. (Књига прва), од М. В. С. . . . .	156
8) Извршење страних пресуда у Бразилији, од д-ра Милана Бартоша . . . . .	157
9) Aperçu sommaire du Droit positif yougoslave (Groupe national yougoslave de la Conférence Balkanique — Séction juridique), од М. Г. А. . . . .	159
10) Међународни универзитетски курсеви у Гдињи, од А. Јовановића . . . . .	235
11) Tito Manlio Taraschi, La Bancarotta. Appunti sul Codice di Commercio e sui progetto di riforma, од Ж. Перића . . . . .	236
12) Dott. Antonio Morando, Il Contratto di conto corrente, од Ж. Перића . . . . .	238

13) Петар Г. Драчински, Финансиска политика југословенских др- жарних железница, од М. Мирковића . . . . .	239
14) D-r Roberto Ago, Le norme di diritto internazionale privato nel progetto di codice Civile, од Ж. Перића . . . . .	318
15) D-r jur. D. M. Kauschansky, Evolution des Sovjetrussischen Eherechts, од Ж. Перића . . . . .	320
16) Д-р Видан О. Благојевић, О накнади штете причињене мотор- ним возилима, од Боривоја Д. Петровића . . . . .	320
17) Aurel Krstoulovitch, L'Anschluss et la Petite Entente, од М. Г. А. . . . .	322
18) Упоредне црте права балканских држава, од И. Пржића . . . . .	323
19) † Радмила С. Петровић-Радојичић, од д-ра И. Пржића . . . . .	404
20) Прве баштинске књиге у Србији, од Ж. М. Перића . . . . .	405
21) American Institute of Comparative Law and Legislation, Stu- dies and Documents, No. 1: The Scientific Work of Francesco Consen- tini, од Ж. М. Перића . . . . .	408
22) Д-р Фрања Горшић, Коментар грађанског парничног поступка са уводним законом (Књига прва), од д-ра Д. Аранђеловића . . . . .	410
23) Јован В. Стефановић, Коментар закона о општем управном по- ступку, од Ђ. Т. . . . .	410
24) Споменница V. главне скупштине конгреса правника Краљевине Југославије у Дубровнику (7—9 октобра 1932), од д-ра Адама П. Ла- ревића . . . . .	411
25) Annuaire de l'Institut international de Droit Public (1931) . . . . .	412
26) Од Уредништва . . . . .	491
27) † Pierre de Tourtoulon (1867—1932), од Т. Тарановског . . . . .	492
28) Међународни Институт за Социологију, од Ж. М. Перића . . . . .	492
29) Институт за упоредно право, од д-ра Д. Данића . . . . .	494
30) Georges J. Mirkovitch, Navire et patrimoine de mer, од д-ра Д. Аранђеловића . . . . .	495
31) D-r Aleksije Ваџмедџеји i Stevan Branković, Коментар југо- stovensког извршног поступка, од д-ра Д. Аранђеловића . . . . .	495
32) Записки Русскога научнога института въ Бѣлградѣ: Труды IV-го съѣзда русскихъ организаций за границей, 1929, од Ђ. Т. . . . .	496
33) Prof. G. M. De Francesco, La posizione giuridica del Capo di Stato nelle vecchie e nelle nuove Costituzioni, од Ђ. Т. . . . .	496
34) Adolfo Posada, La nouvelle Constitution Espagnole, од д-ра Д. Данића . . . . .	497
35) Dott. Carlo Rocca, La navigazione aerea dal punto di vista eco- nomico, од М. Мирковића . . . . .	498
36) D-r Dimitrije Perowitsch, Entwicklung und Ausbau des jugo- slavischen Eisenbahnnetzes, од М. Мирковића . . . . .	499
37) Стојан Јовановић, Преглед судског законодавства, од д-ра Адама П. Лазаревића . . . . .	499

НОВЕ КЊИГЕ И ЧАСОПИСИ . . . . . 159, 240, 324, 412, 500

## САРАДНИЦИ „АРХИВА“

Авакумовић, Мирко Г.	159, 322
Аранђеловић, д-р Драгољуб	325, 410, 495
Бартош д-р Милан Ф.	33, 157, 196, 280, 370, 431
Беговић, д-р Мехмед	77
Благојевић, д-р Видан О.	117
Весел, д-р Јосип	261
Вучковић, Петар Доб.	220, 223, 292, 389
Гођевац, д-р Анка	83
Горшић, д-р Фрања	352
Данић, д-р Данило Ј.	494, 497
Демајо, Самуило	214
Доленц, д-р Метод	344
Јовановић, д-р Александар	104, 235, 248, 375
Ковачевић, д-р Жарко	95, 283
Костић, д-р Лаза М.	17
Кркуљац, Мил. В.	476
Лазаревић, д-р Адам П.	288, 411, 446, 499
Ловчевић, д-р Јован Ст.	108
Маклецов, Александар	1
Марић, Крста	114, 290
Марковић, д-р Божидар С.	310
Марковић, д-р Чедомир	144
Милачић, д-р Стеван	465
Мирковић, д-р Мијо	138, 155, 239, 498, 499
Новаковић, д-р Милета Ст.	229
Перић, Живојин М.	224, 236, 238, 295, 318, 320, 405, 408, 485, 492
Перковић, Ловро	483
Перуновић, Радисав	385
Петковић, Иван Д.	124, 479
Петровић, Боривоје Д.	320
Пржић, д-р Илија А.	60, 100, 153, 203, 314, 323, 402, 404, 460
Протић, Божидар	165, 269
Радовановић Љубомир	210, 365, 456
Симић, Милорад В.	156
Соловјев, д-р Александар	23, 241
Стјепановић, Никола С.	472
Суботић, Ђура	183
Тарановски, д-р Теодор	127, 391, 492
Тасић, д-р Борђе	153, 154, 155, 161, 396, 410, 413, 496
Терзијев, Константин Х.	50
Тодоровић, Бранислав Бор.	379



# АРХИВ

## ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

ГОД. XXII ДРУГО КОЛО

Јули-Август 1932

КЊИГА XXV (XLII) Бр. 1-2

### БИОЛОШКИ ПРАВАЦ У МОДЕРНОЈ КРИМИНОЛОГИЈИ

Више од шездесет година дели нас од оног доба када је Ломброзо објавио прве резултате својих истраживања на подручју криминалне антропологије.<sup>1)</sup> Још у античко доба чињени су покушаји да се утврди узрочна веза између телесне конституције човека и његовог злочиначког карактера. Овим питањем бавиле су се такође и средњевековне *scientiae occultae*. Непосредни идејни претходници Ломброзоа јесу творац физиогномике Лафатер, френолог Гал, аутор теорије о т. зв. *Moral Insanity* Причард и оснивач науке о дегенерацији Морел. Али тек Ломброзо и његови ученици ударили су темељ оном научном покрету, који је довео до оснивања посебне антрополошке школе у криминологији.

Филозофску основу Ломброзове теорије чинили су материјализам у духу Молешота, чије је радове Ломброзо у својој младости марљиво преводио, затим, донекле, несистематски позитивизам и, најзад, идеја еволуције у духу Херберта Спенсера и Ч. Дарвина. Ломброзо је у ствари био чисти емпирик, изванредно обдарен и неуморан у пропаганди својих назора.

Ломброзо је најизразитији претставник натуралистичког позитивизма у криминологији. Не оцењује радње с нормативног гледишта, него их посматра као дате чињенице са становишта природних, биолошких и социолошких, закона развоја појединца и друштва.

Језгро Ломброзове теорије познато је. Прави је злочинац посебан антрополошки тип, посебна *species generis*

<sup>1)</sup> Прве публикације Ломброзоа из подручја криминалне антропологије изашле су г. 1871. Прво издање његове књиге *L'uomo delinquente in rapporto all'antropologia, giurisprudenza e disciplina carceraria* г. 1876. Упореди особито: *Dr. H. Kurella, Cesare Lombroso und die Naturgeschichte des Verbrechers*. Hamburg 1889. — *Isti Cesare Lombroso*. — *Reinhard Frank, Die Lehre Lombrosos*. Tübingen 1908. — *G. Tarde, La philosophie pénale*. — *R. Saleilles, L'individualisation de la peine*. 3-me éd. Paris 1927. — *Enrico Morselli, Die philosophischen Grundlagen der Lehre Lombrosos*. »Monatschr. für Kriminalpsych.« Jg. 8. 1921. — *Dr. Robert Gaupp, Über den heutigen Stand der Lehre vom »geborenen Verbrecher.«* Ibid. 1. Jg. 1905. — *Enrico Ferri, Principii di Diritto Criminale*. Torino 1928. — *O. Saldaña, La Criminologie Nouvelle*. (Chapitre II. Critique de l'anthropologie criminelle, Str. 156). — *Dr. Ladislaus von Thot, Die positivistische Strafrechtsschule*. »Archiv für Kriminalanthropologie. Bd 61, 62 (1915). — *Др. Мих. Чубински* Општа карактеристика нових школа у кривичном праву. 2 изд. 1925. — *Др. Тома Живановић, Основни проблеми кривичног права*. Београд 1930. Стр. 148. — *Dr. Aschaffenburg, Das Verbrechen und seine Bekämpfung*. 1923.

humani или, као што каже Гарофало, антрополошки тип налик црнци или кинезу. Има прирођених злочиначких карактера, који се испољавају већ по одређеним спољашњим телесним знацима и психичким аномалијама.

Та психо-физичка особитост рођеног злочинца (delinquente nato) неминовно га сили да постане злочинац. Природа ствара злочинце, а друштво им само нуди услове и прилике да учине злочин.

У току својих истраживања Ломброзо је покушавао на разне начине да образложи своју теорију о рођеном злочинцу: рођени злочинац носи у себи атавистичке остатке преисторијског човека, сличан је детету с његовом наивном безосећајношћу или епилептоиду чија је карактеристика експлозивна афективност итд.

Ломброзо је отац т. зв. криминалне антропологије. Криминална антропологија или биологија је она грана опште антропологије, која истражује телесне и душевне особине злочинца и тежи да утврди узроке и услове злочина који су у њима усађени. Дели се у криминалну соматологију, тј. науку о телесним особинама злочинца, и у криминалну психологију, тј. науку о душевним особинама злочинца, по којима се овај homo delinquens разликује од других припадника врсте homo sapiens.<sup>2)</sup>

Криминално-политички постулати Ломброзоа и његове школе били су врло радикални. Ако постоји посебна врста рођених злочинаца, онда их треба направити нешкодљивим још пре него што им се пружи прилика да учине злочин. Традиционално кривично право, које се обазире само на кривично дело, а не и на учиниоца потпуно је погрешно. Место виности као критерија кривичне одговорности морао би важити критериј социалне опасности, место казне нека би се употребљавале мере социалне безбедности, место судских органа нека се установе комисије, састављене од антрополога и лекара. Кривични законик као каталог кривичних дела задржава своју важност само у толико, у колико та дела показују да је дотично лице опасно по друштво. Постепено све више долази до израза теорија о типовима злочинаца и о мерама социалне заштите против криминалитета.

Ломброзове теорије наишле су на оштар отпор не само код правника, него и код претставника природних наука као Ваг, Кох, Näcke, Mönkemöller, руски анатом Зернов и др. Како констатује познати психијатор Роберт Гауп у своме делу „О садањем стању теорије о рођеном злочинцу“, позитивна антрополошка школа није успела да докаже да заиста постоји нека морфолошка особитост као специфично обележје т. зв. рођеног злочинца.

<sup>2)</sup> Сравни. *Franz v. Liszt*. Kriminalpolitische Aufgaben. Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge. I. Bd. Berlin 1905. Str. 296, 297.

Не само криминално - политички захтеви него и емпирички закључци Ломброзове школе врло су непоуздани. Бруно Стерн обележава теорију о битној разлици између злочинца и нормалног човека чак као *stux atque scandalum* Ломброзове теорије.<sup>3)</sup> Не мање одлучно вођа социолошке школе Ф. Лист тврди да злочинца не можемо сматрати за посебан антрополошки тип: »Es gibt keinen homo delinquens, d. h. der Verbrecher bildet keinen einheitlichen anthropologischen Typus... Es gibt keine Mörderschädel... keine Verbrechergehirne«.<sup>4)</sup>

Француска школа са Габриелом Тардом на челу подвргла је Ломброзову теорију финој критичној анализи. Насупрот те теорије поставила је своју теорију о злочинцу по занату и о социалном типу злочинца, пошто »chaque profession se fait à la longue son type professionnel«. Тард је особито пребацивао претставницима нове школе, да »ils naturalisent... le délit, ils l'impersonnalisent«.<sup>5)</sup>

И психоаналитичари критикују Ломброзову концепцију. Док криминално-антрополошка школа приписује велики значај наслеђеним и атавистичким диспозицијама, психоаналитичари подвлаче значај, који има неспособност субјекта да се уживи у нормални социални живот те да реши унутрашње конфликте у социалном смислу. Злочини су према Фројду више зависи од раније животне судбине човека, од доживљаја из инфатилног доба, него ли од биолошких фактора. Под другим животним условима већина би се злочинаца развила у нормалне људе.<sup>6)</sup>

И поред свега онога што смо горе навели, ни најжешћи теориски противници не одричу Ломброзу позитивне заслуге. Као што се духовито изразио руски филозоф Владимир Соловјев, криминална антропологија је онај погрешни пут у Индију који ипак може довести до открића новог света.<sup>7)</sup> Под непосредним утицајем криминално-антрополошке школе појавила се је социолошка школа у кривичном праву делимично као реакција против натуралистичких претеривања њене претходнице. Ломброзо је дао врло велики потстрек

<sup>3)</sup> Bruno Stern у »Archiv für Kriminalanthropologie.« — Dr. Erich Wulffen. Kriminalpsychologie. Berlin 1926. Str. 135.

<sup>4)</sup> v. Liszt. Ibid., str. 308, 309. Упореди такођер Dr. W.v. Bechtere. Das Verbrechen im Lichte der objektiven Psychologie. Wiesbaden. — Dr. Gaetano Angiolella. Über die biologische Entstehung des Verbrechens. »Monatsschr. f. Kriminalpsychologie.« 2 Jg. (1906). Str. 244.

<sup>5)</sup> G. Tarde. Предговор к цит. књизи: Saleilles, str. XV.

<sup>6)</sup> Види наш чланак: А. Maklecov. Psihoanaliza in kazensko pravo Посебан отисак из »Ljubljanskega Zvona.« 1931, str. 194. — А. Maklecov. Проблема преступленија и психоанализ Prag, 1931 (руски). Стр. 10. — Др. Тома Живановић. Основни проблеми кривичног права. Београд 1930 год. стр. 152.

<sup>7)</sup> Вл. Соловјев. Право и правственост. (Руски). Стр. 107.

за развој криминалне психологије и за реформу кривичног права у новом правцу.

За модерно кривично право злочинац није више алгебрична формула, апстрактна индивидуалност или пак аноним, »un numéro dans les chantiers du bagne ou dans les maisons de réclusion«, како иронично каже Saleilles у своме познатом делу »L'individualisation de la peine«. <sup>8)</sup>

Сада нико не пориче важност т. зв. ендогених фактора криминалитета. Наслеђене диспозиције и психо-физичке аномалије, које су врло различитог значаја, повећавају импулзивност субјекта или пак смањују њихову отпорност према животним искушењима и сугестивним утицајима рђаве околице. Целокупни проблем о узроцима криминалитета можемо сада посматрати с гледишта утицаја ендогених диспозиција и егзогених фактора (особито средине) који се укрштају. Неки аутори покушавају да одреде релативну важност тих двају основних фактора у конкретним примерима. <sup>9)</sup>

У последњим деценијама јако се развила теорија о утицају телесне конституције на карактер човека. Нарочито напомињемо знаменито дело марбуршког психијатра Кречмера (Kretschmer): »Körperbau und Charakter«. <sup>10)</sup>

За разлику од Ломброзоа и његове школе нова криминално-биолошка школа не узима у обзир у толикој мери поједине соматолошке знакове колико злочинца као човека у његовој целини. И нови кривични законици и пројекти базирају се на ендогене злочиначке диспозиције. Тако на пр. пројекат швајцарског кривичног законика говори о »penchant au délit«, »Hang zu Vergehen«, југословенски крив. законик о злочиначкој наклоности учиниоца, талијански крив. законик из г. 1930 уноси у посебну групу »delinquenti per tendenza«, који се карактеришу са »una speciale inclinazione al delitto« (чл. 108).

Нови задаци модерног кривичног права не могу остати само теориске шеме, него морају доћи до израза и у жи-

<sup>8)</sup> Saleilles, op. cit. Види даље Eberhard Schmidt. *Strafrechtsreform und Kulturkrise*. 1931. Str. 12. — G. Radbruch. *Der Mensch im Recht*. 1927 (passim). — Max Grünhut. *Kriminalpolitik* у »Handwörterbuch der Staatswissenschaft«, hgg. von Stier-Somlo und Elster. III. Bd. 1928. — Aleksander Maklecov. Osebnost storilca v modernem kazenskem pravu s posebnim ozikom na k. z. Kraljevine Jugoslavije »Zbornik znanstvenih razprav«. VII. Ljubljana, 1930.

<sup>9)</sup> H. Grubbe. *Die Ursachen der jugendlichen Verwahrlosung und Kriminalität*. Berlin 1912. Стр. 15. — E. Mezger. *Anlage und Milieu als Verbrechensursache*. »Monatschr. f. Kriminalpsychologie«. Jg. XIX.

<sup>10)</sup> Dr. med. Ernst Kretschmer. *Körperbau und Charakter*. Berlin. — Кратку садржину његове теорије види: E. Kretschmer. *Biologische Persönlichkeitsdiagnose in der Strafrechtspflege*. »DJZ«. 1926, стр. 782 и W. Mittermayer. *Kriminalpsychologie* у »Handwörterbuch der Staatswissenschaft«. III. Bd. Стр. 808.

воту. Као што каже Mezger: »Nicht das Dass, sondern das Wie der Täterberücksichtigung ist heute das entscheidende Frage.<sup>11)</sup>

Значајно је да се је баш у последњим годинама појавио нови т. зв. криминално-биолошки правац у криминалогији. Г. 1927 је изашла као програматична студија књига професора и управника Криминалошког Института у Грацу Д-р Адолфа Ленца п. н. »Grundriss der Kriminalbiologie«. У јуну исте године било је основано по предлогу проф. Ленца Криминално - биолошко друштво (Kriminalbiologische Gesellschaft), које је имало од сада састанке године 1928 у Дрездену и г. 1930 у Минхену. Друштво објављује посебне извештаје о свом раду: »Mitteilungen der Kriminalbiologischen Gesellschaft«. Међу члановима криминално-биолошког друштва је већина Немаца из Аустрије и Немачке, али међу сарадницима се налазе такођер и Руси, Чеси, Бугари, Данци и др. У друштву сарађују претставници кривично-правне науке, судије, психијатри, управници казних завода, виши чиновници криминално-полициске струке итд.<sup>12)</sup>

Као што се види из резолуција, које су биле прихваћене на првој скупштини у Бечу (г. 1927), циљ је Криминално-биолошког друштва да здружи и употреби у специјалне сврхе криминалогије разне методе, које су показале као употребљиве у психијатрији, у биологији наслеђених особина (in der Erbbiologie) и у научно и филозофски ори-

<sup>11)</sup> Mezger. Moderne Strafrechtsprobleme. Marburg 1927. Стр. 22.

<sup>12)</sup> Литература о том питању је врло опширна. Овде наводимо само главнија дела: Dr. Adolf Lenz. Grundriss der Kriminalbiologie. Wien 1927. — Mitteilungen der Kriminalbiologischen Gesellschaft. 3. Bde. Graz 1928, 1929, 1931. — Mezger. Moderne Strafrechtsprobleme. Marburg 1927. — Isti. Konstitutionelle und dynamische Verbrechenauffassung »Monatsschrift für Krim-Psych.« 19 Jg. 1928. — Petzold. Biologische Grundlage des Strafrechts. »Zukunft des Strafrechts«, hgg. von Dehnow. Berlin und Leipzig 1920. — Dr. Hans Klare. Das kriminalbiologische Gutachten im Strafprozess. Breslau 1930. — Dr. Werner Petrzilka. Persönlichkeitsforschung und Differenzierung im Strafvollzug. Hamburg 1930. — Dr. Viernstein. Kriminalbiologische Grundlage für die Reform des Strafvollzugs in Bayern. »DJZ« 1926. — Bayerisches Staatsministerium der Justiz. Der Stufenvollzug und die kriminalbiologische Untersuchung der Gefangenen in den bayrischen Strafanstalten. Bd. I, II, III. München 1926, 1928, 1929. — v. Weinreich. Wert und Bedeutung der Kriminalanthropologie — und Sociologie für die Strafrechtspflege der Gegenwart. »Archiv für Kriminologie«. 42 Jg. — Kretschmer. Cit. dela. — Bumke. Handbuch des Gefängniswesens. — H. v. Hentig. Zur Frage kriminalbiologischer Grundbücher »DJZ«. 32 Jg. 1927. — Gruhle. Kriminalbiologie und Kriminalpraxis »Kriminalist. Monatshefte«. 2 Jg. Heft 11. — Dr. Wilhelm Sauer. Strafbemessung und Persönlichkeit. Zur kriminalbiologischen Revision strafrechtlicher Grundbegriffe. Z. f. die gesamte Str. R.W. 50. Bd. 1930. — Vervaeck. L'évolution du regime pénitentiaire selon les principes de l'anthropologie moderne. Isti. Syllabus du Cours d'Anthropologie criminelle. Bruxelles 1926. — Tysebaert. Le rôle du service anthropologique dans le reclassement des condamnés. »Revue de droit pénal et de criminologie.« Bruxelles 1924. — Leon Rabinowicz. La lutte moderne contre le crime. Bruxelles 1930. В. такођер: Chapitre second. Le dossier criminologique. Str. 45 и след.). — Bechterev. Cit. delo: S. Poznišev. Kriminalnaja psihologija. Moskva 1926 (ruski). — Isti. Klassifikation der Verbrecher. »Monatsschr.

јентираној психологији.<sup>13)</sup> Тој сврси имали би служити пре свега посебни криминално-биолошки заводи, који би суде-ловали као вештаци у кривичним стварима и као помоћни органи код извршавања казни и мера безбедности. Програм Криминално - биолошког друштва замишљен је само у општим потезима. Из рада овог друштва се види да заиста није у питању удружење припадника строго одређене научне доктрине, него само сарадња ради оживотовања нових начела у кривичном праву с тим да се у законодавству, правосуђу и код извршавања казне и мера безбедности свестрано узме у обзир личност учиниоца. Општи је правац тог рада одређен у формули: криминално-биолошко проучавање злочинца у интересима кривичног правосуђа.

У даљим излагањима покушаћемо да одредимо смисао и проблематику тога новог криминално-биолошког правца у криминологији.

У свом програматичном чланку о циљевима Криминално-биолошког друштва и у другим делима проф. Адолф Ленц карактерише нови правац у главном овако.<sup>14)</sup> Традиционална кривично - правна наука бави се правним правилима и ствара логички систем норми које одређују оквир и степен кривичне одговорности. Имамо врло fino израђену теорију о кривичном делу. Међутим, наше знање о субјекту тог дела до крајње мере је недовољно. Услед занемаривања основа емпиричког познавања имамо само апстрактну претставу о учиниоцу као човеку с просечним интелектом и са просечном отпорном моћи. Захтев да се води рачуна о личности учиниоца у кривичном праву до сада се практично реализује само код малолетника. Иначе још увек изолирано дело средиште је кривичног права. Код пунолетних, личност учиниоца испитује се само онда ако су у питању умоболни или психопатични субјекти. Што се пак тиче других злочинаца, судија нема никаквог основаног разлога да би могао судити о њиховој личности и о њиховој виности, односно опасности. Ако хоћемо да заиста водимо рачуна о личности злочинца у кривичном праву, онда треба применити у специалне сврхе кривичног правосуђа оно, што психологија зове карактерологијом, а медицина пак науком о личности. У свима гранама науке опажамо тежњу да се личност човека схвати као нека целина. У томе смислу говоримо о консти-

f. Krim. Psych.« 1928. — *M. Hernetz*. Das Staatsinstitut zur Erforschung der Kriminalität und des Verbrechens in Moskau. Ibid. 1928. — *A. Maklecov*. Nauka ugodnogo prava v Sovjetskoj Rossiji. »Zakon i Sud« 1930. No 11 — 12. Riga (ruski). — *Liepmann*. Amerikanische Gefängnisse und Erziehungsanstalten. Ein Reisebericht 1927. — *Boris Brasol*. The elements of Crime. New York, 1927 (Part. II. Psycho-physical nature of Crime, str. 224).

<sup>13)</sup> Mittel. der Kriminalbiologischen Gesellschaft. I, 85. Види такођер: Satzungen der Kriminalbiologischen Gesellschaft. Ibid., стр. 8.

<sup>14)</sup> Види особито: *Dr. A. Lenz*: а) Die Ziele der Kriminalbiologischen Gesellschaft; б) Probleme der Kriminalbiologie.

туционалној концепцији личности човека. Модерна психологија одбацује атомистичко схватање душевног живота те се преображава у теорију личности; психијатрија сматра неке душевне болести као промене у личности; медицина прелази од анализе појединих патолошких симптома ка испитивању целокупне конституције индивидуе. Тако исто у криминологији и у кривичном праву не смео више схватати кривично дело само као апстрактно гађење првих норми него их морамо оцењивати као израз личности.

Криминална биологија као наука о криминалној личности треба да се користи и резултатима разних метода проучавања индивидуе. Поред дела као актуелног момента важан је и потенцијални моменат, то значи све оно чиме се карактерише личност кривца. Само на тај начин долазимо до правог познавања виности и опасности те добивамо прави основ за одређивање казни и мера безбедности. С тим се пак кривично дело још не претвара у голи симптом социалне опасности бар докле год кривично право реагира санкцијом на конкретни деликт.

Са гледишта кривичног права дело се мора оцењивати и као повреда права и као израз личности. Кривично дело губи значај самосталног критерија и постаје голи симптом само у толико у колико је у питању заштита друштва од опште опасних субјеката (критериј опасности учиниоца).

Какве су пак методе криминалне биологије? Субјективно познавање криминална биологија хоће да допуни методама природних наука. Полазна јој је тачка јединство телесно-душевног живота. Обзире се како на соматичне особине злочинца, тако и на његове психичке особине. Индивидуална личност злочинца је за њу увек психо-физички проблем. Код тога су од нарочите важности хабитуалне наклоности учиниоца, његове криминогене диспозиције, тј. оне наклоности, које би могле код заједничког деловања под утицајем околине и спољашних фактора довести до злочина. Криминогене диспозиције као потенцијални узроци злочина разликују се од спољашних појава, од утицаја који имају те диспозиције на телесну структуру, гестикалацију, мимику, начин писања итд. Наслеђене диспозиције могу се утврдити на основу биографије злочинца и његовог родослова.

Криминално - биолошка анализа мора да буде индивидуална. Другим речима, треба рачунати и са динамиком криминогених диспозиција с обзиром на нагон за самоодржавање, полни нагон и социални живот. Индивидуално-биолошки опис личности мора утврдити, како поједине наслеђене наклоности било нормалне, било болесне варирају баш код дотичног објекта.

Човек је само релативно константан систем. Структура његових диспозиција није апсолутно стална и непроменљива.

Промене у структури дешавају се чак и у оквиру живота једног истог човека нарочито под утицајем особито јаких доживљаја. Од таквих структуралних промена морамо разликовати ситуациске промене које проузрокује на пр. каква изванредна спољашња или унутрашња ситуација, необичан стицај догађаја, страх, напаст и сл. То су случајеви, у којима би иначе лојалан човек могао постати злочинац под утицајем спољашњих (егзогених) фактора. У оваквим случајевима говоримо о т.зв. акутним злочинцима.

Од важности је такођер да разликујемо сталну средину злочинца (на пр. услове породичног живота, занимање итд.) од положаја у моменту, кад је било дело учињено («*Persönlichkeitsumwelt*» на једној страни и «*Umweltlage zur Zeit der Tat*» на другој).

Из ових теориских начела изводе се и криминално политички постулати. Традиционална теорија о виности и одговорности задовољава се тиме, да се утврди подобност учиниоца за урачунљивост и облик виности, који се јавља у конкретном делу. Само у неким случајевима узима се у обзир и побуда (мотив) кривичног дела. Дубља пак концепција виности претставља не само проучавање актуелних процеса него и проучавање личности злочинца као потенциалног комплекса узрока злочина. Виност и опасност учиниоца, каже Ленц, имају свој основ увек у личности субјекта, и то или у његовој трајној структури или пак у пролазној ситуацији у моменту када је кривично дело било учињено. Само онда ако будемо могли утврдити криминогене диспозиције злочинца, његове наслеђене наклоности, његов животопис и садање стање, моћи ћемо доћи до правилног закључка о мерама (казна, мера безбедности, васпитна мера), које би биле баш за ово лице прикладне. Поред специјално-превентивних момената треба се обазрети и на значај казних претњи и извршивања казне као важних психичких детерминаната у погледу других лица, т.зв. потенцијалних злочинаца.

Остварење поменутих криминално-политичких захтева користило би и у том погледу што би олакшало међусобно разумевање правника и психијатара, особито приликом питања о урачунљивости. Криминално биолошка школа тежи уопште да прошири сарадњиштво стручњака које је досада раздвајао не само предмет и метода научног истраживања него и цео историски развој дотичних научних грана. Заједнички рад претставника медицинских, филозофских и правних дисциплина мора уклонити тешкоће, које су досада спречавале њихово међусобно разумевање.

Само укратко дотаћи ћемо се питања практичних метода, које употребљавају претставници криминално-биолошке доктрине код испитивања личности злочинца. Том приликом напомињемо да се те нове методе практично примењују у више држава, између осталих у Белгији, Немачкој (особито у



Баварској), Аустрији, Латвији и у Совјетској Русији, у последњем времену такође у Југославији. Методе су пак доста различите. У Баварској се неко време употребљавао т.зв. психобиограм марбуршког психијатра Кречмера (Kretschmer). Тај психобиограм израђује се на основу Кречмерове теорије о корелацији између телесне структуре и темперамента те врло је детаљан. Само свестрано психолошки и психијатрички образовани лекар може испунити такав психобиограм на основу врло брижљиво проучене телесне и душевне структуре злочинца.<sup>15)</sup> Сем овог психобиограма уведен је у Баварској још једноставнији систем психолошко-биолошког истраживања који допуњује животопис злочинца. Осуђеник је дужан сам да га напише и то током прве недеље свог боравка у казненом заводу. У тој својој аутобиографији мора описати главне догађаје и доживљаје, нарочито оне, који су га по његовом уверењу натерали на пут злочина.<sup>16)</sup>

Другу варијанту сачињава систем проф. Адолфа Ленца који је г. 1927 с дозволом аустриског Министарства Правде основао у Грацу посебан Криминално-биолошки завод (Kriminalbiologische Untersuchungsstelle an der Bundesstrafanstalt Graz (Karlau)).<sup>17)</sup> У Бечу постоји слични завод под именом — Kriminalbiologische Station.

Практична примена аустриског система претпоставља сарадњу лекара и правника - криминалиста. Тај начин испитивања личности злочинца ослања се у главном на доктрину проф. Ленца о криминалној биологији, о којој смо говорили у почетку нашег чланка. Особитост аустриске анкете је у томе, да узима у обзир комплексе т.зв. криминогених доживљаја. Тако на пр. анкета садржи питања о злочиначкој средини, о породичним приликама, о недостацима васпитања, о професионалним способностима, о узроцима евентуалне промене занимања, о сексуалном животу, о употреби наркотичних средстава и т. сл. Даље долазе питања која се тичу утицаја животних конфликта на формирање учиниоцевог карактера, односно појединих његових наклоности. Соматолошки опис није тако детаљан као у психобиограму Кречмера, док је психолошки део анкете (т. зв. Psychischer Befund) врло пажљиво израђен.

<sup>15)</sup> »Nur der nach modernsten Gesichtspunkten psychiatrisch und rasenhygienisch geschulte Arzt kann die persönlichkeitsdiagnostische Arbeit am Verbrechermaterial übernehmen«... Kretschmer. DJZ. 1926 Стр. 784.

<sup>16)</sup> Verkürzter Fragebogen zur Untersuchung von Strafgefangenen für den Strafvollzug. Види у цит. књизи: H. Klare, стр. 19. — Fragebogen zur ärztlichen Untersuchung der Strafzugänge у цит. књизи Petrzilka, стр. 126. — Ibid. Belgische Fragebogen. Стр. 14. — О раду Криминалистичког Института у Београду у том погледу види извештај о прегледу злочинца Андреја Хинцмана. „Политика“ од 4 априла 1932.

<sup>17)</sup> Dr. A. Lenz. Der kriminalbiologische Untersuchungsbogen des Grazer Instituts und der Wiener Polizeidirektion. »Mittel. d. kriminalbiologischen Gesellschaft«. II, 125.

Аустриска анкета обраћа пажњу не само на личност учиниоца него и на значај конкретног кривичног дела. Полазна је тачка идеја да поред личности злочинца треба приписивати самосталан значај и криминалној радњи. Аустриска анкета хоће, даље, да утврди унутрашњу везу између кривичног дела и личности учиниоца.

Какве циљеве имају сви ти поменути психобиографи, анкете и друге методе криминално-биолошког истраживања? Криминално-биолошко проучавање личности злочинца поклази од анализе појединих својстава делинквента, која би морала да буду основ за синтетичну слику целокупне личности учиниоца. Све то је средство за правилну дијагнозу, т.ј. за утврђивање унутрашње везе између конкретног дела и злочинца. Из тога пак следи прогноза, тј. вероватна оцена будућег понашања учиниоца. На другој страни криминално-биолошка анкета мора пружити индикацију о томе, какве су репресивне мере потребне у дотичном примеру.<sup>18)</sup>

Криминално биолошки налаз и вештачко мишљење морају по замисли криминалних биолога имати нарочити значај код одмеравања казне уопште и особито у случају поврата, код одређивања мера безбедности, код питања допустивости условне осуде и т. сл. Осим тога се могу криминално биолошки психобиографи употребити код извршивања казни лишењем слободе по прогресивном систему.

Постаје питање, како би могла примена криминално-биолошке методе утицати на кривични поступак. У том погледу врло је радикално становиште заузео 9. Међународни конгрес за казнене заводе г. 1925. у Лондону. Прихватио је скоро све главне захтеве криминалних биолога. Поред осталог је усвојио и предлог да се изведе подела главног претреса у два дела, од којих би један био специјално посвећен личности учиниоца.<sup>19)</sup> Исто је становиште бранио проф. Розенфелд на 23. конгресу немачке групе Међународног удружења криминалиста г. 1929.<sup>20)</sup> По Розенфелдовом нацрту мора се први део главног претреса ограничити на утврђење виности (Schuldfeststellung), у колико су у питању моменти који нису специфични баш за одређеног кривца. Предмет пак другог дела главног претреса имао би да буде анализа личности учиниоца. Тај је предлог нашао на потпуно оправдан отпор са стране већине немачке групе Међународног удружења криминалиста. Преовладало је мишљење да нера-

<sup>18)</sup> *Dr. E. Rosenfeld. Die strafrechtliche Verwertung der kriminalbiologischer Gutachten. Ibid., III.*

<sup>19)</sup> Die Beschlüsse des neunten Internationalen Gefängniskongresses. »Zeitschr. f. die gesamte Str. RW.« 47. Jg 1927.

<sup>20)</sup> *Dr. E. Rosenfeld. Welche Forderungen ergeben sich aus der Strafrechtsreform für den Strafprozess? »Mitt. der IKV.« Neue Folge. Bd. 23. Berlin—Leipzig 1930.*

здвојивост личности учиниоца и бића кривичног дела (Tatbestand) захтева недељивост главног претреса.

Немачки криминалист Алберт Хелвиг мисли да ће победа нових начела у кривичном праву довести и до новог уређења кривичног правосуђа. У кривичном суду председаваће свестрано, а не само правно образован позивни судија, а као приседници фунгираће криминално-биолошко школован лекар и социални педагог. Али све то је Хелвиг замислио само за далеку будућност.<sup>21)</sup>

Доследна реализација принципа криминално-биолошке школе претпоставља и битну промену основних начела садањег кривичног поступка и то у смислу инквизиторскога начела.<sup>22)</sup> Окривљеник постаје предмет истражног процеса те мора да се подвргне разним ограничењима, која су у вези са криминално-биолошким проучавањем његове личности. Обим извиђаја и истраге постаће много шири него што је сада. На дневном је реду питање о новим судским помоћним органима (die soziale Gerichtshilfe).

Најделикатнија пак ситуација настаје код главног претреса. Оптуженик се мора показати пред јавношћу тако рећи у својој духовној голоти. Државни тужилац и бранилац покушаваће сваки на свој начин да окарактерише личност учиниоца са свим њеним интимним особинама. Новине би могле све то употребити за сензационалне извештаје.<sup>23)</sup>

Из тога избија тежња да се потпуно измене сада важећа главна начела кривичног поступка. Испит оптуженог о његовом пређашњем животу, о породичним приликама, а нарочито о полном животу и о другим интимним моментима захтева, као што признају криминални биолози, искључење јавности. Исто тако су преко потребни изузетци од начела непосредности. Суд неће моћи у току кратког главног претреса да добије потпуну и тачну криминално-биолошку слику личности учиниоца. Зато би требало да се дозволи читање записника криминално-биолошког извиђаја, разних анкета, психобиограма и т. сл. Ослобођење од дужности сведочења мора се ограничити приближно тако како је то по југосл. крив. поступку у погледу млађих малолетника. По § 441, ал. 3 крив. пост. ослобођење од дужности сведочења (§ 169) није допустиво у поступку против млађих малолетника, ако се тиче само посведочења чињеница, које се односе на утврђење

<sup>21)</sup> Dr. A. Helwig. Kriminalbiologie und Strafzumessung. »Mitteilungen der kriminalbiologischen Gesellschaft.« II, 112.

<sup>22)</sup> »Neuinkvisitorisches Strafverfahren«. Упореди: Dr. H. Drost. Das Ermessen des Strafrichters. Berlin 1930.

<sup>23)</sup> Види: A. Lenz. Die strafprozessuale Auswirkungen der kriminalbiologischen Persönlichkeitsauffassung. »Mitt. d. krim.-biol. Gesellschaft.« III, стр. 69. — Dr. Fritz Flandrak. Die persönliche Sicherungsmittel im Strafrecht und Strafverfahren Wien 1932, стр. 74.

индивидуалности, степена душевне и моралне зрелости, као и на животне прилике малолетника.

Пресуда се мора заснивати не само на разлозима који се тичу кривичног дела него и на оним који се односе на личност учиниоца.<sup>24)</sup> Одатле постају врло компликована питања да ли се сме нападати и којим правним лековима онај део пресуде који се односи на т. зв. личне компоненте кривичног дела (die Persönlichkeitskomponenten der Tat).

Такви су у главном рефлекси, које прузрокује у кривичном поступку нова криминално-биолошка концепција. Чак и врло наклоњени критичар мора признати да већина постављених питања није још зрела за решење него би у најбољем случају могла послужити само као предмет дискусије. Већ одавно је француски правник Saleilles упозорио на начелну разлику између становишта криминалиста правника и антрополога. За антрополога је злочинац предмет чисто научног истраживања, као за ботаничаре биљке и за зоолога животиње. Сваку нову варијанту натуралист - систематичар тежи пре свега да уврсти у одређени систематски ред, без икаквих практичних циљева. Становиште правника је сасвим другогачије. Правник се не може ограничити само на констатацију чињеница и феномена. За њега су меродавни у првом реду телеолошки видици: »C' est avant tout la recherche du but et de résultats: la conformité aux lois sociales«. <sup>25)</sup> Средства превенције злочина и казнене репресије ограничена су. И врло је спорно да ли би распоређење злочинаца по чисто антрополошким, односно биолошким знацима довело до практичних резултата. С друге пак стране биолошка дијагностика често пута не поклапа се с оном која је од важности за правника криминалисту. Неки критичари наглашују да је погрешна и сама замисао да се кривично право оснива на биологији. Злочини исте врсте извиру често пута из разних побуда и наклоности; исте побуде пак могу довести до разних злочина. Типологија злочинаца је увек сувише општа. Често пута биолошка мерила за класификацију злочинаца безначајна су за кривично право. Ако уврстимо злочинца у једну или другу криминално-биолошку групу, нећемо одгонетнути *mysterium hominis*, — нити особине дотичног злочинца, нити специфичне узроке услед којих је баш тај човек пошао странпутицом.<sup>26)</sup>

Индивидуална личност има увек нечег специфичног, те се не да уврстити под општу формулу једног типа. Злочин се

<sup>24)</sup> Dr. A. Lenz. Die strafprozessualen Auswirkungen der krim.-biol. Persönlichkeitsauffassung. Стр. 85.

<sup>25)</sup> Saleilles, op. cit., стр. 253.

<sup>26)</sup> »Die letzten Wesenszüge aller Menschen sind einmalig, nicht vertretbar, darum nicht generalisierbar, durch keine Typologie zu erfassen. Für diese letzte Eigenart vermag die Typologie ein Indiz zu bilden, nicht mehr.« Drost, op. cit., стр. 184. Види такође Erik Wolf. Vom Wesen des Täters. Tübingen 1932. Стр. 10.

не може до краја рационализовати. У динамици злочина биће увек јаз, који неће моћи премостити никаква биологија и никаква социологија.<sup>27)</sup>

Сврха криминалне биологије, каже Sauer, у томе је да покаже што потпунију слику личности злочинца без обзира на то да ли су све биолошке разлике значајне с правног становишта или не. „Шта нам чини, иронично пита Sauer, да ли је џепарош, који краде на жељезницама, био једном несрећан у љубави или да је склон хомосексуалности? Зашто би нас занимала чињеница да је онај, који је окривљен због шпијунаже био у рђавим односима са својим школским учитељима или са својом таштом?“<sup>28)</sup>

Карактеристично је да и одлични психијатри показују знатан скептицизам у погледу преурађених покушаја употребе типолошке схеме новијих биолога за практичне сврхе кривичног правосуђа. Доктрина о вези између телесне структуре и карактера односно темперамента може у најбољем случају да послужи само као општа индикација.<sup>29)</sup> У току кривичног поступка уопште није могуће доћи до потпуно сигурних закључака о карактеру човека и о утицају околине и других фактора на злочинца. Већи успех обећавају нове методе код извршивања казни и мера безбедности. Ипак психијатар Лепман (Lerpmann) потсећа на опасност, дилетантизма код примене нових криминално биолошких метода. Сумњивим му се чини и то да би се могла корисно применити за специјалне сврхе правосуђа биологија наследности (Erbbiologie).<sup>30)</sup> Не може се порицати и то да баш код примене нових криминално-биолошких метода каткада могу настати кобне заблуде. То важи особито за т.зв. социалну дијагнозу, која се односи на питања као што су: да ли је злочинац поправљив или непоправљив, да ли га треба сматрати хронично опасним или не и т. д.. Биолошки вештак мора дати своје мишљење на основу истраживања које траје на пр. у Баварској редовно један сат и по.<sup>31)</sup> Искуснији и промућурнији злочинац сигурно ће настојати да у својим одговорима прикаже себе као несрећну жртву спољашњих прилика, беде, рђавог васпитања, наслеђених дефеката итд.. То је један од могућих извора заблуде. На другој пак страни није искључен субјективизам у раду самих вештака. Једна или друга концепција узрока криминалитета зависна је коначно од схватања света. Марксист приписује криминалитет садањем капиталистичком уређењу друштва. Антрополог који припада

27) *Mezger*. Die Bedeutung der kriminalbiologischen Persönlichkeitstypen für die Strafrechtspflege. »Mitteil. der krim.-biol. Gesellschaft«. II. 29.

28) *Sauer*, op. cit., стр. 703.

29) *Aschaffenburg* у »Mitteil. d. krim.-biol. Gesellschaft«, II, 50.

30) *Leppmann*, ibid., стр. 51.

31) Види *Klare*, op. cit., стр. 103.

Ломброзовој школи обраћа нарочиту пажњу на телесне и морфолошке знакове злочинца. Присталица Кречмерове теорије хоће пре свега да утврди корелацију између телесне структуре злочинца и његовог темперамента. Психоаналитичари приписују одлучан значај раним сексуалним доживљајима, потсвесној тежњи за одмаздом итд.

Ниједан макакo брижљиво израђен психобиограм или кримално-биолошка анкета не могу да замене личну интуицију вештог судије или управника казног завода, лично упознавање са локалним приликама, или психологијом народа и појединих његових слојева и група. У најбољем случају, криминално-биолошка анкета могла би послужити само као помоћно или контролно средство код стварања сопственог мишљења. Приписивати јој већу важност било би бар код садањег стања криминалне биологије неопрезно и преурањено.

Покушали смо да дамо, колико је могуће, објективну слику биолошке доктрине у модерној криминологији. Карактеристику њених тесрија и практичних закључака морали смо ограничити само на најважније моменте, и нисмо се упуштали у техничке потанкости, које су иначе врло важне, али прелазе оквир нашег кратког чланка.

До каквих смо дакле закључака дошли? У свом настојању да се средствима казнене репресије постигне већи успех него досада, кривично законодавство тежи за тим да у борби против криминалитета што више дође до израза специално превентивна сврха репресије. Ова се тежња може остварити само помоћу индивидуализације у кривичном праву. Индивидуализација претпоставља пре свега да се не води рачуна само о изолираном кривичном делу него и о личности учиниоца, његовим побудама, наклоностима и карактеру. Законска правила служе само као општи оквир. Права пак индивидуализација могућа је само код одређивања казни, мера безбедности и васпитних мера у појединим случајевима, нарочито код њиховог извршавања.

Кроз деценије сви су ти захтеви служили само као програмно гесло криминалиста у борби за реформу кривичног законодавства. Ступањем на снагу нових кривичних законика склопљених на новим начелима дошло је време за практично остваривање нових криминално-политичких захтева.

У новом југословенском кривичном законодавству најбоље се изражава тај нови правац у одредбама које се тичу одговорности млађих малолетника. Судија за млађе малолетнике је дужан да поред дела и стања ствари извиди све шта је потребно за оцену индивидуалности млађег малолетника, степена душевне и моралне зрелости, животних прилика његових као и свих других прилика, под којима и због којих је учинио кривично дело (§ 441, ал. 1 кр. пост.).

Да се ново југословенско законодавство обазире на тај захтев и у погледу свих учиниоца у опште, види се већ из тога што 2. глава општег дела крив. законика има наслов: Кривично дело и учинилац. На тај начин законодавац наглашава значај, који приписује личности учиниоца. Код одмеравања казне кривични законик води рачуна не само о делу него и о ранијем животу учиниоцем, о његовом стању у моменту учињења и стању после учињеног дела (§ 70 кр. з.) Олакшице код извршавања казне признају се осуђенику ако суд сматра то за оправдано с обзиром на значај дела и личност учиниоца (§ 281, ал. 4 крив. пост.). Код избора између две или више врста казни (§ 74 крив. зак.) и у неким другим случајевима уважава крив. законик карактер учиниоца и његове побуде. И ако југословенско кривично законодавство не садржи формалну класификацију злочинаца у поједине типове, ипак стварно их разликује, као што смо то показали у нашем раду „Личност учиниоца у модерном праву“ (Љубљана, 1930). Код одређивања мера безбедности узима крив. законик као мерило опасност учиниоца и њене узроке (§§ 50—60 крив. зак.) Захтев да се узму у обзир особитости осуђеног лица служи као основно начело и код извршавања казни лишења слободе (§ 40, ал. 1 крив. зак.; § 1, ал. 1. зак. о изв. к.) и мера безбедности (Уредба о изв. мера безб.)<sup>32)</sup>

Из горе наведеног излази да је питање које су покретну претставници криминалне биологије врло актуално и за југословенско кривично право. Ипак је оправдан приговор да је тај нови покрет сувише једнострано управљен. Мана је већине криминално-биолошких психобиограма у томе што се обазире донекле једнострано на телесну структуру злочинца и понекад без праве потребе компликују истрагу. Наравно са чисто научног гледишта не може се порицати важност и овако детаљнога криминално-биолошког испита. Али est modus in rebus! Кривично правосуђе тежи за практичним циљевима. Рад судије не смемо сматрати истоветним са чисто теориским истраживањима. Криминални биолози с апстрактног гледишта су у праву кад тврде да се у сваком злочину скрива потенцијално целокупна историја личности, породице, племена, народа и човечанства.<sup>33)</sup> Али куда бисмо залутали ако бисмо тражили од судских органа да утврде целу историју злочина којој нема краја! Суд мора имати пред очима само оне моменте у психо-физичкој личности и у карактеру учиниоцем који су важни за специалне сврхе кривичнога права. То су у првом реду околности, које утичу на виност злочинца и особине карактера које сведоче о њего-

<sup>32)</sup> Тачније види наш чланак: Osebnost storilca v modernem kazenskem pravu. Ljubljana 1930.

<sup>33)</sup> Dr. A. Lenz. Kriminalbiologie. Стр. 11.

вој опасности по друштво, а на другој страни особине на које се може утицати средствима казнене репресије у најширем смислу речи.

Поред тога треба имати увек на уму да и индивидуализација у кривичном праву има своје границе те не може ићи тако далеко као медицинска терапија. Упркос најфинијим криминално-биолошким дистинкцијама и социалним индикацијама избор средстава репресије и заштите у кривичном законодавству увек је ограничен. С друге пак стране извршивање казни лишења слободе, које остају још увек главно средство репресије и у новијем законодавству, сачињава као што правилно наглашава Kriegsmann, »das Problem einer Massenbehandlung«. Прогресивни систем извршивања казни претпоставља индивидуализацију, али само у строго одређеном обиму.

Али поред свих тих приговора ипак не смемо негирати позитивне стране криминално-биолошког покрета у криминологији. Морамо га сматрати као покушај да се начело рационализације уведе у кривично правосуђе, а особито у извршивање казни и мера безбедности. Сетимо се речи немачког криминалиста Липмана (Lipmann), одличног познаваоца казненних завода:

„Наши садањи казнени заводи још увек личе на болнице какве су биле пре сто година, када су се у истом простору налазили од плућа болесни са венеричним болесницима, они који у боловали од очију и ушију заједно с умоболнима. Као што су тадање болнице биле легло заразних болести, тако и садањи наши казнени заводи, уместо да буду поправилишта, у ствари често пута прави су заводи за искваривање (Verschlechterungsanstalte).<sup>34)</sup>

Рекли смо да криминално-биолошки покрет има натуралистички правац. Али свакако то није више онај једнострани натурализам који је био карактеристичан за Ломброзову школу. Тако на пр. Ленцова метода криминално-биолошког извиђаја већ уважава значај конкретног кривичног дела те не пориче целисходност опште превенције. Ленц хоће да својом методом утре пут сарадњи претставника природословне, психолошке и криминално-правне науке при остваривању практичних циљева кривичног правосуђа у ширем обиму него што је то било досада. Његове су конструкције донекле еклектичке. Али то су само први кораци у том правцу. Не смемо заборавити да кривично право води рачуна не само о компонентама дела као таквог, него и личним компонентама, особито о побудама и склоностима учиниоцима, његовом карактеру и типу. Начелу индивидуализације одговара разгранат и диференциран систем санкција. Поред казни имамо још мере безбедности и васпитне мере, поред казненних завода и заводе за лечење, чување и поправљање. Због тога је питање о допуни метода истраживања личности учиниоца и

<sup>34)</sup> Lipmann, op. cit., стр. 65.



узрока криминалитета постало врло актуелно. Као мисао водиља мора служити начело да се узму у обзир код примене нових метода за практичне сврхе кривично-правно битни моменти. Криминално-биолошке методе могу под горе наведеним условима послужити као нова и корисна помоћна средства за судове и органе извршавања казни, мера безбедности и васпитних мера. Ипак не смемо сматрати испитивање личности учиниоца у оквиру кривичног права за самосталну сврху него као средство за заштиту правног поретка и најважнијих културних добара.

Александар Маклецов.

## УПРАВА КРОЗ ОДБОРЕ ИЛИ КОМИСИЈЕ И ПРИВРЕМЕНА УПРАВА

У нашем законодавству наилазимо врло често на речи одбор и комисија, и то у законима јавног и приватног права (нарочито у трговачком законнику). Нас овде интересује употреба тих израза само у јавном праву. У тој области права реч одбор употребљава се у неколико значења.

1) Пре свега се том речју означају делови и секције колегијално организованих тела, један ужи део чланова колегије којему је поверено да проучи или пак и реши неки посао за само тело („подколегије“). То су, на пример, одбори Народне скупштине, Сената, универзитета ит.д. Уколико то тело као целина има карактер удружења или корпорације, ови одбори зову се још и депутације.

2) Одбори се називају врло често и неки самостални органи територијалне самоуправе. На пример: општински одбори у Србији, бановински одбори у целој земљи (чл. 88 Устава), раније обласни и срески одбори. Интересантно је напоменути, да се као општински одбор узима решавајући орган општине а као бановински одбор извршни орган бановинске самоуправе. По својим функцијама, бановински одбор би одговарао и општинском суду или општинској управи, општински одбор бановинском већу (раније обласној односно среској скупштини). Код органа истог реда, овај израз се употребљава у сасвим различитом значењу.

3) Одборима се редовно именују засебна тела која претстављају специјалну самоуправу, ограничену на решавање једне врсте предмета. Тако: месни и бановински школски одбори (§§ 127 и 139 Закона о народним школама); срески путни одбор (§§ 50—66 закона о самоуправним путевима); месни, срески и бановински пољопривредни одбори (§§ 50—61 закона о унапређењу пољопривреде). Сви ови одбори имају извесне елементе јавноправних личности.

4) По изузетку, као одбори се означују и извесни саветодавни органи управе. Тако, на пример, грађевински одбори који имају да се образују у градовима и варошицама по § 106 Грађевинског закона од 7 јуна 1931 г. Затим: Стални одбор за државну производњу лекова биолошког порекла у Југославији при Министарству социјалне политике и народног здравља; Саветодавни одбор при Министарству финансија који, по чл. 84 Закона о државном рачуноводству даје мишљења о раскиду или измени уговора на штету државе; Саветодавни одбор за насељавање, предвиђен у § 5 закона о насељавању јужних крајева од 11 јуна 1931 год.

5) Најзад, и најчешће, реч одбор се употребљава као ознака помоћних и привремених органа активне управе о којима ће се даље говорити.<sup>1)</sup>

У не много мање случајева употребљава се израз комисија. Овај израз врло често замењује израз одбор у смислу секције једнога тела. Секције општинског одбора и не називају се друкчије него комисије, јер је одбор само један, узет као целина. И саветодавни органи управе се називају понекад комисијама. Тако на пример: Стална хигијенска комисија при Централном хигијенском заводу у Београду; Саветодавна комисија за опијум и дроге при Министарству трговине и индустрије; Централна комисија за извоз воћа при истом министарству. Али се несумњиво у највише случајева реч комисија, једнако као и реч одбор, употребљава за ознаку специјалних помоћних и привремених органа активне управе.

Реч одбор и комисија употребљавају се у овом последњем случају наизменично и значе увек једно исто. Која ће се од тих речи узети, не постоје никаква правила, одабирање се врши чисто произвољно. Има чак закона у којима се ове обе речи налазе упоредо. Тако, на пример, у Закону о ликвидацији аграрне реформе на великим поседима говори се о амбулантним комисијама за један или више срезова и аграрним одборима за једну општину. Једино правилник о полагању професорских испита од 30 септембра 1931 године говори о испитним комисијама као ширем појму и одборима као ужем. Из чланова комисије састављају се, према групи предмета, одбори пред којима кандидати полажу испите (чл. 7 Правила отштампаних у Службеним новинама од 31 октобра 1931 године).

Ове комисије или одбори као привремени управни органи имају да испуне само један свој задатак, или ограничен број задатака, и они одмах затим нестају из склопа управне

---

<sup>1)</sup> Појављују се, с времена на време, чисто репрезентативни одбори: за дочек некога еминентног странца, за сахрану неког заслужног лица („државни одбори“) ит.д. Ови одбори немају никакве управне функције; јавно-правно, они су без интереса.

организације. То су управни органи ad hoc, установљени већ унапред са транзиторним циљем или одређеним временом трајања.

У овај ред органа спадају, на пример, бирачки одбори који руководе изборима за бановинска већа и општинска заступства, бирачки одбори, главни бирачки одбор и Државни одбор за изборе народних посланика и сенатора, изборни сабор за избор српског патријарха. Ту спадају, даље, комисије установљене по чл. 90 Закона о државном рачуноводству, комисије одређене да воде и прате ток лицитација за државне набавке. Ту спадају и комисије образоване по § 94 Закона о шумама од 21 децембра 1929 године, које доносе одлуке о издавању и обележавању земљишта за пошумљавање; затим комисије за ограничавање земљишта за сврхе аграрне реформе образоване сходно §§ 7 и 8 Закона о насељавању јужних крајева од 11 јуна 1931 године, амбулантне комисије за ликвидацију аграрне реформе на великим поседима и општински аграрни одбори по Закону о ликвидацији аграрне реформе на великим поседима од 19. јуна 1931 и Правилнику за извршење тога Закона од 18 јула 1931 (чл. 40—49). Ту долазе порески одбори образовани према пропису чл. 113 Закона о непосредним порезима од 6 фебруара 1928 године и комисије за утврђивање прихода од земљишта по чл. 21 истог закона; комисије за преглед воћа по чл. 25—31 Правилника о контроли свежег воћа намењеног извозу од 3 јула 1931 године. Бански и општински пописни одбори према §§ 4 и 5 Закона о попису становништва, пољопривредних газдинства (господарства) и стоке од 31 јануара 1931 године. Разне испитне комисије (по закону о средњим школама, по Чиновничком закону за стручне чиновничке испите ит.д.), комисије за оцену државних службеника, врховне и подручне, по § 32 Чиновничког закона, лекарске комисије по § 84 Ч. З., рекрутне комисије ит.д. Одбор за оцењивање (лиценцирање) приплодне стоке по Закону о унапређењу сточарства од 21 децембра 1929 године. Цензурне комисије и виша цензурна комисија кинематографских филмова по правилнику о цензури филмова од 22 фебруара 1932. И још читав низ комисија или одбора.

У овим одборима или комисијама налазе се редовно државни чиновници, али не само они. У пореским одборима су свега двојица државни чиновници (од укупно пет). У бирачким одборима би могао и не бити ниједан (ако је, на пример, претседник одбора адвокат). Али, и ако се у тим одборима нормално налазе и државни чиновници, они врше ту своју функцију у одборима потпуно независно од своје редовне функције у сталном звању. Чиновници, чланови једног одбора, могу и не припадати једном истом надлештву или чак једној истој струци. Па и ако су из једног истог надлештва, што ће најчешће бити случај код комисија за ли-

цитације, они као чланови не стоје према свом свагдашњем шефу у односу потчињености. Он не може ништа да им наређује у вези са њиховим радом у одбору, без обзира је ли члан па чак претседник одбора, или стоји ван одбора. Одбор је један засебан орган управни, независан од надлештва при коме је образован. Одбори су, врло често, наслоњени уз једно надлештво или установу, налазе се у њиховом гремију или склопу, како каже закон о општем управном поступку (§ 1). Па ипак, шеф тога надлештва или установе нема право да њихове одлуке мења. Понекад ове одлуке подлеже надзору неке више комисије или неког врховног органа редовне управе. Оне тад могу бити касиране али не супституисане другим одлукама<sup>1</sup>). Однос комисија према „сталној“ управи одређује обично она иста норма којом су саме комисије створене.

Ови одбори су, као што се види, колегијално организовани. И у томе се они разликују од осталих управних органа. Они се распуштају и престају дејствовати чим испуне задатак због кога су настали. Они су чисти привремени органи управе, органи *ad hoc*. Њихова самосталност изражава се у начину њихова образовања. Они не могу постојати ни бити образовани без директног овлашћења закона. Њиховим образовањем сужава се првобитна надлежност редовне управе; одузимају јој се послови које принципијелно има она да решава. Зато је потребно да се то утврди законом. Закон, врло често, одређује индиректно и њихове чланове (на пример: члан ће бити шеф пореске власти). У већини случајева, пак, чланове бирају или делегирају лица или удружења ван државне администрације (општине, коморе, бирачи ит.д.).

Комисије имају увек да обаве неки посао за који је законодавац мислио да не би требало да буде препуштен редовној администрацији, (разлози за то могу бити многобројни али су најчешће политички и технички). Због тога, државна администрација, као таква, треба да се што мање меша у образовање и у рад комисија.

Ове комисије имају, по правилу, моћ одлучивања и у томе се битно разликују од саветодавних тела и од разних „конференција“ које су такође привремене али не доносе никакве извршне одлуке. Комисије, напротив, решавају и

<sup>1</sup>) Један изузетак од овога усвојио је био једном приликом Државни савет, и он се односио на решења комисија за разврставање и распоређивање државних службеника по Закону о чиновницима од 1923 године. Те комисије су, по чл. 226 истог закона, решавале о преводу чиновника, и та решења су подлежала надзору Државног савета. Државни савет је, међутим, стао на гледиште да и сам министар може накнадно изменити решење комисије ако оно није на штету чиновника. Разуме се да је код оваквог поступања илузорно било именовање саме комисије.

одлучују, а стварно и месне надлежни орган редовне администрације те одлуке има да извршује и приводи у дело.<sup>2)</sup>

Многе од напред именованих комисија појављују се периодично, понекад у правилним размацама (на пример пописни одбори). Па ипак, свака од тих комисија је потпуно засебна институција; она нема никакве везе ни са претходном ни са следећом комисијом исте врсте. Међу оваквим комисијама нема континуитета ни у организацији ни у функционисању. Све ове комисије потпуно ишчезавају чим обаве свој задатак; доцније се могу појавити само нове комисије које су опет образоване ad hoc као и оне прве. И ове ће нестати чим изврше свој задатак. Између пописних одбора од 1921 и 1931 у истој општини нема никакве везе, па макар ти пописни одбори били састављени од истих личности. Исто тако између бирачких одбора из 1925 и 1927.

Али има привремених одбора који се не морају никада више појавити под истим именом и истом надлежношћу (на пример комисије за ограничење или обележавање шума; комисије за израду једног законског пројекта, за лицитације, за установљење штета причињених ратом ит.д.).

Комисијска форма је најчешћа за органе привремене управе али она није једина. Могу се образовати надлештва или установе са ограниченим задатком (на пример за исушење неких мочвара). Најчешћи типови оваквих привремених управних органа који се иначе не могу издвојити из редовне управе јесу т. зв. грађевинске секције, које се образују за грађење неке деонице пута ит.д. У бањама се отварају поште и телеграфи за време сезоне, а тако исто постављају комесари бања.

Има случајева да се образују и установе (заводи) привременог карактера. Тако, на пример, Закон о народним школама предвиђа у § 17 и 16 отварање тамо где потреба захтева „привремених течајева“ (курсева) које директно назива установама. То би били: „аналфабетски течајеви, течајеви за домаћице, привредни течајеви, хигијенски течајеви и слично“. Ни за вођење таквих течајева нису одређени стални чиновници, него се они привремено одређују из реда чиновника са сталним функцијама. Ови чиновници се за то време ослобађају своје сталне функције или пак ову привремену функцију врше уз сталну ако је то физички и временски могуће („поред редовне дужности“). Они је врше

<sup>2)</sup> Изузимају се комисије које активна управа одређује да би израдиле за њу неки пројекат или сабрале потребан материјал за доношење одлуке на пример: законодавне комисије, комисије за израду регулационог плана ит.д. Овакве комисије, по својој улози, стоје на средини између привремених управних органа и саветодавне управе. Има, напослетку засебних комисија или одбора, који имају за задатак да само спроводе у дело одлуке „сталне“ управе. То је нарочито случај при предузимању хитних помоћи услед каламитета ширег значаја (одбор за помоћ поплавленима, пострадалима од земљотреса ит.д.).

као споредно занимање (im Nebenamte) по начелу акцесоритета (то значи да престајањем главне функције, престаје и ова споредна).

Могу се, најзад, оснивати и привремена привредна предузећа Државе, али оваква предузећа ретко кад спадају у јавну управу (циглане на пример).

Привремени управни органи нарочито се појављују за време ратова. Тако, на пример, обавештајни бирои за ратне заробљенике по чл. 77 Конвенције о поступању са ратним заробљеницима од 27 јула 1929 (Закон за Југославију од 31 марта 1931 године).

Има надлештава која по својој намени или чак и своме називу изгледају привремена, али се по свом обиму и делатности ништа не разликују од надлештва перманентне управе. То је, на пример, био раније случај са Министарством аграрне реформе, Уставотворне скупштине и изједначења закона, Исхране и обнове земље. Тешко је утврдити кад је аграрна реформа заиста решена; после једне може доћи увек нека друга реформа тако да „реформисање“ траје вечно. Исто је тако тешко утврдити кад је земља обновљена и становништво потпуно засићено. Може се једино лако утврдити кад је сазвана била и распуштена Уставотворна скупштина; па ипак дуго година после ове је министарство постојало под истим именом. Да је случајно био одређен рок ликвидирања ових министарстава у Закону о врховној државној управи, као што је било у ранијим пројектима, ни тада се не би могло говорити о привременим надлештвима, већ само о надлештвима у ликвидацији.

Слично као са напред поменутих министарствима стоји ствар са Врховним повереништвима аграрне реформе у Скопљу и њему потчињеним органима (повереништвима). И то су на први поглед привремена надлештва, али она у ствари постоје све док не буду законом укинута. А законом могу бити укинута и преображена скоро сва надлештва, и она најтрајније намене. С друге стране опет, типични органи привремене управе (комисије или одбори) ликвидирају сами чим изврше задатак који им је био намењен, што овде није случај. Све су ово (министарства, повереништва) стални управни органи са засебном организацијом, са буџетским кредитима за установљење и рад ит.д.

Враћајући се поново на питање терминологије, намеће се сама по себи жеља да се изрази потреба њене унификације и детерминације. Не могу се, у праву, истим изразима означавати сасвим разнолики појмови; с друге стране опет, није целисходно ни да се исти појам обележава са неколико израза.

Одбор је домаћа реч, дериват од речи одабирати. Она је лингвистички нарочито погодна кад се органи привремене управе образују путем избора и делегирања. Реч комисија

је романског порекла и долази од латинског глагола *committere*, што значи поверити некоме нешто. Хрватски израз „повереништво“ или „поверенство“, који је почео да се увлачи и у наше опште законодавство, тачан је превод туђе речи комисија.

У домену саветодавне управе ове речи треба одбацити сасвим; место одбор или комисија, тамо се увек може рећи савет. То је уосталом и најчешћи случај у пракси (Задужбински савет, Просветни савет, Санитетски савет ит.д.). За одборе као органе територијалних самоуправних тела могу се увек наћи погоднији изрази него што је тај сам (у општинама заступство, претставништво ит.д., у бановинама управа или слично). За делове или депутације неког тела могло би се врло прикладно рећи секција, фракција, понекад отсек. Тада би требало извршити детерминирање речи одбор и комисија за преостале појмове. Та процедура не изгледа да би била тешка.

Л. М. Костић

## ТО ФОНИКОН

### Један словенски утицај у византиском праву.

Питање о узајамним утицајима у правним системима једно је од основних питања историје права. Некад је историска правна школа, у првој половини XIX века, прогласила принцип да развитак права мора одговарати народном духу и стога је била склона да сваку рецепцију туђег права сматра као штетну по народни дух. Ипак сад сматрамо друкчије: видимо да се народи не развијају у затвореном простору, него да се развитак културе састоји у томе што млађи, снажнији народи, примају од старијих културне творевине у свим правцима: у уметности, у техници, у свима гранама науке. Рецепција од културнијих суседа обично убрзава развитак дотичног народа и обично више му доноси користи него штете. Исти процес можемо пратити и у историји права. Познат је велики утицај који је савршен систем римског права вршио кроз векове на млађе европске народе. Мање је познат процес утицаја византиског права на словенско; у последње време доста се ипак радило на томе пољу<sup>1)</sup>. Али врло је поучно питање, да ли се могу пронаћи и трагови обратног утицаја. Изгледа нам да се један пример тога може видети у кажњавању убиства. Ту је разлика између византиског и словенског права огромна, начелна. А ипак током векова оба се система укрштавају и прилагођавају један другом.

<sup>1)</sup> Библиографију овог питања наводим у расправи: „Значај византиског права на Балкану“. Годишњица Николе Чупића, књ. 37 (Б. 1928) стр. 95—141.

1. *Кажњавање убиства у византиском праву.* — Византиско право наследило је од класичног римског систем јавно-правних казни за убиство. *Lex Cornelia de sicariis* ушла је цела у Јустинијанове Дигесте (Dig. XLVIII, 8) а за њом и *lex Pompeia de parricidis* (Dig. XLVIII, 9). Казна је за *honestiores* — конфискација целе имовине и протеривање, за *humiliores* — смртна казна. За убиство најближих рођака прописано је спаљивање. Обраћа се нарочита пажња на услове урачунљивости (*animus, dolus, culpa lata, малолетство, безумље*). У Јустинијановом Кодексу можемо наћи и прописе о некажњивости убиства у нужној одбрани и убиства ноћног лопова (2 et 4 Cod. IX, 16; 1 Cod. III, 27.).

Еклога Лава Исавраца (726 г.)<sup>2)</sup> држи се истог система јавно-правних казни, само што је прописала друге казне. Убиство са умишљајем (*ἐκούσιος*) кажњава се одсецањем главе (нема више сталешких разлика). *Ecl. XVII, 45*. Одсецањем руке кажњава се покушај убиства (*ib. 46*) и убиство у свађи. Ненамерно убиство кажњава се само батинањем и прогонством. Прохирон Василија Маћедонаца 879 г. сачувао је цео систем Еклогиних одредаба о убиству, без промена, само што је додао неколико одредаба из Јустинијановог права о случајевима некажњивог убиства. Овај грчко-римски систем држи се до краја Византије<sup>3)</sup>. Наћи ћемо га у 60-ој књизи Василика. 39 глава ове књиге понавља *lex Cornelia* (са допунама из Прохирона), 40 глава понавља *lex Pompeia*, опет са свима допунама из Прохирона<sup>4)</sup>. У сагласности са савременом теоријом кривичног права, римско-византиско право кажњава субјективну вољу, не објективну штету. Василике наводе из Дигеста лепу изреку: *In criminalibus non quod factum est, sed voluntas spectatur* (10 Bas. LX, 39 = 14 Dig. XLVIII, 8). Само је право азила уносило изузетке у овај доследан систем кажњавања. Црква подржава право азила из хуманих разлога (да се бори против сувише строгих казни) и из економских разлога (црквени штићеник обично би радио за цркву, као њен подложник). Али световне власти воде борбу против права азила и теже да га барем ограниче. Тако је 17-та Новела Јустинијанова искључила убице, отмицаре и прељубнике од права азила<sup>5)</sup>. Ипак Еклога не спомиње никакве изузетке, кад штити право азила строгим казнама (*Ecl. XVII, 1*), а Прохирон у опште ћути о

2) Обично се сматрало да је Еклога издата год. 739 или 740. Ипак примам датум предложен од Д. Гиниса, *Das Promulgationsjahr der Isaurischen Ecloge*, *Biz. Zeit.* XXIV (1923), 345, и усвојен од С. Spulberga, *L' Eclogue des Isauriens*, Cernauzi 1929. p. 83.

3) E. H. Freshfield, *A Manual of eastern roman law, the Procheiros Nomos*, Cambridge 1928.

4) 1—10 Bas. LX, 39 = 1 — 14 Dig. XLVIII, 8; Bas. eod = Proch. XXXIX, 82—84; 1—8 Bas. LX, 40 = 1—9 Dig. XLVIII, 9.

5) Zachariae v. Lingenthal, *Geschichte des griechisch — römischen Rechts*, 2 s. 322.



томе питању. У ствари ушло је у праксу да се убице опет служе правом азила и да издржавају само црквене казне (20 година епитимија за намерног убицу, 10 год. за ненамерног, по 56 правилу св. Василија Великог, в. у Властаревјој Синтагми, Ф—5), иако се Василিকে опет враћају интегритету Јустинијанова права и не допуштају азил за убице.

Да нађе излас из ове противуречности, Костантин Порфирогенит издаје између 945 и 959 г. две новеле о праву азила. У првој позива се на Мојсијево законодавство и на 17 Новелу Јустинијанову, те забрањује убици да се служи правом азила. Ипак правом азила може да се користи непознати убица који се био исповедио и покајао у цркви: кажњавао се само епитимијом<sup>6)</sup>. Друга новела Константинова чини још веће уступке цркви. Сваки убица који је прибегао у цркву, кажњава се не смрћу, него губитком часних права и прогонством, да се тиме избегну покушаји освете од стране рода убијеног. Намерни убица може да се замонаши; лишава се своје имовине. Једну трећину добија његова породица, другу — држава (или манастир), а трећу — породица убијеног „као малу олакшицу њиховог бола“<sup>7)</sup>.

Новела је интересантна по томе што уводи казну, доста сличну систему лангобардског права, и што указује да је и у грчкој јавности X века било доста случајева приватне освете, против које се бори законодавство<sup>8)</sup>. Напокон у Новели патријарха Атанасија (издатој од њега и потврђеној од цара Андроника II г 1306) опет се говори о конфискацији убичине имовине; ипак се невиној деци дају извесни једнаки делови; исти део добија царева благајна, исти — убијени, т.ј. његова породица<sup>9)</sup>. Ова подела доста личи на руски систем „вире“ (јавно-правне глобе) и „главарине“ (у корист породице убијеног). Видимо дакле, да се византијско право приближило словено-германском систему, јер је допуштало новчану казну за убиство, и ако је принципијелно сачувало (у Василикама и Синтагми) разгранат систем телесних казни.

## II. Утицај римско-византијског права на словенски систем. — Утицај римско-византијског права на јужнословенско врши

<sup>6)</sup> X Nov. Const. Porph. Leunclavius I, 109; Zach. *Jus Gr.* — *Rom.* III, 270; Mortreuil III, 347.

<sup>7)</sup> εἰς μικρὰν παραμυθίαν τῆς ἐαντῶν δηκκληρίας J.G.R. III, 272.

<sup>8)</sup> У борби против крвне освете грчка црква уводи систем црквене епитимије и мирѣња кривца са породицом убијеног. Интересантан обред описан је у зборнику XV века, издат од А. С. Павлова: Греческая запись о церковномъ судѣ надъ убицами, прибѣгающими подъ защиту церкви. *Виз. Врем.* IV, 155.

<sup>9)</sup> *Jus Graeco-Romanum*, III, 630; у скраћеном облику ушла је ова одредба у Властареву Синтагму Ф—8; остала је и у Скраћеној Синтагми: „раздѣлаемоу же того богатству, по числу своихъ умоу чедъ, давати единою и оубиенномуу честь (τῷ φονευθέντι μερίδα) единою же оубице честь прилагати въ царину“. *Синтаγμα*, изд. Новаковића, 523.

се у два правца: једно је непосредан утицај византиског правног система на Србију и Бугарску, друго — утицај обновљеног од глосатора Јустинијанова законодавства на статуте далматинских градова и области.

Извесно време су далматински статутути кажњавали убиство само наплаћивањем вражде. Архаички Винодолски Статут 1288 г. говори у чл. 31 о „осуду“ од 100 либара, који убица има да плати деци убијеног и његовом роду. Интересантно је, што општина наплаћује само 2 либре. Ако убица буде ухваћен пре мирења он може да се подвргне „машћењу“ т.ј. освети (*мщение*). Убиство кнежева слуге или подкнежина кажњава сам кнез „машћењем колико хоће“ (чл. 29). Дакле, сматра се да кнез извршује не смртну казну, него *освету* за свог подложника. Ово је врло старинско гледиште. Само ако кнез не може да ухвати убицу, он наплаћује од његова племена и рода „вражду“ у своју корист<sup>10)</sup>.

У Истри, у овој прелазној области од германског и талијанског права словенском, наћи ћемо у статуту г. 1112 (маркграфа Волдариха) доста примитивне одредбе, које много потсећају на германско (лангобардско) право. Убичева имовина заплењује се и дели између рода убијеног и самог маркграфа; убица се лишава свих грађанских права и „остаје непријатељ свих становника“, ако не измоли опроштај од рода убијеног<sup>11)</sup>. Ово је типичан случај *wildfangiatu*-а: убица се проглашава за општег непријатеља, лишава се свих права и може бити од свакога слободно убијен (као вук, *carit lupinum gerat*, вели англо-саксонско право). Исту одредбу срећемо после осам векова у црногорском Законику Петра I.

Могућност, да се убица измири са родом убијеног, предвиђена је у Истри и у статуту 1365 год. У суседном Фриулу познат је цео систем глоба поводом убиства и телесних повреда, које глобе носе типичан назив „крвавог новца“<sup>12)</sup>.

И Пољички је Статут (иако је донет 1440 г.) сачувао многе црте чистог словенског права. Свако убиство „мртва крв“ кажњава се „по староме закону“ враждем од 240 либара. Чак квалификовано убиство (из заседе или у разбојништву) не кажњава се смрћу, него са две вражде (једна — роду,

<sup>10)</sup> Monumenta hist. jur. IV, 12; Ф. И. Леонтовичъ, *Древнее хорватско-далматинское законодательство*, Одесса 1868, с. 101.; М. Костренчић, *Vinodolski zakon, Rad 227* (1928).

<sup>11)</sup> Si quis paysanorum aliquem paysanum occiderit, personam amittat et bona omnia sua in duas partes dividantur: ita ut medietas sit propinquo mortui, et alia domini Woldarichi marchionis, et si inimicus paysanorum in perpetuum, nisi prius gratiam propinquo occisi invenerit; упор. Lex. Rip. c. 85. Wargus sit, usque dum parentibus satisfaciatur. Pertile, *Storia del diritto italiano*, V, 204.

<sup>12)</sup> Pertile, ib. 223.

друга — судијама). Убиство брата кажњава се прогонством и лишењем права, што нас потсећа на германско *bannitio*<sup>13</sup>).

И у најстаријим италијанским статутима доста дуго држи се кажњавање убиства новчаном казном, наслеђеном од лангобардског права (понекад конфискацијом и прогонством). Напр. год. 840 по уговору Млетака са лангобардским (лоренским) краљем Лотаром убиство слободног човека кажњава се обичном врајдом од 300 перпера, убиство краљева гласника — са 1000 перпера, убиство роба само са 50 перпера. Ова одредба понавља се од речи до речи у уговорима Млетака г. 888, 1094 и чак 1220 (са царем Фридрихом II)<sup>14</sup>). У статуту Парме г. 1227 прописана је врајда од 300 либара; исту суму — 300 либ. налазимо и у статутима Луке (1308 г.) и Виченце до 1319 г. Ипак од краја XII века уводи се смртна казна за убиство. Налазимо је већ у *Promissione* млетачког дужда Орио Мастропиеро г. 1181. Намерно убиство (*sine occasione cum voluntate*) кажњава се вешањем; као траг старог система остаје да се из имовине убичине наплаћује 50 либара у корист оштећене породице и глоба (*banno*) у дуждеву благајну. Намерно убиство кажњава се истом врајдом и глобом, којима судије могу да додаду казну по виђењу. *Liber Promissionum Maleficii* г. 1232 дужда Јакова Тиеполо прописује вешање за убиство, не спомињући ни врајду ни глобу. Предвиђена је казна спаљивањем за отровника; али убиство у нужној одбрани постаје некажњиво. У тим прописима млетачког права можемо видети и византиски утицај, јер су Млеци тог доба били у тесним везама са Византијом.

Али у статутима других италијанских градова смртна казна за убиство уводи се под утицајем глосатора. Тако на пр. г. 1319 у Виченци је глоба од 300 лира замењена смртном казном, *non obstante aliqua parte* (без обзира на некакво мирење). Глосатори тог доба стављају чак начелно питање, је ли могуће да се икад за убиство наплаћује глоба, а позивају се на прописе Дигеста о смртној казни. (*Adverte, quod poena homicidae est poena capitalis, ut lex 2 Dig. de sicariis. Et ideo quaero, an per statuta pro homicidio possit imponi poena pecuniaria*. Angel. Aret.)<sup>15</sup>).

У оним далматинским статутима XIII века, који су под непосредним утицајем Млетака, брзо се врши одлучан прелаз ка смртној казни. Тако у Корчуланском статуту (проглашеном г. 1265 од млетачког кнеза Марсилија Ђорђи) за убицу прописана је смртна казна, — или конфискација и лишење права ако је побегао<sup>16</sup>).

<sup>13</sup>) *Mon. hist. jur.* IV, 49—50; J. Šilović, *O razvoju krivnje u hrvatskom kaznenom pravu*. Rad 194, (1912) 160.

<sup>14</sup>) Pertile, *Storia*, V. 201.

<sup>15</sup>) Pertile, *ib.* 382.

<sup>16</sup>) *Mon. hist. jur.* I, 5; *Stat. Curz.* c. 1.

Дубровачки статут г. 1272 (чији је темељ положен г. 1238, за време кнеза Ивана Тиеполо)<sup>17)</sup> кажњава смрћу свако убиство које није учињено у стању нужне одбране (Stat. Rag. VI, 1, сасвим као у Liber prim. дужда Јакова Тиеполо). Позната допунска одредба Дубров. Статута, из г. 1308 (l. VIII, с 58, de роена vrasdae) најбоље оцртава јаз између словенског и романског гледишта на кажњавање убиства. У мешовитом суду између Дубровника и Срба била је одавна примењивана „вражда“ од 500 перпера за убиство, сасвим као у уговорима између Млетака и германских краљева. Али почетком XIV века кнез Андрија Дауро, навикнут на строге одредбе дубровачког и млетачког права, нашао је да смртна казна за убиство више одговара божјим и људским законима и предложио је краљу Милутину да уведе ради узајамности, смртну казну и за Србина који убије Дубровчанина. Ипак је Милутин одговорио да се он био заклео да неће просипати крв својих поданика и да остаје при старом обичају вражде. Онда су Дубровчани морали да попусте и да кажњавају у мешовитом суду само глобом свако убиство, за које је по Статуту прописана смртна казна<sup>18)</sup>.

Сличне одредбе можемо наћи и у Которском статуту, који је постао у доба владавине краља Милутина под снажним утицајем Дубровачког Статута<sup>19)</sup>. Иста мешавина романских и словенских начела, исто продирање смртне казне у пређашњи систем новчаних глоба. Ако је которски грађанин убио Которанина који нема право грађанства (*habitatorem, non civem*), он плаћа 500 перпера, која се сума дели између општине и породице убијеног. Али ако је убио правог грађанина, кажњава се вешањем. Ако је убио странца, кажњава се истом казном којом се кажњава Которанин у дотичној земљи (то значи, да ако Которанин убије поданика краља Милутина, кажњава се истом враждом од 500 перпера)<sup>20)</sup>. У статутима XIV века, Хварском, Брачком, и у другој редакцији Корчуланског смртна казна преовлађује и уведене су разлике према сталезима: племић се кажњава одсецањем главе, себар — вешањем, женска — спаљивањем. У статуту Шибеничком налазимо и поштрену смртну казну за убиство из заседе (*assasinatus*): убица се закопава у земљу главачке<sup>21)</sup>. Прелаз од глоба за

<sup>17)</sup> J. Strohal, *O starosti i redakcijama Dubrovačkog statuta*, Rad 207 (1915), s. 94.

<sup>18)</sup> *Mon. hist. jur.* IX, 201; А. Соловјев, Одабр. спом. 86; Т. Гарањовски, *Историја српског права у Немањинској држави*, св. II (Б, 1931), стр. 12; J. Šilović, *O razvoju krivnje*, Rad. 194, str. 170.

<sup>19)</sup> О. О. Марко в.в. *Шашуш гор. Кошора*, Записки Р. Н. Инст. в.в. Бѣлгр. I, 1930, стр. 119.

<sup>20)</sup> Stat. Cathari, cap. 92.

<sup>21)</sup> Si qua persona sit immemor aeternae salutis, quod personam aliquem interficiat seu occidit, jubemus ut personaliter taliter quod moriatur. Si vero fuerit aliquis assasinus, tunc tractatur ad caudam asini per loca consueta civitatus Sibenici et postea prostretur in terram cum capite deorsus et cum pedibus sursum, taliter quod moritur, Stat. Siben. VI, c. 59.

убиство смртним казнама, прелаз од система композиција систему застрашивања под римско-византиским утицајем типичан је за далматинске статуте XIII—XIV века.

Исту слику видимо и у српском праву XIV в. у једном нарочито убрзаном темпу. Још г. 1308 устезао се краљ Милутин да просипа крв својих поданика; ово му није сметало да пет година доцније даде ослепити свог рођеног сина, сасвим на византиски начин. А год. 1349, велики Милутинов унук на широко уводи телесне и смртне казне у свој Законик. Још је остала вражда од 300 перпера за нехотично убиство (чл. 87 Д. 3.). Али нема више трагова композиције. „Вражда“ Душанова Законика није задовољење рода убијеног (као „вражда“ Винодолског и Пољичког статута) него јавно-правна глоба, коју наплаћује држава<sup>22)</sup>. Свако друго убиство кажњава се строжијим казнама, у зависности од сталешких или других околности. Тако, властелин који убије себра кажњава се највећом глобом од 1000 перпера; али себар који убије властелина, кажњава се не само обичном српском враждом, (300 перп.), него и византијским одсецањем руку (чл. 94). Под утицајем Прохирона, свако убиство „нахвалицом“ кажњава се истим одсецањем руку. Вешање је прописано за убиство свештеног лица (чл. 95). Напокон, чл. 96 Д. 3. кажњава спаљивањем убиство оца и других ближњих. Ова одредба, најближа Прохирону (39, 35) приближава Душанов Законик Дигестама и још старијем римском закону — *Lex Pompeia de parricidis*. Ако обратимо пажњу да се у чл. 101 Душ. Законик позива на „законик св. отаца“ ради кажњавања „волног убице“ можемо признати, да је цар Душан усвојио учење Властареве Синтагме о намерном и ненамерном убиству<sup>23)</sup>. Ми видимо да је баш у јавно-правном гледишту на кажњавање убиства српско право XIV в. највише осетило утицај старог византиског система.

III. *Утицај јужнословенског права на византиско.* — Изгледало нам је да је византиско право, које је толико утицало на право Јужних Словена, било слободно од словенских утицаја. Некад су Цахарије и В. Василевски покренули питање о словенским начелима<sup>24)</sup> у византиском аграрном законуку (*Nomos Georgikos*). Ипак исцрпна студија Панченкова показала је да у томе законуку нема ни општинске својине ни словенских начела; а недавно је Г. Вернадски скренуо пажњу на сличност између тог законика и египатских правних

<sup>22)</sup> Т. Тарановски, *Историја српског права у Немањинској држави*, св. II, стр. 16 и 43.

<sup>23)</sup> А. Соловјев, *Законодавство Стефана Душана*, стр. 187—193.

<sup>24)</sup> *Zachariae v. Lingenthal, Geschichte des griechisch-römischen Rechts*, I, Aufl. Berl. 1864; В. Г. Василевски, *Законодательство иконоборцевъ*, Ж. М. Н. Пр. ч. 200 (1878).

прописа, и тиме нас упућује да се његови извори могу тражити у источном хеленистичком праву<sup>25)</sup>.

Ипак недавно је пронађен један нов споменик који баца светлост на правне прилике позно-византиске царевине и указује један несумњиво словенски утицај у области кажњавања убиства.

На Светој Гори има још неиздатих грчких и српских хрисовуља из Средњег Века. На III Византолошком Конгресу у Атини, у октобру 1930, г-ца Жермена Рујар одржала је интересантно предавање о неким финансиским установама из доба Палеолога<sup>26)</sup> основано на још неиздатим Ватопедским повељама цара Андроника II. Између других имунитета у хрисовуљи г. 1292 подробно је дефинисано питање „фоникона“. Онда сам у дискусији споменуо да се ту ради о једном случају утицаја словенског права на византиско. Сад имам могућност да објавим овај текст благодарећи реткој љубазности г-це Рујар. Он гласи:

„Нека буду ова имања потпуно неузмирљива и неповредљива, па и од тако званог *фоникона*, рђаво схваћеног<sup>27)</sup>; чим се деси убиство не по злој намери људској или по другој сличном узроку, него на други начин по случајном узроку. Ако се ипак јасно и признато пронађе човек који је човека убио, онда држава има да тражи, само од убице или од других који су њему у томе помагали, — оно што се належи за ово убиство. Никога другога који није у томе саучествовао не треба узнемиравати због тога (убиства)“.

Ова хрисовуља 1292 јасно вели да се у Византиској царевини тог доба наплаћивала од села глоба за убиство, под називом „фоникон“. Од ове глобе нису била ослобођена ни манастирска села. Цар Андроник II тежи само да ограничи злоупотребу у примени те глобе. Види се да се она често наплаћивала не само од убице и његових саучесника, него и од осталих сељака, који нису били умешани у убиство. Дешавало се да је глоба наплаћивана не само у случају намерног убиства, него и случају убиства без умишљаја и чак случајног убиства. Ово су два схватања, која приближавају ватопедски „фоникон“ са словенском „дивљом виром“, познатом из Руске Правде XI века, пољске Елбинске Правде XIII в. и чешких Статута XII века<sup>28)</sup>.

<sup>25)</sup> Б. Панченко, *Крестьянская собственность въ Византии*, Изв. Р. Арх. Инст. въ Конст. т. IX (1903).

<sup>26)</sup> Mlle Germaine Rouillard, *Remarques sur quelques institutions financières sous les Paléologues* (предавање није још наштампано).

<sup>27)</sup> καὶ ἐξ αὐτοῦ τοῦ φοικῶν μὲν ὀνομαζομένου κακῶς δ' ἐπινοημένου. Цео грчки текст наведен је у мојем чланку: *Кара за убиство въ византійскомъ и славянскомъ правѣ*, Записки Русскаго Научнаго Института, Бѣлградъ 1932, VII, 331.

<sup>28)</sup> *Руска Правда*, Кар. чл. 5—7. Elb. Stat. с. 8—10, Helcel, *Starodawne prawa polskiego pomniki*, II (Kr. 1868), Stat. Prem. Ottokara I, а. 1222 cap. 16, H. Jireček, *Svod zakonov slovanskych*, str. 461.

Оваква примена фоникона по селима јужне Македоније може да се објасни само словенским утицајем. Наплаћивање глоба („вражде“) за убиство ухватило је дубоко корен код Јужних Словена. Византиско обичајно право рецепирало је ову норму, али тежи да сачува своја начела: индивидуалну одговорност кривчеву и тачно разликовање појма виности. Византиски цареви не могу да напусте субјективну теорију кривичног права и да пређу систему колективне одговорности и кажњавања објективне штете: они се ипак боре против „рђаво схваћеног фоникона“. Можемо наћи трагове исте борбе у неким словенским повељама XIII века из исте прелазне грчко-словенске области. Тако напр. повеља бугарског цара Константина манастиру Св. Ђорђа око Скопља г. 1258 има овакву одредбу: „Враждѣ и дѣвичъ разбои и конскѣ краждѣ да си възима црѣква на своихъ си людѣхъ. И тиа вражди да се не възимажѣ на селѣхъ, развѣ на исцихъ, нѣ и тѣ сѣдомъ“<sup>29)</sup>. Вероватно је да ова одредба понавља пропис из неких грчких хрисовуља XI—XII века, на које се Константин Тих позива у својој повељи. Она показује исту борбу словенских и византиских начела. Најтежа кривична дела: убиство (вражда, φόνοϛ), отмица (дѣвичъ разбои, *παρθενφορία*) и крађа коња кажњавају се само глобама, не телесним казнама, — ово је јасан словенски утицај. Ипак дух византиског права осећа се у пропису да се те глобе узимају само од кривца (на исцих), не од села, и да се узимају по судској пресуди, не административним путем.

Г. 1282 прешло је Скопље у српске руке; али познати средњовековни правнички конзерватизам сачувао је многе старе навике и обичаје, иако се мењају власти. И краљ Милутин у својој повељи 1300 г. истоме манастиру понавља многе одредбе бугарског цара и својих грчких претходника<sup>30)</sup>. У члану 48 Милутинове повеље имамо исти пропис да свака глоба (од убиства, отмице и коњске крађе) припада цркви<sup>31)</sup>. А чл. 49 вели: „Вражда да се не узима или у граду или у селу, разве на убици кто ю учини, и то судомъ“: Опет исти принцип, са значајним исправкама. Глоба за убиство не сме се наплаћивати ни од града ни од села, само од убице (реч „убица“ тумачи нам) ко је „истѣць“ бугарске повеље). Опет краљ Милутин, настављајући грчку традицију, стара се да глобу за убиство ограничи на индивидуално одговорног убицу.

Без сумње, основна одредба, да се убиство може откупити „враждом“ (глобом), која се уступа повлашћеном земље-

<sup>29)</sup> Г. Иљинскій, Грамоты болгарскихъ царей, М. 1911 № 2.

<sup>30)</sup> Р. Грујић, *Власнелиштво манастира Св. Ђорђа*, Гласник Скопског Научног Друштва I (1925), стр. 45 сл.

<sup>31)</sup> „От вражде и от дѣвичка разбоја и от конскога провода глоба вса црковна“. Ст. Новаковић, *Зак. Сиоменици*, 617: А. Соловјев, *Одобр. Слом.* 78.

поседнику, — припада словенском праву. Сетимо се како је исти краљ Милутин тврдио да он неће просипати крв својих поданика, него се заклео да ће њих кажњавати само враждем за убиство. У једној области мешовитих словенских и грчких утицаја, као што беше Македонија, словенска норма улази у византиско право, комбинује се са византиским ограничењима, и из грчких хрисовуља враћа се у овом сложенем облику у законодавство бугарских и српских владара.

Можемо претпоставити да су византиске власти одавна навикле да наплаћују глобу за убиство, корисну за државу. Вероватно су оне навикле на то после пропасти Самуилове државе г. 1018 кад су Јужна Србија и Бугарска дефинитивно постале византиске провинције. Јужнословенско право X века није познавало смртну казну за убиство. „Закон Судни Људем“ ова бугарска компилација из „Еклоге“, није усвојио Еклогине одредбе о убиству, јер је без сумње препуштао кажњавање убиства крвној освети и мирењу са плаћањем композиција и глоба<sup>32)</sup>. Грчки дукси у Скопљу и Трнову и грчке судије по тим областима морали су да се сретну са укореењеним словенским обичајима па нису могли да их брзо промене. Помоћу цркве они су водили борбу против крвне освете<sup>33)</sup>, али систем глобе за убиство остао је као корисан за државу и за друштво. Онда се јавља за српску „вражду“ грчки израз: „фонос“ или „фоникон“ (као у словенском праву, назив кривичног дела постаје и назив дотичне глобе). Овај израз постаје толико познат да, кад у XIII веку византиска власт пропада, словенске власти чувају тај грчки израз за стари словенски обичај. Тако је *фонос* (и *фоникон*) познат Душановим грчким повељама 1346 и 1348 г.<sup>34)</sup> Ипак у српским повељама и законима остаје словенски израз „вражда“.

Али из бугарских повеља види се да је грчки израз чак потиснуо словенски из бугарског језика. Напр. повеља цара Јована Александра г. 1347 спомиње између глоба подарених манастиру Св. Николе Мрачког: „Или фунъ или распустъ или разбой или конскы татъ или прочлаа глобы“. Исто и цар Јован Шишман (после 1382 г.) наређује својим чиновницима да од манастирских људи не узимају „ни фоунъ ни глобы“<sup>35)</sup>. Исту формулу налазимо у српској повељи краља Дечанског

<sup>32)</sup> С. С. Бобчевъ, Старобългарски правни паметници, София 1903.

<sup>33)</sup> У преписи Димитрија Хоматијана види се како охридски архиепископ поч. XIII века уводи епитимију за убиство. G. V. Pitra, *Analecta sacra*, VI, Romae 1891, стр. 116, 118, 120, 131.

<sup>34)</sup> Повеље светогорским манастирима: Лаври Св. Атанасија, Есфигмену, Зографу, Ксиропотаму, Иверу и Ватопеду, Новаковић, *Зак. Споменици* 492, 538, 545, 556, 557 и 564. Душан се одриче глоба: фоноса и партенофторије у корист дотичних манастира.

<sup>35)</sup> Г. Ильинскій, *Грамошы*, бр. 4 и 5; С. Бобчевъ, *Старобългарски правни паметници*, стр. 80.



1330 г. ман. Николе Мрачког (или фунџ или распуштџ и т. д.). Јасно је да је српски краљ, освојивши бугарски манастир после Велбуждске битке, поновио формулу из изгубљених за нас старих бугарских повеља<sup>36)</sup>. На исти начин ради и цар Душан г. 1346, кад понавља прописе грчких хрисовуља Светогорским манастирима и говори о *фону*су и *фони*кону.

Надам се да сам показао како су византиске власти у Македонији и у Бугарској XI—XIII века рецелирале словенски обичај глобе за убиство и нашле за њега одговарајући грчки израз. Ипак су оне тежиле да укину колективну одговорност села, која се косила са грчким правним принципима, и да се ограниче на индивидуалну одговорност убицину.

Врло је интересантно да у оно доба, кад се српско право Душанова кодекса потчињава византиским погледима на кажњавање убиства, можемо ипак приметити и један утицај словенског права на византиско у примени новчане глобе „*фоникона*“.

Ово укрштавање супротних правних система у данашњој Јужној Србији, ови таласи различите дужине од разноврсних културних утицаја јављају се као један од најпримамљивијих проблема за истраживаоце.

Александар Соловјев.

## ИДЕАЛИСТИЧКА И ТЕРИТОРИЈАЛИСТИЧКА КОНЦЕПЦИЈА

— Два антипода или два допуњујућа појма у Међународном приватном праву —

Две супротне концепције о Међународном приватном праву које се данас званично схватају као два антипода, територијална и идеалистичка (универзалистичка) концепција, то су — како их ми схватамо — два појма која се допуњују а не два антипода у Међународном приватном праву. С једне стране стоји идеалистичко схватање. Оно полази од основне мисли јединственог решења свих приватно-правних односа који у себи носе карактер иностраности, боље рећи односа који ангажују бар два међународна субјекта. Или још боље односи који својим фактичким стањем изазивају сумњу који од два или више суверенитета у питању јесу надлежни за њихово решење. Сви такви приватно — правни односи имају и морају да буду решени од стране међународно-правних правила, идентичних и обавезних за све државе. Али ову исту ствар можемо посматрати и са друге стране. Са тог другојачег гледања на ствари, са гледишта територијалне концепције Међународног приватног права. Ова не негира постојање основног и начелног

<sup>36)</sup> А. Соловјев, *Повеље ман. Св. Николе Мрачког*, Прилози за књижевност IX (1929), стр. 10.

правила да сви приватно-правни односи који носе елемент иностраности, ваља да буду регулисани по међународно-правним правилима, него се само побија апсолутност таквог погледа ствари. Другим речима идеалистичко схватање Међународног приватног права у основи својој задржава и територијална концепција. Али га не схвата као једно неодступно и непобитно правило, од кога нема изузетка, него га на против узима као правило које није апсолутно већ од кога су могући различити изузетци. Тако, да се изјаснимо уобичајеном алгебарском логиком, идеалистичко схватање Међународног приватног права сматра само себе за непроменљиву, сталну и увек себи једнаку количину, чија је супстанција апсолутно непроменљива. Територијалистичко схватање не долази да побија идеалистичку концепцију него да је корегира схватајући је као носиоца појма о једној нормалној ситуацији, која је таква каква је дотле док се ради о нормалним приликама. Али она мења своју супстанцију тиме и што се ремћењем нормалног стања дерогира примена редовног правног правила и на његово се место уводи примена једног другог изузетног. Отуда количина више није апсолутна, него је релативна. Њена се релативност своди на то да је она функција од стања нормалности односно од елемената анормалних који се уводе у правни систем. Тако док је основно и редовно правило да се на све приватно-правне ситуације са елементом иностраности примењују само она правна правила, која прописује и намеће међународна заједница, дотле постоје и изузетци. Има извесних приватно-правних односа са елементом иностраности код којих се појављује могућност да примена међународно-правних правила буде од очите штете по углед, опстанак или животне интересе једне од држава у питању. Поставља се питање хоће ли се и ту применити оно нормално међународно приватно-правно правило, које би се применило да нема те ненормалности, која се огледа у стављању у изглед опасности од примене по углед, опстанак или животне интересе те заинтересоване државе. Одговор на ово питање значи одлучивање за апсолутност или за релативност значења идеалистичког схватања Међународног приватног права. Ако се одлучимо за ригорозну примену међународних правних правила, онда се наша дисциплина своди на један строги и неумитни закон који производи своје дејство увек и независно од жеља и потреба појединих држава. Оно значи тријумф онога што је у Римском праву исказивано у чувеном правничком афоризму *Lex dura sed lex*. Значи опредељивање по апсолутност правног система. Зато да видимо и другу хипотезу. По тој другој хипотези постоји могућност да се, — у случајевима где би ригорозна примена правила Међународног приватног права могла изазвати опасност по углед, опстанак или по животне интересе једне од држава у питању, — таква примена спречи или ублажи од стране те заинтересоване државе која је овде угрожена. Значи

закон би требало применити, али та примена не сме ићи дотле да она иде на уштрб домаће државе. Домаћа држава може да спречи нормалну примену Међународног приватног права. Ту дакле домаће (територијално) схватање ове научне дисциплине не негира у основи идеалистичку концепцију, него је потчињава својој цензури. И по овом другом, по територијалистичком схватању, правило је да се међународна правна правила имају, по правилу, у редовном случају, примењивати онаква каква су све док не наступи изузетни случај. А тај изузетни случај то је случај кад домаћа држава има право, или бар могућности, да реагира против нормалне примене идеалистичког схватања Међународног приватног права. Ту се дакле предвиђа могућност двеју ситуација — нормалне и изузетне. Нормална ситуација повлачи осигурање примене идеалистичког схватања, а ненормална (та изузетна) ситуација спречава његову примену елиминирајући га помоћу територијалистичког схватања.

Тако судови једне државе по правилу примењују своје право а не Међународно приватно правосве дотле док су пред њима редовни случајеви из Приватног права, (докле они приватно-правни односи у којима нема елемената иностраности) и тиме се примена правила из Међународног приватног права јавља као изузетна за изузетне случајеве. За случајеве са елементом иностраности. Исто тако ту исту социјалну појаву (да узимамо за нормално оно што је чешћи феномен у друштву а за изузетну оно што је ређе у друштву) о нормалном и о изузетном спроводимо и у Међународном приватном праву. И ту редовна примена правила која се сматрају као правна правила међународне заједнице јесте обично таква да не претставља болесну ситуацију која ставља у изглед опасност по углед, опстанак и основне животне интересе суверенитета у питању. Већ на против по своме дејству она се задржава на осигуравању односно угрожавању извесних приватних интереса оних појединаца између којих тај правни однос постоји. Али и ако је то правилан, значи редован случај, а редован у социјалном смислу значи најчешћи случај, ипак он није једино могући. Појављују се и случајеви који нису ни редовни ни најчешћи. Има и случајева који су изузетни. Ти изузетни случајеви су баш такви где се редовном применом правила Међународног приватног права додирује и угрожава сам углед, опстанак и основни животни интереси заинтересованих држава. У таквим случајевима пракса је фиксирана тако да угрожена држава спречи примену међународних правних правила, било тиме што их замењује својим правилима било што им за тај дани случај одриче ауторитет потребан за њихово вршење.

Иако је ово спречавање спровођења правних правила Међународног приватног права по идеалистичком схватању једна нередовна, дакле изузетна појава, она је ипак таква да

се периодично чешће понавља и да, иако ређи од нормалних, такви случајеви претстављају обичну (не нормалну, већ ноторну) појаву. То је појава у којој територијалистичко схватање о примени Међународног приватног права себи дозвољава да се супституише место идеалистичког схватања те дисциплине, због наведених разлога (опасност по јавне интересе домаће државе). Појава која се сматра као *резерва задржавања примене нормалних правила Међународног приватног права због повреде међународног јавног поретка*, морала мора се у науци објаснити на неки начин. Оно што је за нас важно код објашњавања овога појма, дали је то појам из Међународног приватног права или је то појам из Државног права дотичне заинтересоване државе која по својој сили одбацује, елиминише примену правила Међународног приватног права. Ето то питање, овако како смо га поставили, своди се на решење питања о томе дали су идеалистичка и територијалистичка концепција међусобно два антипода, који се као такви искључују, у најбољем случају узајамно елиминишу или су то две силе од чије резултанте зависи правилно решење централног проблема у самом Међународном приватном праву.

Ако бацимо ма како летимичан поглед на ово питање кроз историју доктрина које су се рађале и смењивале у научном систему Међународног приватног права, видећемо да се појам о међународном правном поретку схвата различито. И то према томе шта се узима за садржајни основ, који служи као темељ за изградњу овог научног система и за оправдање оних правних правила, која чине онај поредак, који се назива Међународним приватним правом, посматрајмо као скупом правних правила.

Тако, прво ћемо испитивати старије статутарне доктрине који основ овој грани Приватног права налазе у *међународној куршоазии*, у ономе што они називају *comitas gentium* (а што ми схватамо у рачунању да ће се доћи до реципроцитета; или у веровању да ће се за учињен поклон добити ударје, правнички речено: испољавање *animus-a-donandi* праћеног једном *reservatio mentalis* која очекује да ће друга страна тај *animus donandi* сватити као намеру заснивања реципрочног *do ut des*; преобраћање поклона у претходно извршење природне и двостране обавезе чије ће се извршење од стране другог уговарача свакако добити). Ту ћемо код тих теоретичара, разумљиво наћи на гледиште да је *ordre public international* један појам изван Међународног приватног права. Ако ја чиним за то да би учињеним и другога задужио да ми учини, ја ћу то чинити дотле док то хоћу да чиним. Другим речима то ме упућује на ситуацију да ја нећу ништа више да чиним од оног тренутка када сам свестан да је чињење, које је добровољно, очигледно на моју пропаст и кад верујем да поклон неће добити одговарајуће ударје. Отуда разлози који уздржавају суверенитет од чињења нису у Ме-

међународном приватном праву него код самога суверенитета. Он их сам цени и по њима се одлучује хоће ли у опште да приступи улажењу у правила Међународног приватног права. Пошто за државу примена тих правила не представља никакву обавезу, онда је разумљиво да њој није потребан ни основ за чињење изузетака од тих правила. Тако је учење школе која своје схватање заснива на теорији *comitas gentium*.

Међутим све доктрине не држе се схватања да је међународна куртоазија основ за примену Међународног приватног права. Тако већ у француској школи о сукобу закона из XVI века налазимо код Д' Аржантре-а радикалну измену дотадањег схватања о основу примене. Он напушта дотадање уобичајено гледиште да је основ у *comitas gentium*. Он иде у један много позитивнији правац у правничком погледу. За њега је теорија статута (тада још није био израђен појам о Међународном приватном праву) скуп правних правила која су опште обавезна по све државе. Другим речима примена њихова не лежи у доброј вољи, него у дужности државе. То мења сваку могућност онаквог оправдања отступања од нормалних и типских правила која постоје и која регулишу случајеве из Међународног приватног права какво га је дала школа *comitas gentium*. По д' Аржантре-у, као последица тога да је примена тога права једна императивна дужност сваке државе, јавља се логично схватање да и отступање од дужности мора имати свој правни основ да не би било просто занемарење дужности, него овлашћење обавезног да не удовољи својој обавези. Боље речено треба наћи један правнички објашњив начин. Треба извинити обавезаног (напр. одређену државу), од његове дужности да у датим случајевима његови органи (*resp. судови*) потпуно и правилно примене она правна правила, која међународна заједница (односно културни свет) сматрају да су у даном тренутку редовно примењујућа правила Међународног приватног права. Да би се јасније могло спровести објашњавање овог случаја, ми ћемо — за тренутак — учинити једно поређење са једним сличним институтом унутрашњег Приватног права. Тако у унутрашњем праву мора се увек примењивати правно правило, али ипак постоје извесни случајеви када једно одређено лице из разлога јачих од њега, може, због изузетне ситуације, бити извињено што се не држи редовних правних правила. То су било случај више силе (*vis major, force majeure*) било стање нужде односно нужне одбране. Отуда могућа је таква ситуација и у Међународном приватном праву. И ту држава има — по школи да је право основ примене — своју императивну дужност која се састоји у извршењу односно примени оних правних правила која се за случај у питању сматрају (односно треба да сматрају) као нормално примењујућа правила Међународног приватног права. Видели смо да се у унутрашњем приватном праву дозвољава појединцу, а та дозвола није право него изузетни правни институт, дакле правно овлашћење

по прописима за специјалне случајеве) да се може извинити због тих изузетних ситуација (н. пр. виша сила, стање нужде, нужна одбрана) од редовног вршења правних правила. То зато јер би његовом жртвом коју би то вршење изазвало друштво било више оштећено него што ће бити оштећено његовим невршењем обавезе. Исто се тако и у Међународном приватном праву дозвољава заинтересованој држави да обустави (т.ј. спречи или ублажи) примену једног (иначе надлежног правног правила које је меродавно у редовном таквом случају, (т.ј. у случају који је идентичан или сличан са даним случајем). Али и то само ако би поступање тачно по Међународном приватном праву, учинило очигледну штету међународним правним односима. Ту би се због правилног одржавања приватно-правног саобраћаја између појединаца у разним државама, (дакле због заштите појединачних, приватних субјеката чији би односи требало да буду регулисани по Међународном приватном праву) створио јаз између међународне заједнице (заштитнице тог приватно-правног саобраћаја) и оне државе, која би у примени таквих прописа гледала очито уништење, или бар довођење у опасност, свога суверенитета. Као што јавни интереси траже у унутрашњем праву жртвовање посебних — приватних интереса појединаца, исто тако и Међународно право (посматрано као целина) истиче у међународно-правном саобраћају заштиту одржања добрих односа између међународних субјеката као важнији циљ од свога другог циља — па и од одржавања добрих приватно-правних односа између појединаца, који се у међународном правном саобраћају јављају преко тих међународних субјеката. Знамо да ће се један субјекат у Унутрашњем праву сваке државе извинити што је пропустио тачно вршење својих дужности из Облигационог права, ако би га то вршење — због нарочитих непредвиђених околности — због више силе — одвело у смртну опасност. Тако и међународна заједница оправдава и даје извињење појединим националним државама, кад оне — зато што би то довело у опасност њихов суверенитет — одбију од извршења нормално примењујућа правила Међународног приватног права. Просто се задовољавамо констатацијама да један субјекат може бити извињен од своје дужности вршења правних обавеза на основу специјалних правила која постоје у правном систему који је томе субјекту наменио вршење дужности. Отуда нема ничега нелогичног (бар не ни мало нелогичног, упоређујући то са појавама у унутрашњем праву) што се правила Међународног приватног права, иначе обавезна по сваки међународни субјекат, у извесним случајевима, без повреде икакве правне дужности, могу од стране тог истог међународног субјекта не примењивати. Али то само ако су специјалне околности (које систем тог истог Међународног приватног права признаје за извињавајуће) под којима би требало вршити ту

примену такве природе да би нормална примена значила опасност по заинтересовану државу. Ако примимо ово као тачно онда нам се јављају две могућности:

1-о. Постојање сталних и редовних правила, помоћу којих се од стране свих држава имају расправљати они приватно-правни односи у којима има елемената иностраности — другим речима постојање униформног — идеалистичког Међународног приватног права.

2-о. Признање тог истог идеалистичког Међународног приватног права да постоји могућност да примена његових правила буде врло опасна по углед, опстанак и основне животне интересе оне заинтересоване државе, која би била дужна да их примењује. Отуда због тога међународна заједница допушта заинтересованој држави да она у случају појаве таквих специјалних могућности, које међународна заједница назива појавом *међународни јавни поредак* (*ordre public international*) може — ради одбране интереса свога угроженог суверенитета — одрећи нормалну примену правила Међународног приватног права. Она ће место њих применити друга сходна правила, која ће решити правни однос у питању на начин који неће доводити у опасност домаћи суверенитет, односно неће угрожавати међународни јавни поредак.

Овакво схватање школе која гледа основ примене Међународног приватног права у правној дужности појединих држава према међународној заједници у суштини је врло логично. Као што је држава сва у духу правног система док примењује она правна правила, чији скуп представља систем униформног, односно јединственог, идеалистичког Међународног приватног права, она је исто тако још увек у складу са духом тог истог система и онда када одрекне примену његових норми јер су оне опасне по њен суверенитет. И онда она се руководи институтима тог истог униформног односно идеалистичког Међународног приватног права. И то зато јер јој оно својим институтом, који се назива међународни јавни поредак, дозвољава да по своме схватању, по територијалистичком схватању примењује правила на тај начин што ће правила, која би требало нормално применити по систему Међународног приватног права било ублажити (т. ј. делимично а не потпуно применити) било елиминирати (т. ј. место њих применити правила која она одређује за тај случај).

Све ово је врло логично ако буду испуњене ове две претпоставке, које су — верујемо — биле до сада у мислима и нашим и оних који су пратили ток наших мисли, наиме:

а) Да је идеалистичко Међународно приватно право један сигурно одређен скуп прецизних правних правила, од којих се не може отступити и која се у одређеној форми, са тачном садржином, намећу свима државама; и

б) Да је само Међународно приватно право не само признало могућност постојања оне појаве коју оно назива повредом међународног јавног поретка, него чак и одредило случајеве у којима се може и сме узети да би збиља примена нормално меродавних правила из система Међународног приватног права значила ту повреду. Повреду међународног јавног поретка, која би била опасна по углед, опстанак и животне интересе државе у питању, тако да је она збиља овлашћена и приморана да примену тих редовних правила Међународног приватног права ублажи односно спречи.

Ако би биле у пракси испуњене ове две претпоставке, услови изложени под *а* и под *б*, онда би — збиља имали примену идеалистичког Међународног приватног права као редовну појаву. Али имали би и овлашћење у истом систему да се у изузетним случајевима, тачно одређеним у самом систему, нормална примена замени територијалистичким схватањем као реакцијом на опасност коју би претстављала примена правила по идеалистичком схватању Међународног приватног права. Другим речима имали би *редовни* (нормални) правни систем и *појаву оштрицања* од тога система у случајевима где он сам то допушта, где он сам указује могућност другојајег решења.

Али стварност, бар за сада, показује да се у практичној примени оне правничке дисциплине којој је Наука уобичајила да даје име Међународно приватно право, ствари развијају на други начин. Категорички чак можемо да тврдимо да се ни један од та два услова не срећу у потпуности испуњени. Идемо чак и даље. Стварно стање показује врло мало подударности за хипотетичким испуњењем тих услова. Задовољавамо се да на супрот условима, које смо изнели и који би били сигурно потребни за постојање једног здравог униформног Међународног приватног права, укажемо какво је данас стварно стање у погледу испуњења тих услова. Држаћемо се истог реда и истог обележавања. Тако:

а) Идеалистичко Међународно приватно право данас није један сигурно одређен скуп прецизних правних правила, која би међународна заједница прописивала у одређеној форми, и са тачном садржином и која би она као таква, по своме ауторитету, наметала свима државама. Данас то су махом непрецизни међународно-правни обичаји и контраверзне доктрине које истраживачи Међународног приватног права великом логиком и високом ученошћу препоручују као једино могућа решења појединим државама, које чине међународну заједницу. Отуда место једног сигурног међународног кодекса, који би својом императивношћу и јасношћу, одржавао непомућено јединство Међународног приватног права, у стварности имамо прет собом једну хрпу противуречних правила, ређе утврђених, обично некодификованих обичаја и непри-



знатих доктрина. Из њих *volens-polens* свака држава мора да издвоји оно што она сматра као прецизна међународна правила, која чине скуп Међународног приватног права. На тај начин идеалистичка концепција о једном сигурном, општеобавезном и за све државе једнаком, дакле универсалном систему Међународног приватног права на велику жалост остаје само идејна концепција. Лепа тенденција, која је — као таква, као идеја водиља, као основна мисао, — усвојена од стране тако-рећи, подвлачимо то тако-рећи, свих културних држава, које чине међународну заједницу народа правничке цивилизације истог степена. Али та тенденција да се постигне један јединствени правни систем Међународног приватног права, још није и стварно његово постизање. Отуда данас Међународно приватно право, боље рећи његова правила, у појединим државама црпимо из националних (из т.з. аутономних) извора. Свака се држава труди да из несређених обичаја и противурчних доктрина изведе она правила, која по њеном духу и разумевању чине оно што је најбоље у овој доктрини. Отуда данас, и поред идеалистичке теорије о униформном Међународном приватном праву, чак и у пркос те тенденције, која је свакако заједничка свима цивилизованим државама, срећемо у кодификацијама правила ове научне дисциплине у позитивним правним системима различитих држава, различита разумевања и различите манифестације. Тако данас у стварности место једног јединственог, место идеалистичког, место униформног — срећемо за сваку државу посебно, њено територијално, чак ако хоћете — на први поглед изгледа као парадокс — њено национално Међународно приватно право.

б) Ти међународни обичаји из Међународног приватног права, који као општа тенденција чине гро идеалистичког схватања, ограничили су се да у погледу на *ordre public international* прогласе једну идеју. То је идеја суспендовања примене међународних правила у случајевима кад су та правила опасна „по част, опстанак и виталне интересе домаће државе“. То је правило. Који су то случајеви које та држава може да подведе под међународни јавни поредак. То је питање које није расправљено у идеалистичком, униформистичком Међународном приватном праву. То је остављено на слободну, поштену и разумну оцену националног законодавства и националних судова оне државе која је у питању. Униформистичка концепција задовољава се постављањем начела, али она не одређује случајеве у којима се може и сме узети да је оправдано применити случај у питању. У пракси се иде чак и даље. Међународно (идеалистичко) приватно право не поставља услове под којима би се ценило дали постоји опасност по углед, опстанак или животне интересе државе у питању. Оно чак није организовало ни контролу *post factum* над оценом потребе поједине државе да се редовна примена правила која прописује Међународно приватно право

елиминише због евентуалне повреде односно опасности по *ordre public international*. То значи да садржина међународног јавног поретка није нешто што би било утврђено и стандартизовано, типизирано по правилима општим за све државе, по правилима међународне заједнице, дакле по Међународном приватном праву. Овде његову садржину одређују и утврђују поједине државе, свака сама за себе, према своме позитивном законодавству и својим тренутним потребама. Отуда се садржина тога *ordre public international* у место да буде стална и једнака за све државе, као што би то имало да буде, — пошто се — веле — нормира по Међународном приватном праву, — у пракси показује врло разнолика. Њена разноликост претставља сложеницу две врсте варијација. Садржина међународног јавног поретка варира с једне стране *према држави* (територијално варирање) а с друге стране *према епоси* у истој држави (временско варирање). Тако уместо да је садржина онога што улази у *ordre public international* по своме саставу и трајању *айсолушна*, она је напротив потпуно *релативна и шо у два њавца*: и *шерийторијално* и *временски*.

Кад овако, у битности својој променимо погледе на услове о којима смо дискутовали, онда се поставља, као најобичнија последица те промене значења услова, једно основно питање. То питање, логично, мора бити овакво: дали закључци учињени под произвољним погледима на чињенице, по којима се стварају закључци, могу уопште бити тачни? То питање, по најосновнијим правилима формалне логике, мора добити свој негативни одговор. Рђаво оцењујући појмове који служе као материјал за грађење закључака, морамо доћи до закључка који је у толико погрешан у колико су од утицаја грешке до којих се дошло приликом оцењивања погрешно схваћених појмова. Зато се после оваквог стања ствари захтева као нужност ревизија резонавања и то у толико у колико се оно ослањало на погрешно конструисану садржину појмова. Браћамо се на однос школе која заступа тезу да је право основ примене правила Међународног приватног права. Да видимо хоће ли резонавање под посматрањем праве садржине појмова којима оперишемо довести до нових и другојачих резултата. Прелазимо на то ново резонавање и идемо да видимо нове закључке; и то — после првих опширних резонавања — сада све само врло сумарно:

Полазимо са гледишта да основ за примену Међународног приватног права од стране појединих (локалних) држава није у куртоазији, већ напротив да он лежи у обавези тих националних држава да примењују правила Међународног права. Дакле оне то чине не зато што је таква њихова добра воља, него што је то њихова дужност. Али ту се мења досадање резонавање убацивањем једног новог питања, питања које нисмо дискутовали приликом прошлог резонавања, а то је: која су то правна правила? Откуд држава зна за њих? Дали

их међународна заједница кодификоване износи пред националне државе, које просто треба да их примене? Од одговора на ово питање зависи начелан став према практичној вредности идеалистичке (униформистичке) концепције о Међународном приватном праву.

За сада још увек одговор на ово питање је више-мање поразан за правну дисциплину коју проучавамо. Немамо никаква прецизна правна правила која би у области расправљања приватно-правних односа са елементом иностраности била натурена од стране међународне заједнице као меродавна правила Међународног приватног права, по којима се поједине националне државе имају да управљају. Напротив. Све се своди на неодређене, местимице контраверзне, увек непрецизне, никад утврђене *обичајне норме* и врло опасне *тенденције* које лебде као идеје водиље кроз богату, врло учену, али кат-кад тенденциозну и пристрасну доктрину Међународног приватног права. Тако имамо низ неутврђених *обичајних правила*, за која верујемо да су то збиља правила која, ако не намеће а оно бар, препоручује међународна заједница и пуно непрецизних *излагања доктрина*. Из њих свака држава има за задатак да путем прецизних норми изда правила која чине њено Међународно приватно право, држећи се при томе униформистичких тенденција. Отуда под оваквим условима мења се, велимо чак из основа, *однос интјервенције* појединих националних држава због одбране међународног јавног поретка онаквог какав га оне замишљају и бране *према идеалистичком Међународном приватном праву*. Није више територијалистичко поимање идеалистичке концепције само уношење резерви у један међународни утврђени систем. Цела ствар добија други обрт. Територијалистичка концепција, после оваквог посматрања, има друго, шире, важније, претежније, чак практично искључујуће значење. Њено је значење другогачије него дотле, јер она више не значи дерогирање у идеалистички систем Међународног приватног права због заштите и одбране од напада противу свога међународног јавног поретка. То је сада *значење како уојшше треба и могу да се разумеју правила која се практично свде на позитивно Међународно приватно право*. Другим речима без тих правила ова је грана права само скуп идеја, а тек преко територијалистичке концепције она добија и свој стварни, практични, то ће рећи животни смисао. Њено је значење шире јер то није више уздржавање од местимичне примене Међународног приватног права него одређивање шта и како улази у ту правну грану (то је позитивна улога, док се одбрана јавног поретка своди само на негативну функцију). Даље овим добија територијалистичка концепција важнију улогу — она показује да територијалистичко схватање није више подређива идеалистичком по коме се одређује садржина Међународног приватног права. На против територијалистичка концепција

одабирајући непрецизне обичаје и тенденције по идеалистичкој концепцији подижући их до степена позитивног права, добија за позитивно право важнију, претежнију, чак практично искључиво важну улогу. За позитивно право од свега што је дала идеалистичка концепција улази као правило у Међународно приватно право само оно што буде одабрала територијалистичка концепција.

Отуда сад по оваквом посматрању ствари морамо територијалистичкој концепцији да — у стварној примени — припишемо две различите улоге, две неједнаке дужности по правцу у коме дела сила њене снаге. Тако посматрајући територијалистичку концепцију Међународног приватног права морамо јасно да разликујемо:

1-о *Њену стваралачку улогу* т.ј. без одабирања од стране територијалистичке концепције у Међународном приватном праву у опште немамо никаквих прецизних и применљивих норми за решавање оних приватно-правних односа, који носе у себи елеменат иностраности. Другим речима идеалистичко Међународно приватно право добија свој изражај тек преко територијалистичког.

2-о *Њену деструктивну улогу* т. ј. територијалистичка концепција о Међународном приватном праву у стању је да, по своме нахођењу, за случај да је доведен у опасност међународни јавни поредак од стране редовно примењујућих норми (т. ј. да те норме угрожавају очување угледа, опстанка или животних интереса оне државе чија се територијална концепција о Међународном приватном праву посматра) спречи редовну примену правила меродавних за решавање приватно-правних односа у питању.

У првом резонувању, док смо се држали погрешне хипотезе о садржини појмова с којима смо оперисали, имали смо у виду само другу т.ј. деструктивну улогу територијалистичке концепције у Међународном приватном праву. Зато, имајући у виду само ту рушилачку функцију, могли смо да конструишемо схватање о складу идеалистичке и територијалистичке концепције. На томе терену немамо ничег нелогичног у томе да држава, обавезна да примењује Међународно приватно право по идеалистичком његовом схватању, може, по својој увиђавности, у случајевима које то идеалистичко схватање предвиђа, одрећи његову примену. Ту територијалистичка концепција, која се своди на оцењивање дали су наступели такви случајеви, не излази из система идеалистичке концепције о Међународном приватном праву. Она представља у систему идеалистичке концепције једну изузетну меру — правну меру за ненормалне, чак боље за нежељене случајеве. Тако, под том хипотезом, територијалистичка концепција не значи негацију идеалистичке него, чак напротив, њена рушилачка акција значи допуњавање система Међународ-

ног приватног права по идеалистичкој концепцији. Допуну за случај где сам тај систем одобрава појединим државама да га допуњују.

Потпуно друго резонување морамо имати и доћи ћемо до потпуно другојачих закључака ако код појмова, са којима оперишемо, будемо држали рачуна о њиховој правој, стварној садржини, оној коју смо изложили побијајући погрешно схватање од кога полазе идеалисти. Ако водимо рачуна о томе да се Међународно приватно право у примени јавља једино као манифестација територијалистичког становишта и да је *ordre public international* у суштини оно што дотична држава хоће — онда — под таквим околностима — однос територијалистичке и идеалистичке концепције Међународног приватног права није чист однос нечега што је подређено (територијалистичко) претпостављеном (идеалистичко). Ту више немамо никакав позитивно-правни универзалистички систем. Постоји нешто што инспирише позитивно право (то је универзалистичко Међународно приватно право) и нешто што је, иако инспирирано, стварно изражена снага у позитивном праву (територијалистичко схватање тог истог права). Отуда територијалистичко схватање *шребало би* да буде у складу са идеалистичким, *али дали ће то бити* — *то је остављено самом том територијалистичком схватању* Међународног приватног права дотичне државе. Оно суверено (у правном смислу речи) решава о томе. Према томе *постоји шенденција* да територијалистичка схватања (множина јер их има више, има их онолико колико има националних законодавних схватања) по својој садржини не изиђу из оквира идеалистичког (униформистичког) Међународног приватног права. *Али није стварност* да су територијални системи овог права увек у томе оквиру. Отуда униформистички систем (иако неодређен и непрецизан) служи као некакав модел *кога се треба држати*, али остављено је појединим територијалистичким, дакле националним системима Међународног приватног права да сами прецизирају подражавање тога модела. Место да територијалистички системи буду у оквиру униформистичких система, они су уређене манифестације о томе како у којој држави треба разумети униформистичка непрецизна обичајна правила и несређене доктриниране тенденције. Другим речима: преко националних, дакле територијалистичких система долази до изражаја идеалистичко Међународно приватно право. Још јасније: идеалистичко то је садржина, која се излаже у територијалистичким системима, који су за њу *њена ауθενстична редакција у дошћној држави*.

Кад смо овако променили однос између униформистичког и територијалистичког Међународног приватног права, онда се самим тим мења и однос између система тога права и деградирација које томе систему наносе поједине националне државе у одбрани свога међународног јавног поретка. Прва ствар то

је питање: шта се дерогира? Раније — резонујући са погрешним податцима — износили смо да има једно „признање тог истог идеалистичког Међународног приватног права да постоји могућност да примена његових правила буде опасна .... и да, због тога, међународна заједница допушта заинтересованој држави да... може... одрећи нормалну примену правила Међународног приватног права“ мислећи ту на идеалистички систем тога права. Сада видимо да до примене долазе само територијалистички системи. Отуда држава основ за одрицање примене не налази у каквом идеалистичком систему, него на против у своме територијалистичком схватању. Другим речима: то више није дерогација система. То је сада однос општих и посебних правила једног и истог система, територијалистичког система. Ту држава општим правилима наређује примену правила за нормални случај, за типске случајеве приватно-правних односа са елементом иностраности. Она својим посебним правилима прописује да се у извесним изузетним ситуацијама (које су то, то она сама предвиђа) неће примењивати та редовна правила, него ће се у тим случајевима занемарити општи прописи онога што она зове Међународним приватним правом. По њој, место тога примењиваће се нарочита правила, правна правила издата за одбрану међународног јавног поретка. Тако и у једном (нормалном) и у другом (изузетном, кад је у питању довођење у опасност међународног јавног поретка) случају све се своди само на територијалистичку концепцију Међународног приватног права, док се о идеалистичкој концепцији практично уопште не говори.

Све ово даје нам право да као нови и сумарни закључак изведемо ово: За саму примену Међународно приватно право обазире се само на територијалистичку његову концепцију, било да је у питању његова редовна или можда и његова изузетна примена. Идеалистичка концепција узима се у обзир само у погледу на проучавање каква је и каква треба да буде правна политика једне земље у изграђивању њеног Међународног приватног права. Другим речима, ту постоји нешто што је у интенцијама Школе Природног права: неко више право које лебди изнад законодаваца и које га обавезује, ако не правно а оно тако што ће његови закони, у колико би били изван идеја тог вишег права, бити неправични и давати право и могућности на рушење тога неправедног права. Дужност законодавца је да се држи тенденција тога вишег права. А санкција одржавања тога права? Она лежи у схватањима других цивилизованих народа. У њиховој вишемање сагласној оцени да се Међународно приватно право ове или оне (једне одређене) националне државе по својој садржини подудара углавном са основним тенденцијама, које — у својој суштини — чине, на садањем степену цивилизације, данашње опште т. ј. идеалистичко, или — како је то

у Науци данас уобичајено рећи — униформно Међународно приватно право. Али немамо постојање једног квалификованог меродавног ауторитативног органа међународне заједнице за кодификовање (или бар за констатовање постојања појединих правила). Нема органа за констатовање да су националне државе у својим територијалистичким системима, својим сопственим прописима, повредиле (или бар рђаво разумеле, а тиме и дале рђаву редакцију) униформно Међународно приватно право. Тако се међународна оцена територијалистичких система показује данас још увек не само несигурна и неједнака, него чак и потпуно неефикасна.

Под таквим околностима наша је наука склоп двеју тенденција: униформистичке и територијалистичке. Униформистичка је идеја водиља ка најбољем решавању приватно-правних односа са елементом иностраности. Оном помоћу једнаких правила која као целина чине једно и недељиво Међународно приватно право, обавезно за све државе, али које се обавезе државе држе једино у оној мери у којој оне то хоће. Или чак за коју се одлуче бојећи се неорганизоване санкције цивилизованог света, који верује у обавезност правила те униформистичке системе Међународног приватног права. С друге стране свако национално законодавство, држећи се идеалистичке идеје-водиље, прописује своју конкретну систему у којој путем прецизне редакције правних правила одређује како ће његове судије имати да решавају приватно-правне односе са елементом иностраности. Али те судије имају ова територијалистичка правила да приме без поговора као најправилнију редакцију униформистичког Међународног приватног права. — Значи униформистичка концепција по данашњем схватању је материјално важнија и она је меродавна да прописује обим и тенденције ове гране права, а територијалистичка напротив правна је, за Међународно право, само у колико се држи идеја и тенденција идеалистичке т.ј. униформистичке концепције Међународног приватног права. Отуда њихов однос јесте однос владајућег према послушном. Само сад се намеће питање: ко је то надлежан да испитује сагласност тог односа? Ко је тај ко има да испитује да се територијална концепција једне државе у својој редакцији правила према којима судови те државе суде спорове са елементом иностраности држи сагласно идеалистичкој т.ј. униформистичкој концепцији Међународног приватног права? Одговор на ово питање претставља трагедију данашњег стања ствари ове гране правне науке. Особина је *неорганизованости*. Та се неорганизованост огледа у непостојању, бар за сада, једнога органа међународне заједнице који би био надлежан за ту контролу. Ослањајући се на отсуство постојања таквог органа, свака држава рачуна на ту неорганизованост и себи допушта можда и сувише слободе у редиговању правила Међународног приватног права. Тако смо данас принуђени да посматрамо

однос између идеалистичке и територијалистичке концепције на два, потпуно различита, чак потпуно супротна, у сваком случају два неједнака начина. Један од њих је, *какав би требало да буде* тај однос а други је *какав је* тај однос. С обзиром на оно напред речено бићемо у том излагању само сумарни.

*Какав би требало да буде њај однос?* Тај однос између идеалистичке т. ј. униформистичке концепције и територијалистичке концепције Међународног приватног права требало би по њиховом логичном значењу, да се састоји у томе што би једино униформистичка концепција тачно и прецизно утврђивала сва правна правила ове гране Међународног права. Што би се у тим правилима предвидела могућност за системе појединих националних држава да — у случајевима која та правила предвиђају — отступају од њих, у мери која та правила дозволе. Другим речима: идеалистички систем, као опште обавезан за све државе, имао би да буде *једини могућ*. Територијалистички системи би били прости и верне његове копије с оним отступањима која он (идеалистички систем) допусти. Краће *lex generalis* имао би за случајеве које он предвиђа и свој *lex specialis*, који би искључио његову примену зато што то он хоће.

*Какав је у ствари њај однос?* Али однос између идеалистичке и територијалистичке концепције Међународног приватног права није такав. Он је потпуно другојачи. Данас униформистички систем скоро се равна систему Природног права. То је *низ шенденција, ојшћих идеја и доктрина*. Територијалистички системи то су, данас, све. *Једино они дају позитивно-правно правило* за решавање правних односа који у себи носе елемент иностраности. На тај начин да би се од идеја прешло на стварност треба од униформистичког система прећи на територијалистичке системе Међународног приватног права. Док је онај први неодређена садржина, дотле ови други претстављају његову кристализовану редакцију. Али кад би сви територијалистички системи на исти начин спроводили ту своју редакциону функцију, кад би правна правила разних система за исту врсту случајева била међусобно сагласна, онда би имали с једне стране један *виши систем као узор*, а с друге *опет безброј ниже изведених система као његове копије*. На тај начин виши систем (униформистички) био би синтеза свих нижих (територијалних) и тиме би у потпуности била загарантована и остварена јединственост Међународног приватног права цивилизованих држава. Међутим стварност показује другу слику.

Та друга слика огледа се у томе што се ти територијалистички системи појединих држава између себе врло много разликују. Тако њихова правна правила за решење идентичних правних ситуација су неједнака. Ако то доведемо увезу са потребом складности између територијалних система и уни-



формистичког система Међународног приватног права, онда ћемо морати одмах и категорички да констатујемо да баш та различност доказује да се сви ти системи не држе ни подједнако ни правилно онога система који треба да им служи за углед — идеалистичког т. ј. униформног система. Самим тим *и*ада *могућности* за одржавање *неописујног јединства* Међународног приватног права. На тај начин види се да однос између територијалистичких система и униформистичког система није онакав какав би он, по горњем излагању, требало да буде. Дакле стварност не показује тенденцију јединствености ове дисциплине.

*Има ли могућности да се и*ај однос *поправи*? Ако пођемо од тога да је једино здрава ситуација посматрање да би идеалистички систем требало да буде виши систем, а територијалистички системи његове копије, онда се поставља питање дали би данашње стање Међународног приватног права могло да буде доведено у своје нормално, здраво, боље рећи логично и жељено стање? Верујемо да је једини лек данашњем болесном стању у утврђивању т.ј. стварању две врсте органа међународне заједнице. Једни би од њих имали да *утврде и*правила униформистичког система у њиховој прецизној редакцији, тако да се одмах може да утврди шта све улази у јединствено Међународно приватно право које обавезује све државе. То би били законодавни органи. Друга врста органа добила би сутску функцију. Ови други имали би за задатак да *у*иореде *и*ериторијалистичке системе са *и*рецизно *и*утврђеним идеалистичким системом и у случају да не констатују да се територијалистички систем у својој редакционој улози удаљује од онога што му мора да служи за модел, они би у томе гледали и видели повреду опште-обавезних правила. Другим речима у томе би гледали повреду Међународног приватног права. Указујући на ту повреду и оглашујући је за противправну ти би органи били довољни за осигурање међународно-правне санкције и могли би се назвати чуварима јединства Међународног приватног права. Ако и кад Друштво Народа и његов Стални Суд Међународне Правде у Хагу буду на себе узели овакву улогу, онда ћемо моћи да говоримо о јединству Међународног приватног права.

Али без обзира дали ствар посматрамо каква би она требало да буде, каква је или како би се могло да доведе до стања које јој је потребно, увек видимо да се идеалистичка (униформистичка) концепција и територијалистичке концепције појединих држава о Међународном приватном праву узајамно не односе као два антипода, као два појма која се међусобно искључују. Увек видимо њихово допуњавање. Увек служи идеалистичка концепција за углед територијалистичким концепцијама, углед који је правилнији, кад правилно или погрешно копиран. Али — није територијализам одметање и негирање идеалистичког схватања. Територијализам

је у данашњем степену слабе организације Међународног права једна нужност. То је данас једина могућност да се осигура Међународно приватно право. Без њега оно уопште не би постојало ни у каквој прецизној форми. Зато они који ова два појма претстављају као два антипода греше јер резонују по законима формалне логике не водећи рачуна о стварностима.

Стварност међутим указује на слабу организацију Међународног приватног права, на његове непрецизне тенденције, обичаје и доктрине и његову нужност постојања. Без њега био би немогућ приватно-правни саобраћај између различитих народа. Зато територијалистичко формирање ове правне гране није негација идеја њене јединствености него преузимање улоге намењене међународној заједници од стране појединих националних држава. Оне као непозвани њени пуномоћници покушавају да спасу своме властодавцу бар оно што њима иде у рачун кад се већ међународна заједница није побринула да сама изврши своју улогу. Зато њихов рад није у супротности са идејом униформног Међународног приватног права. Напротив територијалистичке концепције претстављају идејне послушнике неодређеног и непрецизног униформистичког система, кога оне допуњују и коме оне у стварности нису само следбеници него и претече. Сигурно је да ће баш разноликост територијалних система изазвати међународну заједницу да и она једном учини своје и створи прецизан и практичан униформни систем Међународног приватног права, он ће као више право вратити све територијалне системе на њихову праву меру — на своје допуњујуће право.

Отуда не два антипода него два изражаја исте идеје.

Д-р Милан Бартош.

## О ЗАЛОЗИ

РЕХИН, — РЕЈМ, — РЕУМ, — РЕМ.

(Трагови турског законодавства у Српском грађанском законик<sup>1)</sup>)

Најстарији начин обавезивања код Римљана јесте *nexum* и *sponsio*. Али поред та два начина живот је створио одмах још извесне контракте као *commodatum*, *depositum* и *pignus* — залогу.

Нас овде интересује залог. Када је тачно ова институција ушла у римско цивилно право није установљено. Али оно што је важно у случају и у чему се слажу сви правници,

1) У књизи XII (XXXIX) бр. 3. Архива г. Бранислав Недељковић, докторанд права, покушао је да побије нашу тезу да је § 669 нашег Грађанског законика реципиран из обичајног права, које је било створено под утицајем Турског грађанског законика, те да докаже да је он проста компликација §§ 1086—1089 Аустријског грађ. законика, т.ј. стару тезу. У низу аргумената које наводи као доказ, а који су у ствари понав-

јесте чињеница да је она постојала у народу много пре него што ју је цивилно право прихватило. Нека нам буде дозвољено да бацимо један површан поглед на саму установу, онакву какву је налазимо у римском цивилном праву.

Предмет пигнуса, по већини јурисконсулта, могле су бити само покретне ствари. Код Гајуса налазимо следеће о пигнусу: *Unde etiam videri potest verum esse, quod quidam potunt pignus proprie rei mobilis constitui (L., 238, § 2, D. de verb. sing., 4,16 и даље) и „.... Pignoris apelatione eam proprie continere dicimus, q̄i semul etiam traditus creditori, maxime si mobilis sit... (l. § 7, de act. IV, 6).*

Дужник, кога ћемо називати залагачем, могао је заложити и туђу ствар, а не само сопствену, пошто залогом није пренашана сопственост, довољно је да за то има дозволу сопственика, а исто тако могао је заложити ствар коју је држао само *in cause usucapiendi*, а само залагање није прекидало његово право на узурпирање пошто је заложни поверилац настављао ток зукапија за рачун залагача.

Пигнус, као и сваки синалагматични контракт, стварао је обавезе за обе уговорне странке. Поверилац је био дужан, чим залагач исплати свој дуг, вратити залогу. Ово је мишљење Улпијана (*L. 9, § 3, D. de pign. act. XII 7*). Али према једној констатацији из 239 године прихваћена је била и прећутна залога, тј. ако се дужник, пошто је већ за свој дуг заложити једну ствар, задужи новим дугом код истог повериоца, могао је ослободити своју залогу тек после коначне исплате оба дуга. — Ако је залога случајно пропала код повериоца он није одговарао, али је иначе његова одговорност била слична оној код *commodatum*-а: одговарао је за сваку грешку, коју не би учинио један брижљиви *pater familias*. — *Ulp. — L. 13, § 1. D. de pign. act. XIII, 7: Venit autem in hoc actione et dolus, et culpa, ut in commodato: venit et custodia; vis major non venit. — Paul, 14. D. cod.: Ea igitur quae diligens pater familias in suis rebus praestare colet, a creditore exiguntur.*

Поверилац био је одговоран и када се је служио залогом, пошто на то није имао право. Могао је чак бити третиран и као крадљивац ако је радио *mala fide* — (*Gaius, L. 54, pr., D. de furt. XLVII, 2*). Морао је плодове урачунати у интерес, па затим и у капитал, а вишак вратити залагачу. У

љање старих, он лансира и једну смелу мисао — на име, да је расположење, које је било туркофобско, сметало нашим редакторима да реципирају ма шта од Турског грађанског законика. Ми смо замерили нашим редакторима што се нису обратили директно Турском грађ. законнику, већ су површно копирали оно што је дубоко ушло у приватноправни саобраћај нашег народа, јер да су имали пред собом Турски грађански законик свакако би детаљније и прецизније нормирали материју. А да су заиста наши редактори у многоме реципирани извесне институције из Турског грађ. законика и да им није сметало туркофобско расположење, довољно је да бацимо, ма и површан поглед на терминологију — правну, не народа, већ самих редактора, па да се у то убедимо. У нашем Грађ. законнику има маса турских термина. Али данас ћемо изнети други један траг који ће још јасније илустрирати нашу тезу и потврдити њену тачност.

случају продаје залог ради исплате дуга, морао је вратити залагачу оно што преостане. Залагач га је могао приморати на то акцијом *pignoratitia directa*. Заложни поверилац имао је више него обичну ретенцију, пошто он поседује; или тачније, — користи посесије биле су подељене између њега и дужника. Заложни поверилац поседовао је за себе и располагао интердиктима, који су га штитили у сваком погледу. Ни сам залагач није га могао лишити те посесије, јер га је штитило право — могао се обратити претору, који га је уводио у посесију, тј. враћао му ствар, коју је држао све до коначне исплате дуга. — У погледу плодова Римљани су имали један споредни уговор — антихрезу, којим је заложни поверилац стицао право коришћења од плодова на име интереса за појамљени новац.

**Обавезе залагача.** — Обавезе које је пигнус стварао за залагача у главnome се састоје у следећем:

а) одговарао је за штету коју би проузроковао заложном повериоцу, било *dolo*, било *culpa*, изузев случаја, када је залагао своју ствар за туђи дуг. У овом случају одговарао је само за штету узроковану *dolo*. Особито велика је била одговорност, ако је заложно бесправно туђу ствар, или пак ствар, која је била већ хипотекирана, те поверилац није више имао стварну гаранцију. Дужан је био дати нову залогу, да би отштетио повериоца. Ако је пак у сличном случају радио *mala fide* одговарао је за деликат из *стелионата* (*Paul, L 16, § 1, D. de p. act XIII, 7* и *L. 3, § 2, de stel. XLVIII, 20*).

б) — морао је накнадити неопходне трошкове, које је поверилац учинио, па чак и корисне трошкове у правичној мери (*L. 8, pr. et. L. 25, D. de pign. act, XIII, 7*). Као санкција поред права ретенције и компензације, стајала му је на располагање и акција *pignoratitia contraria*.

**Залог у модерном праву.** — Ову установу прихватило је и модерно право. Оно је унело, где више где мање, измена. Али у главnome сама институција је остала. Наши редактори третирају ову материју у глави VII нашег Грађ. законика (§§ 304—330).

По нашем Грађ. законикy може се заложити свака ствар било покретна или непокретна, која је у промету (§ 305). Али залог се даје само за дуг, ако дуг не постоји не може се дати залог (§ 306). Прећутна залог није дозвољена нашим Закоником (§ 325). Залог је перфектуирана тек предајом (§ 307). Заложни поверилац може дати залогу, пристанком сопственика, другоме у залогу — *пазалога* (§§ 310 и 313). „Право залогe на ствари садржава у себи и право на плодове ствари, и све што из ње произлази. Само сабрани и већ одвојени плодови не сматрају се као са ствари скопчани“ (§ 315). — Ако је вредност заложене ствари тако малена, да се дуг не може измирити њеном вредношћу, за-

ложни поверилац има права тражити другу залогу (§ 316). — Заложни поверилац има првенствено право напалте од вредности залогe (§§ 304 и 312). Ако дуг не буде измирен у одређеном року, поверилац има права да залогу прода. Продаја се врши „са знањем суда“ (§ 320). Вишак, „ако што претекне“, враћа се залагачу. А „ако ли цена од продане залогe не би залегла, онда зајмодавац може остало што још недостаје, од свога дужника тражити“ (§§ 312 и 321). — Ако је залогa дата као пазалогa, дужник треба, при исплати дуга, да обавести лице у чијим се рукама залогa налази као пазалогa (§ 313). — Заложни поверилац има права ретенције: залагач не може залогу другогe заложити, па и ако је заложни, поверилац није дужан пустити је из руку (§ 322). Али чим дуг буде измирен мора одмах вратити залогу и не сме је задржати за други какав дуг, пошто пређутна залогa није позната код нас (§ 325). — Заложни поверилац дужан је залогу брижљиво чувати, јер „за кривицу своју или небрежење“ одговара. Али за случајну пропаст ствари не одговара (§ 317). Ако ју је другогe предао у залогу за њену пропаст „свакојако“ одговара (§ 319). — Заложни поверилац није овлашћен да се стварју служи: „Заложену ствар зајмодавац употребљавати и њоме се служити није властан; осим ако није од господара заложене ствари нарочито дозвољено“ (§ 318).

*Антихреза* — Овај параграф нашег Грађанског законика потсећа нас на антихрезу; особито пак када се он доведе у везу са § 315 Грађанског законика, по коме и плодови заложене ствари спадају у залогу. Овај параграф, услед своје неконцизности, дозвољава разна тумачења. О томе ће бити речи доцније. Антихреза је прешла у Рим из Мале Азије. Када је она прешла, не зна се; али била је позната у Риму за време Цицерона и налазила је широку примену. Назив јој је грчки и долази од речи *αντι* и *χορηγία* — *против и уживање*. Њоме је заложни поверилац добијао право да ужива од плодова заложене ствари и да исту искоришћује на име интереса за дуг. Поверилац није морао урачунавати их у интерес, а још мање у капитал (L. 11, § 1. D. XX., tit. 1). Доцније антихреза је била забрањена од стране Јустинијана (Нов. IV, с. I).

Од модерних законодавстава прихватило ју је француско право. Али у њему се она јавља у сасвим другом облику: Стари француски правници дефинисали су антихрезу на следећи начин: уговор којим се дужник обавезује да уступи повериоцу, па и његовим наследницима, право коришћења каквог „наследства“ — *héritage* (непокретног добра) до исплате суме коју му дугује, а као интерес те суме.“

Потије, као и други правници налазе да је ова стара француска установа аналогна римској антихрези, с том разликом што је код француза била у важности само у погледу некретнина — *héritage*.

Данашњи француски правници, као и француска јуриспруденција, држе да је антихреза уговор којим дужник, или треће лице, ставља повериоца у посед какве некретнине са дозволом да скупља плодове и да их урачуна најпре у интерес, па затим и у капитал (чл. 2085 с. с.).

Антихрезни поверилац нема никакво право над антихрезираним добром, нити пак ужива привилегије скопчане са залогом, тј. нема предимно право на наплату из цене антихрезираниог добра, над којом има само права ретенције и коришћења од плодова. Али ако дозволи да се такво добро прода, он долази са својим потраживањем у ред обичних поверилаца. Чл. 2088 с. с. забрањује повериоцу да задржи антихрезирану ствар за своје потраживање у случају да му ово не буде исплаћено у одређеном року. Јуриспруденција пак са своје стране, интерпретацијом Закона од 2 јуна 1841 год., забранила је у овом случају и клаузулу *voie parée*, којом је поверилац био овлашћен да прода антихрезирану ствар на јавној продаји, ако му дуг не буде измирен у одређеном року. Мора за то да тражи најпре експропријацију ствари, па тек онда да приступи, преко нотара, јавној продаји. — Антихрезирани поверилац дужан је да администрира добро као брижљив *pater familias*, да исплаћује годишње терете (чл. 2086 с. с.), после исплате дуга да врати добро (чл. 2081 с. с.). Ако је учинио трошкове око издржавања добра, да му се исти накнаде по принципу чл. 2080 с. с.<sup>1)</sup>

Аустријско право не познаје антихрезу. Антихреза је забрањена од аустријског Грађ. законика. Тако у § 1372 А. Г. З. стоји: „Споредни уговор, којим се повериоцу допушта плодуживање заложене ствари, нема законског дејства...“ Ако, дакле, Аустријски грађански законик, за кога држе да је једини изворник нашег Грађанског законика, забрањује плодуживање заложене ствари, намеће се питање: одакле је у наш Грађ. законик ушла установа, која нас потсећа на римску антихрезу, или тачније одакле су редактори нашег Грађ. законика дошли до §§ 315 и 318 нашег Грађ. законика.

Претпоставка да је она остала код нашег народа од римског права не може се допустити, јер наш народ није ни био, тако рећи под режимом римског права; а зна се да је антихреза забрањена била од Јустинијана, тако да је Балканско полуострво било поштеђено од ње. Реценција из француског права исто тако се не може допустити, јер је

1) *Accarias*. — Précis de droit romain, I, p. 703, note 1.  
*Pothier*. — Ancien droit français, t. IX, p. p. 488 et. s.  
*Laurent*. — Principes de droit civil français, t. XXVIII, n-os 527 et. s.  
*Aubry et Rau*. — Cours de droit civil français, 4-éd., t. IV p.p. 715 et. s.  
*Pont*. — Traité des petits contrats, II, n-os 1222 et. s.  
*Calmet de Sauterre*. — Cours analytique de code civil t. VIII, p. p. 396 et. s.

ова институција, као што видесмо, сасвим друкчије нормирана у француском праву. Тако да остаје једино да су редактори нашег Грађ. Законика и овде прихватили „постојеће правне обичаје“. А како су се створили код нас правни обичаји и под чијим утицајем, ми смо о томе говорили у првој својој расправи. Турски Грађ. законик оставио је дубоке трагове у нашем приватно-правном животу.

А и није могло друкчије ни бити, јер је привредни живот био доста развијен. Трговина је била развијена и напредна, те се не може предпоставити да залага није била уведена код нас и то у свима њеним детаљима. Довољно је да наведемо следећих неколико редака из путописа Евли Челебије па да се види како је текао економско-привредни живот на Балкану, особито пак у нашим јужним крајевима. Ево како Евли Челебија описује једно наше тржиште у Македонији:

„...то је једно богато место и напредно панађурско место (пазар — сајмиште) на граници струмичке казе... При улазу налазе се велике сараје и док панађур траје у тим сарајима станују султанови емини (повереници), који прикупљају султански десетак за време панађура. У тим сарајима имају своје собе и магације у којима смештавају десетак. — „Панађур је у томе сајмишту толико велики, да осим што су сва затворена места заузета, тргује се и на отворено — на пољанама. — „Један пут годишње, када трешње зру, на овим се пољанама искупи стотина хиљада глава људских из Румелије, Арабије, Персије, Индије, Кине, Самарканда, Белхе, Бухаре, Мисира, Сирије, Ирака, па и из најудаљенијих крајева Француске државе, једном речју ту се скупљају трговци са свију седам крајева, са мора и копна и доносе разноврсну робу и обилну трговину. — „Цела се долина испуни читавим морем људи, који распродају овде по више стотина хиљада товара робе... — „Панађур траје четрдесет дана и четрдесет ноћи и тргује се живо Продаје се свакојака роба... — „На овом панађуру има и засебан пазар за овце на коме се продају по неколико стотина коза и оваца. Коњи и мазге продају се на засебном пазару и продају се по више хиљада... Има и засебних тргова за говеда и биволе, па и тргова за људе...

— „Сваки еснаф је засебно смештан и има своју засебну чаршију.“

Природно је да је код оваквог стања залога, која је била установа да се лакше дође до кредита, да се олакша трговина, била силно развијена. А законодавац није могао да не регулише и прецизира ову установу. Зато, пре него што почнемо упоређивање, нека нам буде дозвољено да изнесемо овде како је она била нормирана у турском Грађ. законнику.

*Залога у турском праву.* — Свака ствар која је била у промету и могла се проценити, могла је служити за залогу. Али дуг или вредност за коју се залога даје морала је исто тако бити у промету (чл. 809 и 810). Акцесорија која су ишла уз саму ствар када се је она продавала, мада нису била изречно поменута, долазила су и у залогу (чл. 811). Плод залогне, тј. све оно што се од заложене ствари роди док се она у залози налази, долазило је у залогу уз главну ствар (чл. 812). Залагач могао је дати у залогу и туђу ствар, само за то је био потребан пристанак сопственика. (чл. 826). Ако је тај пристанак

био генералан, могао је заложити ствар безусловно. Али ако је пристанак био ограничен, тј. ако је сопственик ствари одредио количину дуга за коју његова ствар може бити заложена, или пак место где се иста има заложити и лице коме се може заложити, онда је залагач могао заложити ствар само у границама пристанка (чл. 827 и 828). — Залога се даје само за дуг или за какву тражбину. Ако дуг не буде измирен наплаћује се од њене вредности, а ако њена вредност не може да подмири целокупан дуг, поверилац се за остатак обраћа дужнику (чл. 829 и 830). Ако је дуг измирен делимично не може се тражити и делимично ослобођење залогe, пошто она одговара за цео дуг, те се има ослободити тек после коначног измирења целокупног дуга (чл. 831). — Када је заложена туђа ствар, она може остати на чувању код сопственика, али овом се чињеницом не гаси ефекат залогe, те ако дуг не буде исплаћен у одређеном року поверилац има право да се од залогe наплати (чл. 832). — Смрћу уговорача залогa не престаје, већ прелази на наследнике; ако су наследници пунолетни одмах улазе у сва права и могу, пошто исплате дуг, тражити ослобођење залогe, односно могу тражити наплату дуга од залогe, ако је рок плаћања приспео. Ако су пак малолетни или под курателом, онда старатељ долази на њихово место (чл. чл. 833, 834 и 838). — Ако је залогa туђа ствар не може се продати без пристанка сопственика, али ни сопственик не сме продати заложену ствар без пристанка заложног повериоца, особито ако је вредност залогe таква, да се од њене цене не може подмирити дуг. Али ако је вредност залогe таква, да се од ње може измирити дуг, сопственик је може продати и без пристанка заложног повериоца, само ако жели да измири дуг. Сопственик заложене ствари не може исту ослободити док не измири дуг (Чл. чл. 835, 836 и 837). — Ако је каква ствар заложена за два дуга, не може се ослободити исплатом само једног дуга, већ само после исплате оба дуга. Исто тако ако имамо два дужника од којих је поверилац узео само једну залогу, та се залогa не може ослободити све док оба дуга не буду исплаћена, без обзира чија је заложена ствар, и да ли је њен сопственик исплатио свој дуг (чл. чл. 839 и 840). — Ако треће лице уништи или оштети залогу накнађује штету, односно плаћа њену вредност на дан пропасти залогe и та вредност остаје код заложног повериоца као залогa (чл. 842). — Пристанком уговорних странака залогa се може поверити и трећем лицу. Овај не сме испустити залогу из руку без предходног пристанка странака, а ако то учини одговоран је и плаћа њену вредност на дан када ју је из руку испустио (чл. чл. 852—854). Када наступи рок плаћања, пристанком странака, треће лице може залогу продати (чл. 860). — Странке се могу споразумети да залогу прода и друго лице, које је дужно то учинити, ако је дало свој пристанак; па цену од продаје треба да преда заложном повериоцу. Ако то не учини, по-



верилац има право да се обрати залагачу, а ако ни овај не поступи тако, обраћа се судији за своје право. — Овако опуномоћено лице не може бити лишено пуномоћства; па чак ни смрт странака не лишава га пуномоћства (чл. 860 и 861). — Ако овако опуномоћено лице умре за време док још залога траје, она се предаје на чување другоме. Ако се странке не могу споразумети, судија одређује такво лице (чл. 855). — Пре наступања рока за исплату залога се не сме продати, осим ако су се странке споразумеле (чл. 856).

*Права и обавезе заложног повериоца.* — Заложни поверилац има првенствено право наплате од залоге и може захтевати да се иста прода и од добивене цене да се наплати, ако у одређеном року не буде измирен. Ако залагач не пристаје на продају, обраћа се судији (чл. 857). — Продаја се може извршити од самог заложног повериоца, или пак од трећег лица, ако постоји узајамна воља уговорних странака (чл. чл. 860 и 861). — Заложни поверилац може продати залог у пре наступања рока исплаћења и то: а) — ако се има бојазан да ће залога пропасти и б) ако је залога у стварима подложним квару, као што су плодови врта или винограда. И у једном и у другом случају потребан је пристајак судије, без његовог саизвољења заложни поверилац не сме продати залог у и ако то учини одговоран је. Цена остаје код повериоца као залога све до рока (чл. 858).

Ако је залагач одсутан и не зна се да ли је у животу, заложни поверилац има права обратити се директно судији и тражити дозволу за продају (чл. 858). — Без дозволе залагача заложни поверилац нема права служити се залогом, али са његовом дозволом он се може залогом служити и употребљавати производе залоге, као плодове, млеко и др. Није дужан да за то нешто од дуга смањи. (чл. 850). — Поверилац има право дати залог у чување другом, поверљивом лицу, као слуги итд., али трошкови око чувања падају на терет повериоца (чл. чл. 822 и 823). — Заложни поверилац је дужан одмах затражити накнаду учињених корисних трошкова, јер накнадно пријављени трошкови се не исплаћују. (чл. 825). — Ако заложни поверилац упропасти или оштети залог, дужан је спустити одговарајући део од дуга. То вреди и за залагача (чл. 841). — Поверичевом дозволом залагач може заложено ствар другоме у залог дати. У том случају прва залога пада, а само друга је валидна. Дуг остаје као обичан, јер сама та чињеница не ништи дуг (чл. 844). — Поверилац може предати залог у другоме у залог, ако то дозволи залагач; — имамо залог са туђом стварју. Прва залога пада и ова друга, пазалога је валидна. (чл. 845). — Заложни поверилац може предати залог у искоришћавање и саме залагачу. Тиме се не ништи његово заложно право, те ако у том случају умре залагач ово право не прелази на његове наследнике, већ заложни поверилац враћа залог, која не

улази ни у масу. (чл. 849). — Заложни поверилац има право понети залогу собом и на пут, само ако је пут сигуран. (чл. 851).

*Права и обавезе залагача.* — Залагач не губи сопственост на ствари. Он може своју заложену ствар повратити чим измири дуг, па ма и да није приспео рок плаћања, али, без пристанка повериоцевог не сме залогу продати. Таква је продаја рушљива и не гаси право ретенције повериоца. Али ако одмах исплати свој дуг, продаја је валидна (чл. 847). — Без пристанка залагача заложни поверилац не сме предати залогу другоме, не сме се њоме служити, нити је пак сме предати другоме на искоришћавање. Не сме је ни продати без његове дозволе. Ако то учини залагач има право да поништи продају, или пак да је прихвати условно. (чл. чл. 845, 846, 848 и 850). — Залагач је дужан сносити трошкове око чувања и исхране залоге, ако је она стока, и око одржавања исте како би била способна за употребу (чл. 842). — Учињене трошкове мора одмах пријавити, јер накнадно пријављени трошкови се не признају (чл. 825). — Залагач може залог повећати, може је променити другом, са дозволом заложног повериоца, а може и свој дуг на исту повећати пристанком повериоца (чл. чл. 812, 813, 814). — Поверилац може својом једностраном вољом поништити залогу, али залагач на то нема права (чл. 817).

\*  
\*   \*  
\*

После овог сумарног излагања норми Турског грађ. законика нека нам буде дозвољено да подвучемо рецепцију нашег Грађ. законика из Т. г. з.

Наш Грађ. законик, као што напоменусмо, својим § 318 прихватио је антихрезу. Ако се тај параграф доведе у везу са параграфом 315 ми смо пред потпуном антихрезом, онаквом какву је налазимо у Римском праву, тј. да заложни поверилац има право служења заложном стварју, па и искоришћавања плодова — плодуживање. Текст нашег § 315 не каже да је заложни поверилац дужан да урачуна плодове у интерес и капитал, тј. не приморава га да смањи ма шта од дуга, већ једноставно каже, да само сабрани плодови и одвојени не улазе у залогу. Ако желимо да дамо интерпретацију коју дају овом параграфу Др. Л. Марковић и Ж. М. Перих треба да се послужимо општом нормом да никоме није дозвољено да се богати туђом стварју и на рачун другога. Али ми држимо да овде не може бити речи о томе, јер када би наши редактори стали на то становиште свакако би концизније то рекли. Овде је свакако у питању искоришћавање само на рачун камате, која се није узимала унапред (уосталом таква је још увек пракса код нашег народа у Македо-

нији), те је поверилац давао зајам само под условом да се користи од плодова заложне ствари.

Турци су прешли из Азије са већ израђеним принципима о залози. Принципи који су доцније ушли у „Меџелеј ахкјами адлије“ и које смо навели, били су разрађени разним фетвама. А фетве, зна се, третираше су конкретна питања и доносиле одлуку за сваки конкретни спор. Тако, ми имамо фетве издате још у Азији које су третираше питање, да ли дозвољено и саобразно правди и правичности да се заложни поверилац користи од млека заложене краве, или друге стоке; имамо фетву која третира питање, да ли је дозвољено заложном повериоцу да се користи од плодова заложеног винограда или врта и да их употреби за себе; имамо фетву којом је регулисано питање о искоришћавању заложене њиве или куће. Све су ове фетве издате у име Алаха, пророка и светих књига. Доцније исте те фетве послужиле су за основ „Скупу правичних одлука“ (Меџелеј ахкјами адлије).

Наш народ, као уопште народи на Балкан. полуострву, није могао избећи и мимоићи те норме у својим приватно — правним односима. Не може се ни замислити да ће се једна странка упустити у уговор са другом а да не саобрази свој уговор са постојећим законским прописима. А то ће рећи да су редактори нашег Грађ. законика затекли једну праксу коју нису могли преко ноћи уништити, па ма какво било њихово расположење, јер обавезе, особито из области приватног права, не кидају се тако лако. Претпоставимо да је било само неколико случаја заложних поверилаца, који су држали залог по нормама Турског грађ. законика. Да ли су редактори могли лишити те заложне повериоце њихових стечених права? Да ли су могли, напр. лишити заложног повериоца који је стекао право да се од плодова заложене ствари користи, од његовог права и да би то било правично? А таквих поверилаца свакако да је било више, јер, као што знамо, и данас још, да не говоримо о народу који је ушао у састав Краљевине после Балканског рата, већ народ из прекумановске Србије практикује реум.

Јасно је, дакле, да су наши редактори морали прихватити, „постојећи правно стање“ и донети прописе којима су регулисали приватноправне односе у духу тог стања. Према томе и извор наших прописа из §§ 315 и 318 Грађ. законика треба да тражимо у „постојећем правном стању“, које је било базирано на Турском грађ. законнику.

К. Х. Терзијев,  
чин. Мин. ун. послова

## ПОЈАМ МАЊИНА

### У МЕЂУНАРОДНОМ ПРАВУ

1. *Заштита мањина је регионална установа међународнога права.* — Уговорима о миру и уговорима о заштити мањина створена је заштита мањина као установа међународнога права. Ова установа створена је из политичких разлога. Али и ако изазвана политичким побудама, она је створена као правна установа, и то установа међународнога права. Заштита мањина није призната у време изградње уговора о миру као опште међународно-правно начело које би се примењивало у свима цивилизованим државама већ као једна регионална установа која ће се примењивати само у новоствореним или увећаним државама источне Европе. Творци ових одредаба о заштити мањина нарочито су наглашавали да ове одредбе нису нове у међународним односима. »Le traité ne constitue pas une innovation« нагласио је претседник Конференције мира Клемансо у писму упућеном Падеревском 24 јуна 1919 године. Он је даље наводио да је већ дуже времена уобичајено да приликом стварања нових држава те државе приме извесне обавезе у погледу мањина, и да је примање тих обавеза један услов за признање дотичних држава као субјеката међународнога права.<sup>1)</sup> Једном речи, творци уговора о заштити мањина изјављивали су да је ова установа већ раније постојала, и да не претставља никакву новину. Ново је само то што је дотадашња установа знатно проширена. Јер док се све до краја рата заштита мањина сводила у првом реду на заштиту верских мањина, нова установа обухватила је „мањине по раси, по вери и по језику“, дакле, поред верских још и етничке односно тако назване „народносне“ мањине. Ово је било сасвим природно јер је питање народности заузело прво место у низу савремених међународних проблема. „Верске мањине су изгубиле свој некадашњи значај; језичке мањине скоро се свуда подударaju са етничким мањинама. Отуда је право мањина изједначено са правом народности.“<sup>2)</sup> Као што наводи Анцилоти,<sup>3)</sup> режим заштите мањина који су установили уговори у ствари је међународно-правна заштита народности. Друга значајна новина установе заштите мањина је у томе што је цела нова установа стављена под

1) Случајеви „условног признања“ држава помињу се у свима системима међународнога права. Тако Fauchille *Traité de droit international public*, 1922, t. I. part 1, p. 213; Oppenheim, *International Law*, vol. I. § 73; Anzilotti, *Cours de droit international*, I, 1929, p. 176; Liszt Fleischmann, *Völkerrecht*, 1925 S. 92; Verdross, *Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft*, 1926, S. 141; Rafael Erich, *La naissance et reconnaissance des Etats*, Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye, Tome XIII, 1926, p. 431—505.

2) Ito, *La protection des minorités*, 1931, p. 56.

3) Anzilotti, *op. cit.*, p. 128.

гарантију Друштва народа. Ова међународна гаранција је битна одлика данашње установе заштите мањина. Раније су уговори постављали само начело заштите, што се у неколико случајева показало недовољним. С тога је у послератним уговорима о заштити мањина, поред проглашавања начела заштите мањина и норма које садрже најглавније основе заштите мањина као правне установе, предвиђен и орган који ће гарантовати ту установу, и који ће непристрасно испитивати да ли су у даном случају повређене одредбе уговора о заштити мањина. Стварањем Друштва народа и Сталног суда међународне правде омогућен је такав непристрасан орган, и Друштву народа поверена је гаранција уговора о заштити мањина. Међутим, како уговори о заштити мањина нису општи и не односе се на све савремене државе, већ су закључени само са неким државама, установа заштите мањина, и ако међународно правна установа, јавља се као регионална установа. Таква установа сасвим је могућна (на пр. установа међународних мандата, створена такође уговорима о миру 1919—1920 год.). „Политичка и правна генеза свих тих разних међународних аката потврђује изузетни карактер данашњег система заштите мањина. То није општи правни режим, који се примењује свуда где се налази становништво које се разликује од већине по раси, по језику или по вери. Садашњи систем има партикуларан и изузетан карактер. Он је створен и важи само за области и ва државе где постоји потреба за таквим системом услед нарочитих историских, политичких и правних услова. Услед тога обавезе о мањинама које постоје у међународним актима, не би се могле узети као евентуална основа за тако звано „опште право мањина“, т.ј. скуп међународних норма које налажу свима државама одређено држање према мањинама“<sup>4</sup>).

2. *Постављање правних проблема у вези са појмом мањина.* — Уговори о заштити мањина нигде не одређују сам појам мањине. Отуда се јављају многи спорови око питања на кога се односи заштита мањина. Јер уговори негде помињу „становнике“, негде „припаднике“, негде „држављане“, а негде „лица која припадају мањинама по раси, вери или језику.“ Услед тога јавила се потреба да бар наука утврди један појам мањина. Међутим до сада тај појам још није коначно утврђен, и многи писци који су се тим питањем бавили дају разнолике дефиниције самог појма мањине. У томе погледу неодређеност терминологије у уговорима о заштити мањина знатно отежава проблем. „Који су конститутивни или неопходни елементи мањина што је разликују од већине? По коме се знаку познаје одвајање једне народности од њене првобитне расе у којој је била до извесног тренутка? Како може бити извесно да је то одвајање један реални факат а не резултат неког вештачког покрета? С друге стране, да ли се заштита ксју дају уговори односи само на језик и веру, или и на најмање дијалекте? Најмање секте? И, са једног другог гледишта, колики треба да је број чла-

4) Sereni, *Il diritto internazionale delle minoranze*, Rivista di diritto internazionale, 1929, p. 470.

нова неке народности, лица која говоре неким језиком и присталица неке вере, да би се могао применити режим заштите мањина? Најзад, каква је улога воље појединца и државе приликом утврђивања да нека мањина постоји?" Ова питања која поставља Манделштам<sup>5)</sup>, и још многа друга која би се могла поставити, остају без одговора. И сам Манделштам одговара да „уговори о мањинама ћуте на сва та питања“. Међутим, ипак је потребно да се потражи одговор и утврди један правни појам мањина, који би био изведен из одредаба међународних уговора о заштити мањина, јер се само помоћу једног одређеног појма мањина могу решити многа питања у вези са заштитом мањина.

Писци који су покушавали да утврде појам мањина, гледали су да до тога појма дођу помоћу два метода. Једни су сматрали да је појам мањина један апстрактни појам, до кога се може доћи независно од позитивно-правних прописа.<sup>6)</sup> Но ако се тако утврди појам мањине, дошло би се до закључка да у ствари има две врсте мањина: мањине уопште, које међународно правно признаје и не штити, и које би биле обухваћене тим апстрактним појмом, и извесне мањине о којима су закључени међународни уговори, које су дакле предмет уређен позитивним правом, али чији се појам не слаже са оним апстрактним општим појмом мањина.<sup>7)</sup> На овај би се начин дошло до тога да се схватање мањина у позитивном праву не слаже са апстрактним појмом мањина. Међутим Ито тачно наводи<sup>8)</sup> да проблем није у томе да се нађе један универзални појам мањина, већ појам који би се извукао из данашњег режима заштите мањина и који би се могао на њега применити. На место апстрактног и универзалног појма треба наћи један конкретан појам који би био ограничен само на данашњу установу заштите мањина. Тај се појам мора ослањати на данашње позитивно право, јер „једна мањина постоји само на основу прецизног текста неког уговора“.<sup>9)</sup>

3. *Ко је субјект права мањина: мањине као колективно тело или појединци који сачињавају мањине?* — Прво питање на које се најлази приликом правног проучавања појма мањине је питање: ко је у ствари субјект права датих у циљу заштите мањина? Јесу ли то групе тих мањина, или су то по-

5) Mandelstam, *La protection internationale des minorités*, 1931, I, p. 28.

6) Duparc, *La protection des minorités de race, de langue et de religion*, 1922, p. 17.

7) Kunz, *La question de procédure en matière des minorités*, *Revue de Droit International et des Sciences Diplomatiques*, 1925, p. 71.

8) Ito, *op. cit.*, p. 75.

9) Joseph Barthélemy, *La procédure de l'appel des minorités à la Société des Nations*, *L'Esprit International*, No 11, juillet 1929, p. 416. »Une minorité n'existe qu'en vertu du texte précis d'un traité, j'entends n'existe au point de vue de la procédure que nous allons indiquer et de garantie de la Société des Nations«.

јединци који сачињавају те групе?<sup>10)</sup> Кад се говори о „мањинама“ подразумева се да је то извесно мноштво људи. Али правно се поставља питање да ли то мноштво сачињава неко колективно тело у правном смислу, или се израз „мањине“ употребљава само као један згодан израз да се означи појединци који имају извесне заједничке особине, и ако између тих појединаца не постоји никаква организована правна веза<sup>11)</sup>. У овом питању правни писци се јако разилазе. Извесни писци признају мањине као аутономно и независно тело. Али они се не слажу у томе колика је та аутономија и докле се простире. „Први пут у историји мањине као такве добиле су независну правну егзистенцију, јавиле су се као организоване целине којима су у будуће призната одређена права у међународном поретку.“<sup>12)</sup> Мањине су „нова врста правних личности“. „Сада се више не штите, као раније, појединци посматрани усамљено, сада се, у извесној мери, дају права мањинама као колективним јединкама. Први пут су утврђена права мањина као таквих, као организованих целина; више се не може сматрати да су права мањина индивидуална права, сада се мањине проучавају у целини и признаје им се у неку руку извесно право на организацију или на аутономију“<sup>13)</sup>. Ролф Кнубен, у својој великој студији о **Субјектима у Међународном праву**, тврди „народносне мањине личности су у међународном праву, не по међународном обичајном праву, или по општем (теоријском) међународном праву, већ по уговорима о заштити мањина који су на снази и у колико то ти уговори одређују.... Повлашћене народносне мањине стварно су субјекти међународног права заштите од Друштва народа и заштите која је створена у њихову корист правом мањина; њихова способност да подносе петиције и дају обавештења је једно средство остварења њиховог права; са формално правног гледишта то средство може бити или не мора бити тачно у погледу политике или технике међународног права, што је сасвим друго питање“<sup>14)</sup>.

Неки писци полазе са гледишта да је заштита мањина унутрашњи правни однос, пошто садржи извесне обавезе државе према њеним држављанима и извесна права мањина, која ове треба да добију од своје државе. Отуда ти писци сматрају да мањине немају ни права ни дужности у међународно-правном погледу: мањине нису субјекти међународног права, али јесу субјекти права уопште, тачније, у овом случају, оне су субјекти унутрашњег права. Али ако се погледа текст уговора о заштити мањина, види се да ти уговори дају мањинама непосредно извесна права. Сем тога, да би заштитиле та права, мањине могу да подносе петиције Дру-

10) Илија А. Пржић, *Заштита мањина према одредбама уговора о миру 1919—1920 и суверена права држава*, 1922, стр. 27.

11) Ito, *op. cit.*, p. 78.

12) Marc Vichniak, *La Protection des droits des minorités dans les traités internationaux de 1919—1920*, Paris, 1925, p. 3.

13) Fauchille, *op. cit.*, t. I, 1, p. 806.

14) Rolf Knubben, *Die Subjekte des Völkerrechts*, 1928, S. 455.

15) Sereni, *op. cit.*, p. 472.

штву народа.<sup>16)</sup> Стога извесни писци узимају да су мањине субјекти међународнога права.<sup>17)</sup>

Насупрот наведеним писцима огромна већина писаца одбацује теорију по којој су мањине субјекти међународног права.<sup>18)</sup> По овим писцима, уговори о заштити мањина признају право само појединцима, а не мањинама као колективном телу. У једној ноти упућеној Савету Друштва народа 5 априла 1923 године, Чехословачка влада јасно се изражава у истом смислу: „према речима уговора о мањинама, лица која припадају мањинама по раси, по вери, или по језику нису конституисана као правне личности“.<sup>19)</sup> Међутим, ово гледиште Чехословачке владе сувише је категорично, и није потпуно тачно. У ствари, уговори о заштити мањина признају мањинама правну личност, али само у извесним одређеним случајевима, и по изузетку. То су случајеви кад се једној мањини даје аутономија. Аутономија није иста у свима случајевима. Некада је дата веома широка аутономија, као на пр. Рутенима у Чехословачкој; Секлерима и Саксонцима у Румунији и Власима у околини Пинда у Грчкој, дата је локална аутономија, али само у верским и школским питањима; Јеврејима у Пољској призната је у извесној мери колективна личност. Све ове мањине, поименце означене, образују извесне заједнице и према томе признате су им правне особине као јединке. Отуда се може с правом рећи да у овим случајевима мањине сачињавају извесну целину или колективно тело у правном смислу те речи.

Но ваља имати на уму да је аутономија призната мањинама само по изузетку. Из ових изузетака не може се закључити да су мањине признате као личности у праву. Већина писаца наглашава факат да уговори о заштити мањина не садрже ни једну одредбу по којој би се мањине могле схватити као субјекти права, као правне личности или као извесне целине које имају орган што их претставља. Неки писци су, додуше, покушали да, не признајући мањинама својства субјекта међународнога права, даду дефиницију да су мањине „један део народа, организоване целине које имају извесна колективна права, али нису увек признате као субјекти права“.<sup>20)</sup> Ово би се гледиште могло бранити јер, као и у многим случајевима колективних тела, могућно је да једно колективно тело буде носилац права и обавеза, и та права и те

16) Ito, *op. cit.*, p. 81.

17) B. Akzin, *Les problèmes fondamentaux du Droit International Public*, 1929, chap. III: *Les sujets de Droit International*, p. 121.

18) Пржић, *op. cit.*, 1922, стр. 27; Duparc, *op. cit.*, p. 254; Sereni, *op. cit.*, p. 472; Balogh, *La protection internationale des minorités*, 1930, p. 99; Verdross, *op. cit.*, S. 162.

19) Mandelstam, *op. cit.*, p. 126.

20) Wintgens, *Der völkerrechtliche Schutz der nationalen, sprachlichen und religiösen Minderheiten*, 1930, S. 247.



обавезе у име тог тела врше појединци - физичка лица која га сачињавају — а да ипак том телу није призната личност у праву.<sup>21)</sup> Но, писци не примају ни ово гледиште по коме би мањине, и ако не признате као правне личности, биле носилац права и обавеза као колективно тело *sui generis*.

Већина писаца сматра да су, према одредбама уговора о заштити мањина, мањине скуп појединаца који се по извесним особинама разликују од осталих становника у једној одређеној држави. „Кад се каже мањине, то значи појединци који припадају извесној категорији лица што се разликују од већине становништва расом, језиком или вером. Садашњи режим заштите мањина сматра мањине само са индивидуалног гледишта а не са колективног“.<sup>22)</sup> Са правног гледишта, дакле, мањине су мноштво појединаца који не сачињавају ни јединку ни целину, што би се разликовала од осталих. Према томе мањине се не могу сматрати субјектом права, дакле ни правном личношћу. Али овај правни појам не искључује могућност социолошког појма групе. Ито наводи да су мањине једно мноштво које претпоставља да постоји извесан број појединаца који имају иста својства. „Са фактичког гледишта, мањине образују посебну социјалну групу, као што је случај са социјалним групама радника, земљорадника ит.д. Ове групе имају социјални и политички значај, али не сачињавају у свакој земљи једну целину, јединку или колективитет који би независно постојао у правном смислу. Мањине образују у извесним државама социјалне и политичке групе од не малог значаја, али оне не чине извесну целину која би независно постојала у правном смислу.“<sup>23)</sup>

Из овога излагања можемо да закључимо да данас у правној науци преовлађује мишљење да мањине не сачињавају правну јединку која би имала свој властити орган или би била правна личност. Према позитивном праву субјекат права мањина су само појединци који имају особине што се траже да би неко стекао права што припадају мањинама, т.ј. да се од већине држављана једне државе разликује по раси, по вери и по језику. Тим појединцима призната су извесна права да би се заштитила њихова индивидуалност, али та права припадају само њима као појединцима а не као припадницима извесних група, пошто су те групе само социолошки појам не и субјекти права.

4. Ко је објект права мањина: сви становници једне државе која је примила обавезу заштите мањина или само њени

21) Тако, на пр. Народна скупштина није правна личност, а ипак има извесна права — њој припада, као законодавном органу, право законске иницијативе. Само та права врше у име Скупштине посланици. Но ваља имати на уму да право законске иницијативе не припада поједином посланику, већ Скупштини као таквој. Она је дакле носилац извесних права и ако није правна личност.

22) Ito, *op. cit.*, p. 83.

23) Ito, *op. cit.*, p. 84.

држављани? — Веома важно је питање да ли су под појмом мањина у смислу одредаба уговора о заштити мањина обухваћени само држављани дотичне државе, или се мањинама сматрају и странци, који су настањени у тој држави а по раси, по вери и по језику припадају истој групи као и извесне мањине у држави. Да ли на пр. Немци, немачки или аустројски држављани, настањени у Југославији, уживају сва права према уговорима о заштити мањина, као и Немци југословенски држављани? У овом питању су подељени како правници — теоретичари, тако и пракса. Једни писци сматрају да је држављанство битан елеменат да би се једно лице могло користити одредбама о заштити мањина. Уговори прописују извесна права само за властите држављане, не и за странце. „Мањина је група састављена од извесног броја држављана једне државе, који се од осталих држављана разликују по језику или по вери“.<sup>24)</sup> „То је скуп појединаца, држављана државе под чијом се суверености налазе, али се разликују од већине становништва по раси, по језику или по вери“.<sup>25)</sup> Дакле, држављанство је битан елеменат неког лица које се, услед разлике по раси, по вери или по језику, жели да користи одредбама о заштити мањина. Међутим други писци сматрају да су појмом мањина обухваћени не само држављани, већ сви становници једне државе, који се од већине разликују по раси, по вери или по језику.<sup>26)</sup> Неки од њих наглашавају да су појмом мањина обухваћени, поред држављана и странци и апатриди (Heimatlosen), који се разликују од већине становништва по раси, по вери и по језику.<sup>27)</sup> По њима само такво схватање одговара циљу заштите мањина. Присталице овог гледишта наводе у прилог свог тврђења саветодавно мишљење Сталног суда међународне правде № 7 од 15 септембра 1923 г. по питању стицања пољског држављанства. Истичући да се у члану 93 Версаљског уговора о миру и у уводу уговора о заштити мањина помињу као објект заштите „сви становници“ пољске територије, Суд је стао на гледиште да су изразом „мањине“ обухваћени сви становници који се разликују од већине по раси, по вери и по језику, без обзира јесу ли држављани пољски или не. „Опажа се да се ове две одредбе, које служе као полазна тачка прописима уговора о заштити мањина, не ограничавају само на пољске држављане, т.ј. лица која као пољски држављани сачињавају мањине у односу према већини у земљи; оне знатно проширују појам мањина и становништва говорећи, с једне стране, о становницима територије над којом је Пољска преузела сувереност, а с друге стране о становницима који се разликују

24) Duparc, *op. cit.*, p. 31;

25) Brunet, *Le Statut des minorités au point de vue du Droit International privé*, Journal de Droit International, 1926, p. 278.

26) Balogh, *op. cit.*, p. 80; Sereni, *op. cit.*, p. 475; Ito, *op. cit.*, p. 88.

27) Wintgens, *op. cit.*, S. 13 и примедба 53.

од већине становништва по раси, по језику и по вери. Израз „становништво“ (population) изгледа да се односи на све становнике (habitants) пољског порекла на територији додељеној Пољској; с друге стране израз „мањина“ изгледа да се односи на становнике који се разликују од становништва (populations) по раси, по језику или по вери. т.ј. између осталог на становнике не-пољског порекла на овој територији, били они пољски држављани или не. Овај закључак потврђују и речи другог члана уговора о мањинама, по коме се пољска влада обавезује да да свима становницима пуну и потпуну заштиту живота и слободе без обзира на порекло, држављанство (nationalité)<sup>28</sup> језик, расу или веру, и изјављује да ће сви становници Пољске уживати извесна ту побројана права. — И текст члана 12 истог уговора, који утврђује надлежност Друштва народа, потпуно одговара ширем појму мањина према поменутим члановима, кад говори о „лицама која припадају мањинама по раси, по вери или по језику“, не водећи рачуна о политичкој припадности тих лица“.<sup>29</sup>)

По овом питању ко је објект заштите из уговора о мањинама ми се не можемо сложити са тумачењем Сталног суда међународне правде и са писцима који сматрају да су појмом мањина обухваћени поред држављана и неки странци. Тачно је да уговори о заштити мањина употребљавају разне изразе „становници“, „држављани“, „припадници државе“, „припадници мањина“. Но ако се пажљиво проуче све те одредбе, видимо да се израз „становници“ употребљава тамо где се говори о општим правима која садрже опште призната начела савремених држава, и та су права уговорима о заштити мањина загарантована свима становницима држава на које се ти уговори односе. Насупрот овоме, где год се помињу посебна права која су дата мањинама да би се очувала њихова индивидуалност и загарантовао слободан развој и неговоње њихових посебних особина, уговори не говоре о свима становницима већ о припадницима државе, т.ј. о држављанима. Та права, до којих је мањинама највише стало, дата су само држављанима, не и странцима становницима дотичне државе. Странци према уговорима о заштити мањина уживају само основна права која припадају сваком људском бићу, т.ј. право на заштиту живота и слободе и слободу вере. Сем тога извесне одредбе које се односе на све становнике, као на пр. одредбе о стицању држављанства, примењују се само за једно одређено време, по истеку кога престају да важе. Она лица

<sup>28</sup>) Француски израз *nationalité* значи у исто време и *народност* и *држављанство*. У уговору о заштити мањина са нашом државом дотичан израз преведен је на овом месту као „народност“. Ми смо сматрали да из смисла саветодавног мишљења Сталног суда међународне правде јасно излази да је Суд схватио овај израз као „држављанство“.

<sup>29</sup>) Publications de la Cour Permanente de Justice Internationale. *Avis Consultatif* No 7, Série B, p. 15.

која су имала право да се њима користе или су се већ користила и примивши држављанство стекла сва права према уговорима о заштити мањина, или се нису користила и тиме су са гледишта општега права постали странци, дакле уживају правни положај странаца. Уговорима о заштити мањина свима становницима па дакле и странцима, загарантована су само основна права. Сва остала права која садрже ови уговори односе се само на држављане, који се од већине становништва разликују по раси, по вери и по језику. У томе смислу неки немачки писци покушавају да повуку разлику између „мањинског права странаца“ (*Minderheitenfremdenrecht*) и „правог мањинског права“ (*echte Minderheitenrecht*).<sup>30)</sup> У прилог нашег изложеног гледишта можемо навести и то да је Савет Друштва народа у својој досадашњој пракси испитавао само питања која су се односила на мањине, држављане неке земље везане уговорима о заштити мањина, а прелазило је преко свих питања која су покретали странци — недржављани, у вези са заштитом мањина.<sup>31)</sup> Услед тога на пр. и питање односа мађарских оптаната према румунској (односно чехословачкој или југословенској) аграрној реформи, није расправљано као питање мањина.

Најзад, у прилог нашег гледишта можемо навести и интересантно проширење права загарантованих мањинама на италијанске држављане у Југославији специјалним уговорима закљученим између Италије и Југославије. Случај да се права мањина проширују изрично и на странце је посве изузетан случај, и баш тај изузетак потврђује наше гледиште да се, по правилу, мањинама сматрају само држављани једне државе, не и странци настањени у њој, све и кад ти странци припадају истој народности којој и нека мањина у дотичној држави.

Пред Саветом Друштва народа покренуто је, јуна 1928 год. питање о примању тужбе коју поднесу лица настањена у једној држави, но која „не припадају мањинама по језику, по раси и по вери“. Тицало се једне петиције коју су поднела нека лица украјинског порекла која су се сматрала литванским држављанима, али којима је литванска влада оспоравала држављанство. И ако је известилац Савета стао на гледиште да Литванска декларација о заштити мањина не прави разлику између рођених и касније посталих држављана, који су држављанство стекли на пр. удајом или прирођењем, те према томе ови би се молиоци сматрали литванским држављанима, претставник Литве изјавио је да се по литванском

## ANALI PFB | anali.rs

<sup>30)</sup> Gerber, *Minderheitenprobleme*, Heft 16 der »Schriften der Vereinigung für staatswissenschaftliche Fortbildung«, 1927 S. 27. Исто наводи и Ito, *op. cit.*, p. 89.

<sup>31)</sup> Mandelstam, *op. cit.*, p. 23.

закону о држављанству ова лица не сматрају литванским држављанима, те се према томе на њих не могу применити одредбе о заштити мањина. Јер, по речима претставника Литве, овде се поставља питање о условима по којима досељеници могу постати „мањином“. „Да ли се литвански раденици, исељени у Француску пре неколико година, могу прогласити мањином и тражити заштиту која је установљена јавним правом?“<sup>32)</sup> Ово питање у опште није расправљано у Савету, јер је Савет прешао без решења преко поменуте петиције.

Још једно значајно питање у вези са утицајем држављанства на заштиту мањина покренуто је пред Саветом Друштва народа поводом жалбе о денационализацији турских Јермена који су избегли у Европу, и којима је турска влада по одузимању држављанства конфисковала имања. Питање је било да ли Турска има право да по своме нахођењу одузима држављанство припадницима једне мањине и да их на тај начин лиши права која према уговорима о заштити мањина припадају њеним држављанима. По жалби неких Јермена који су дошли у такав положај, Савет Друштва народа није донео никакво решење, већ је на основу једне турске ноте од октобра 1925 године то питање одложено „док га не покрене неки члан Савета“. До сада ово питање још није решено у Савету, али о њему постоји неколико стручних расправа.<sup>33)</sup> У тим расправама поменута су ова питања: (1) Да ли се, по мишљењу Савета Друштва народа, заштита мањина односи на држављане или и на странце, као што је речено у саветодавном мишљењу Сталног суда међународне правде № 7. (2) У случају ако Савет сматра да се заштита мањина односи само на држављане, престаје ли надлежност Друштва народа и Сталног суда међународне правде услед факта што је једна држава лишила држављанства неке своје припаднике, у намери да изигра одредбе о гарантијама према уговорима о заштити мањина, — другим речима ако је та држава радила *in fraudem legis*. — У погледу овог последњег питања Манделштам наводи одредбу „Декларације међународних права човека“, коју је усвојио Институт за међународно право у Њујорку 12 октобра 1929 године, у чијем је члану 6 проглашено: „Ниједна држава нема право да одузме своје држављанство, сем у случајевима предвиђеним у њеном општем законодавству, онима које би, услед њиховог пола, расе, језика или вере, тиме лишила гарантија које прописују претходни чланови“<sup>34)</sup>.

5. *Битне особине мањина.* — Субјективно и објективно мерило. Објективни елементи: *раса, језик и вера.* — Без обзира да ли се прими гледиште да су објекти права мањина

32) *Journal officiel*, juillet 1928, p. 890.

33) *Confiscation des biens des réfugiés arméniens par le Gouvernement turc*. Consultation de M. Gilbert Gidel, Albert de Lapradelle, Louis le Fur et André Mandelstam, Paris 1929.

34) Mandelstam, *op. cit.* p. 28.

сви становници једне државе која је узела на се обавезу о заштити мањина или само њени држављани, поставља се питање у чему се састоји разлика између већине и мањине. Другим речима, које су карактеристичне одлике једне мањине? Писци проучавају овај проблем са два гледишта, покушавајући да утврде разлику између већине и мањине. Као што каже Р. Лаун, постоје два начина да се утврди постојање мањина у једном датом случају: или се може тражити извесна ознака или основ вероватноће припадништва једној групи, која би постојала независно од индивидуалне воље, „објективно“, — или треба оставити сваком појединцу слободан избор, т.ј. оставити да сваки својом субјективном вољом, „субјективно“ изјави којој групи припада.<sup>35)</sup> Ово друго, субјективно, гледиште преовлађује у немачкој науци. Скоро сви немачки писци проучавајући проблем мањина полазе са субјективног гледишта и долазе до закључка да „ни порекло ни језик нису битне особине за објективан критеријум народности, који би се могао правно употребити“.<sup>36)</sup> Од француских писаца овом гледишту нагиње Жозеф Бартелеми, који на питање о саставу група мањина даје овај одговор: „члан је мањине онај ко изјави да је њен члан. У питању мањина кад неко каже да припада мањини, онда јој припада; ето, то је правило“.<sup>37)</sup> Одбацивши објективан критериум, писци који заступају ово гледиште долазе до закључка да је битно питање однос мањине према држави. Јер тај однос постаје из „народносне свести“, свести о припадању једној народности<sup>38)</sup>. Отуда се мањина сматра као „скуп појединаца који се разликују народносном или етничком свешћу (Volksbewusstsein) од већине“.<sup>39)</sup> Дакле, по овим писцима битно је субјективно осећање: одбацивши све објективне критериуме, једино мерило по коме се може одредити да ли неко припада мањини је његова субјективна свест. Ово претпоставља да је сваки појединац слободан да изрази којој групи припада: мањини или већини. Отуда сви ови писци поричу право државе да утврди објективан критериум по коме би се одредило којој групи припада неки становник те државе.<sup>40)</sup>

Питање да ли се припадништво некој мањини има утврдити на субјективан или објективан начин, претресано је у Савету Друштва народа и најзад га је коначно расправио Стални суд међународне правде, својом пресудом од 26 ап-

35) R. Laun, *Die Volkszugehörigkeit und die völkerrechtliche Vertretung der nationalen Minderheiten*. Niemeyers Zeitschrift für internationales Recht, Bd XXX, S. 264.

36) У истом смислу Balogh, *op. cit.*, p. 81; Wintgens, *op. cit.*, S. 14.

37) J. Barhélemy, *op. cit.*, p. 419 (види прим. 9).

38) Laun, *op. cit.*, p. 269.

39) Ito, *op. cit.*, p. 91, цитира по немачком писцу Герберу.

40) Balogh, *op. cit.*, p. 83.

рила 1928 године. Спор је избио око тумачења члана 74 пољско-немачке конвенције о Горњој Шлезији према коме „питање да ли једно лице припада или не једној мањини по раси, по језику или по вери, не може бити предмет проверавања нити оспоравања од стране власти“. 1926 године пољске власти наредиле су анкету о народности деце која се уписују у немачке мањинске школе. По тужби немачке мањине, претседник мешовите комисије за Горњу Шлезију донео је одлуку да је та анкета незаконита јер „питање да ли неко лице припада мањини или већини, може се решити само водећи рачуна о субјективној вољи дотичног лица“.<sup>41)</sup> По овом спору Савет Друштва народа донео је 12 марта 1927 године одлуку, којом је установио неутралну контролу за школску годину 1926—1927, која је имала да утврди на лицу места језик којим говоре деца. Пољска влада желела је да се та контрола продужи и наредне школске године, али немачка влада се томе успротивила и спор је упућен Сталном суду међународне правде. Пред судом Немачка је заступала гледиште да се питање о томе да ли неко лице припада извесној мањини или не, може решити само тако ако се остави субјективној вољи дотичног лица да одлучи да ли припада мањини или не, и да ту вољу власти треба да поштују чак и ако би изгледало да је она у супротности са стварношћу. С друге стране Немачка је тражила да свако лице слободно бира језик и школу у којој ће његово дете да се васпитава.<sup>42)</sup> Суд је овако дефинисао немачку тезу: „Ослањајући се на члан 74 који забрањује властима свако проверавање или оспоравање у питањима да ли неко лице припада једној мањини или не, Немачка сматра, да су према овом члану, страхке заједничким споразумом усвојиле начело да се ово питање препушта субјективној вољи лица и да ће власти поштовати ту вољу чак и ако изгледа да је она у супротности са стварношћу“.<sup>43)</sup>

Насупрот немачком гледишту Пољска је истакла да је питање о томе да ли неко лице припада извесној мањини или не, *фактичко* питање, а не питање воље. У своме одговору на немачки мемоар, пољска влада је истакла да, по немачком тумачењу „сваком заинтересованом лицу припада да слободно одлучи да ли хоће да припада мањини или већини; дакле прелажење из мањине у већину и обратно сасвим је слободно... У ствари, заинтересовано лице не констатује, као што тврди немачка влада, да ли хоће да припада већини или мањини, већ има да констатује факат да ли припада мањини или не. Питање језика или народности често је веома деликатно; нарочито у случајевима мешовитих бракова, у питању су врло танана осећања, и тешко је да се нађе један критериум који би дозволио да се питање реши

41) Ближе детаље по овом спору излажемо у нашој књизи о *Заштити мањина*, која ће ускоро изаћи из штампе.

42) Publications de la Cour Permanente de Justice Internationale, Série A. No 15 Recueil des arrêts, No 12. *Droits des minorités en Haute-Silésie (Ecoles minoritaires)* 1928, p. 19.

43) *Ibid*, p. 32.

на задовољавајући начин у свима случајевима; странке су више волеле да решење ових питања оставе савести заинтересованих лица, остављајући им пуну слободу да се изјасне о својој народности... Али изјава, ма колико била слободна, може да садржи само констатацију једног факта, а не и израз неке жеље. Немачко тумачење погрешно је у основи: уводећи реч *хоће*, која не постоји у тексту уговора, отворен је пут изобличавању конвенције.<sup>44)</sup> Као што је утврдио Суд, Пољска је заступала гледиште да је питање да ли неко лице припада или не извесној мањини, фактичко питање а не питање воље, и ако неко лице насупрот факту изјави да припада једној мањини, то би била злоупотреба која се не може толерирати.<sup>45)</sup>

Својом пресудом Стални суд међународне правде прихватио је пољско а одбацио немачко гледиште. „Суд сматра да Пољска има право да тумачи уговор о мањинама, чије одредбе садржи — сем безначајних измена — први отсек трећег дела Женевске конвенције (о Горњој Шлезији), у томе смислу да је питање да ли једно лице припада мањини по раси, по језику или по вери, и према томе има право да се користи одредбама уговора о заштити мањина, једно фактичко питање а не питање чисте воље.“<sup>46)</sup> „Изјава која је у пуној контрадикцији са фактима мора се сматрати несагласном са Женевском конвенцијом.“ С друге стране, Суд је стао на гледиште да се изјава лица о језику деце за чије су васпитање одговорни, мора да односи на оно што изјављивачи сматрају фактичким стањем, и таква изјава не подлежи проверавању. Суд је у образложењу своје одлуке изјавио да се слаже са тумачењем пољске владе да се члан 131 односи на неку „изјаву којом се констатује извештан факт а не израз неке воље или жеље“.<sup>47)</sup> Отуда је својом пресудом од 26 априла 1926 године Суд одлучио да спорне одредбе конвенције о Горњој Шлезији „дају свима припадницима слободу да изјаве, према својој савести и под својом лично одговорношћу, да ли припадају или не некој мањини по раси, по језику или по вери, као и да изјаве који је језик једнога ђака или детета за чије су васпитање они по закону одговорни; поменути изјава мора се односити на оно што изјављивач сматра фактичким стањем дотичног питања, и слобода изјаве који је језик неког ђака или детета, и ако садржи извесну ширину у оцењивању околности, не значи још неограничену могућност да се бира језик на коме ће се дати настава и школа која томе одговара.“<sup>48)</sup>

Суд је дакле у овој пресуди стао на гледиште да је питање разликовања мањине од већине фактичко питање а не „израз воље или жеље“, т.ј. Суд је прихватио објективно

<sup>44)</sup> Publications de la Cour Permanente de Justice Internationale, Série C. *Plaidoiries, exposés oraux et documents*, уз arrêt No 12, 1928, p. 221.

<sup>45)</sup> *ibid*, arrêt No 12, p. 32.

<sup>46)</sup> *ibid*, p. 32.

<sup>47)</sup> *ibid*, p. 40.

<sup>48)</sup> *ibid*, p. 46.



гледиште а не субјективно. И они писци који су заступали субјективно гледиште често су долазили до закључка да се у самим уговорима о заштити мањина налазе извесна објективна мерила за разликовање мањине од већине. Та објективна мерила су разлике „по раси, по вери или по језику“, Сваки од ова три елемента може да се утврди и они служе као објективно мерило да ли извесно лице припада мањини или већини. Уговори о заштити мањина дакле траже извесне реалне чињенице по којима се утврђује припадништво некој мањини. Може се критиковати мерило које уговори траже да би се одредило да ли неко припада мањини или не, могу се тражити нова мерила и измене старих, али се мора констатовати да у позитивном праву постоји извесан одређен критериум за утврђивање да ли извесно лице припада мањини или не. То објективно мерило је раса, језик или вера. И раса и вера и језик су социјални факти и њихов појам не одређује правна наука већ друге друштвене науке.<sup>49)</sup> Правна наука мора да прими готове појмове, како су утврђени у другим наукама. Због те зависности од других наука, извесни појмови су тачније утврђени, други су више спорни итд. — све зависи од тога колики су прогрес начиниле науке које се баве проучавањем ових појмова.

Расу или етнички елеменат сви писци узимају у социјалном а не у биолошком смислу. Овај израз очевидно није употребљен у уговорима о заштити мањина у биолошком смислу, т.ј. као заједница порекла и крви, већ у социјалном и историјском смислу, т.ј. као заједница, заснована на историјским чињеницама.<sup>50)</sup> Јер, у Европи не постоји ниједна чиста раса у биолошком смислу. У социјалном пак смислу, раса или етнички елеменат у ствари је народност. Појам народности ми смо изложили у својој расправи о *Начелу народности*, објављеној у овом часопису (свеска за децембар 1931 год.), и овде се не задржавамо на њему, али ипак желимо да поновимо да је питање народности средишно питање у свима политичким и научним расправљањима у вези са заштитом мањина. Народност је скуп људи везани једном заједничком свешћу да припадају тој народности.

Појам *језика* морамо узети из науке о језику. Језик је једно од најважнијих мерила за разликовање мањине од већине. У пракси је обично језик пресудан елеменат по коме се распознаје којој народносној групи припада једно лице. „Језик је прва, најјаснија и најефикаснија особина по којој се познаје једна народност“.<sup>51)</sup> Отуда су многи писци сматрали да језик означава у исто време и народност.<sup>52)</sup> Но ми

49) Ito, *op. cit.*, p. 97.

50) Le Fur, *Races, nationalités, Etats*, 1922, p. 22.

51) A. Meillet, *Les langues dans l'Europe nouvelle*, Paris, 1928, p. 78.

52) Balogh, *op. cit.*, p. 151; Wintgens, *op. cit.*, S. 18; Bruns, *Grundlagen und Entwicklung des internationalen Minderheitenrechts*, 1929, S. 22.

се са овим гледиштем не можемо сложити, јер појам народности не подудара се свагда са појмом језика. Веома важно питање у вези са језиком као мерилом да ли неко лице припада мањини или већини, је питање да ли уговори о заштити мањина под појмом *језик* подразумевају и диалекте (наречја) или само већ развијени и утврђени књижевни језик. У овом погледу писци се једнодушно (са сасвим малим изузетком) слажу у томе да језик као објективно мерило за утврђивање припадништва некој мањинској групи значи само одређени књижевни језик, не и наречје. „Језик, као објективни критериум, мора се протумачити да означава један од језика који данас постоје у Европи, чији број не прелази двадесетак и који се не могу претопити један у други.“<sup>53</sup>)

И вера је једна индивидуална и социјална појава. Но поред веровања у надземаљска бића која врше утицај на човека и његову судбину, свака вера има и један видљив елеменат: исповедање вере богослужењем или неким сличним обредом. Ове спољне верске манифестације најважније су мерило са правног гледишта да ли неко лице припада некој вери или не. Многи писци додуше тврде да је припадање једној вери потпуно субјективно питање, јер зависи од воље сваког појединца.<sup>54</sup>) То је тачно у колико се односи на унутрашње веровање сваког појединца. Али свака вера је организована у извесним верским заједницама, најчешће у циљу заједничког вршења обреда, и припадање једној верској заједници може се узети као објективно мерило кад се постави питање у вези са одредбама уговора о заштити мањина. Спорно би било питање да ли се свака верска заједница у смислу уговора о миру има сматрати као вера (религија). Да ли се на пр. одредбе у којима се говори о „вери“ односе и на сваку секту? По нашем мишљењу питање о томе да ли ће се нека верска заједница признати или не, остављено је слободној оцени сваке државе. Члан 2 уговора о заштити мањина проглашава слободу вршења „сваке вере, веровања или религије, чије исповедање неће бити у супротности са јавним поретком и моралом.“ Дакле, овде постоје два питања: најпре, питање о томе да ли неко лице припада једној вери или не. То је фактичко питање и има се утврдити по једном објективном мерилу: да ли то лице припада дотичној верској заједници, била она призната од државних власти или не. Сасвим је друго питање да ли лица која припадају извесној верској групи или заједници, уживају права по одредбама уговора о заштити мањина. Ту је остављено државним властима да цене је ли та вера „у супротности са јавним порет-

53) Ito, *op. cit.*, p. 100.

54) Bruns, *Das Urteil des ständigen Internationalen Gerichtshofes im oberschlesischen Schulstreit und das allegemeinen Minderheitenrechts*, Nation und Staat, 1928, Heft 9, S. 704.

ком и моралом.“ Питање, на пр. да ли једно лице припада секти назарена или не, фактичко је питање и има се утврдити према објективним мерилима. Међутим, ако је секта назарена забрањена у некој држави као противна јавном поретку, њени припадници не могу да траже да се користе одредбама о заштити мањина, како у унутрашњим односима у држави, тако и у међународним односима (на пр. петиције које би они поднели Друштву народа не би могле бити примљене).

Својом пресудом, Стални суд међународне правде прогумачио је да се питање о томе да ли неко лице припада мањини, има расправити по објективном мерилу, и да оно не зависи од воље самог појединца. Ми смо видели да се као објективно мерило може узети факат да ли неко припада једној раси, језику или вери. У данашње време вера све више губи значај и верске мањине теже да се претставе као етничке мањине, да буду признате као народност, и постављају као крајњи циљ да добију самосталну државу,<sup>55)</sup> а с друге стране језик се често меша са појмом народности, у питањима у вези са заштитом мањина. Услед тога кад се данас говори о мањинама, обично се мисли на етничке односно народносне мањине. А баш код ових мањина најтеже је објективно утврдити њихове етничке елементе, нарочито у пракси у оним областима где су народности и језик измешани. Ове је тешкоће констатовао и Стални суд међународне правде у поменутој пресуди. „У ствари, није увек јасно и изван сумње шта се подразумева под језиком једног лица; нарочито кад се односи на дете у доба за школу, оправдао је да се не води рачуна искључиво о језику којим се дете служи, ако његови родитељи задовољавају своје културне потребе на ком другом језику и ако они тај језик сматрају за свој у првом реду. Ово је нарочито тачно у Горњој Шлезији, с обзиром на нарочито изузетне услове који изгледа да тамо постоје у лингвистичком погледу.“<sup>56)</sup> Ито додаје да овакви случајеви постоје нарочито у областима где су чести мешовити бракови између лица разних народности.<sup>57)</sup> У том случају, кад се не може применити објективно мерило мора се прибећи субјективном, т.ј. допустити да заинтересована лица сама по слободној вољи изјаве да ли припадају некој мањини. Објективно мерило треба да буде начело по коме ће се одређивати да ли неко лице припада извесној мањини по раси, по језику или по вери, али ако је практично немогуће да се то начело примени, мора се прибећи субјективном критериуму, и ако тај критериум није сталан, већ подложен промени.

55) У овом погледу карактеристична је тежња Јевреја у новије време, да буду признати као народност, а не само као верска мањина. Ова тежња је једна од главних идеја познатог ционистичког покрета.

56) Publications de la Cour Permanente de Justice Internationale, Série A, No 15, Recueil des arrêts No 12 *Droits de minorités en Haute-Silésie (Ecoles minoritaires)* 1928, p. 40.

57) Ito, *op. cit.*, p. 102.

6. Дефиниција правног појма мањина. — Поред елементарне које смо до сада изложили, и који су сви формалне природе, неки писци помињу у вези са појмом мањина и извесне елементе више или мање материјалне природе. Тако на пр. Рудеско сматра да се добровољни исељеници не могу обухватити појмом мањина.<sup>58)</sup> Други писци сматрају да се мањине одликују тиме што се свесно одупиру већини, и да је тај њихов отпор битна одлика мањина.<sup>59)</sup> Сви ови елементи могу бити и тачни, али за нас је битно да су они чисто политички а не правни у својој суштини. Ми се слажемо са Итом, да приликом правног проучавања појма мањина, ваља отстранити све друге елементе и место материјалног појма треба наћи један формалан појам мањина, у коме би се обратила пажња само на спољашње елементе који се могу утврдити.<sup>60)</sup> На истом гледишту стоје и присталице нормативне школе у праву, само они покушавају да појам мањина утврде са нормативног гледишта, изостављајући све социолошке елементе. Отуда они дају дефиницију мањина као „део становништва потчињен истим посебним нормама који се не подударе са већином становништва, у оквиру тих посебних нормама.“<sup>61)</sup> Ово схватање нормативне школе, по коме се мањине са правног гледишта схватају као део становништва потчињен посебним нормама, тачно је у основи. Јер правни појам мањина може се утврдити једино као формални појам.

Стављајући се на гледиште да се правни појам мањина мора утврдити на основу позитивних текстова уговора о заштити мањина, и да мора бити формалан, да се састоји искључиво из спољашњих елемената, који се могу констативати, ми се у главном слажемо са дефиницијом коју даје Ито.<sup>62)</sup> Ту дефиницију мењамо у колико не примамо извесне елементе које Ито истиче, као на пр. да појам мањина обухвата све становнике, а не само држављане једне државе. Ми сматрамо да појам „мањина“ означава појединце, држављане једне државе која је примила неким међународним уговором или декларацијом обавезу да их штити, а који се разликују од већине становништва те државе по раси, по језику или по вери.

58) C. A. Rudesco, *Etude sur la question des minorités de race, de langue et de religion*, 1929, p. 24 који наводи и мишљење Бертрана Ногаро у истом смислу.

59) C. de Visscher, *Unité d'Etat et revendications minoritaires*, *Revue de droit international et de législation comparée*, 1930, p. 326.

60) Ito, *op. cit.*, p. 105.

61) B. Akzin, *Der Rechtsbegriff der Minderheiten*, *Zeitschrift für öffentliches Recht*, Januar 1929, S. 214 »Als juristische Definition für die Minderheit ergibt sich demgemäss — aber auch gemäss der Notwendigkeit einer rein-juristischen, nicht von sozialen Erscheinungen abgeleiteten Bestimmung — ihre Bezeichnung als Inbegriff eines jeden gleichartigen Sondernormen unterworfenen Bevölkerungsteiles, welcher sich mit Mehrzahl der Bevölkerung nicht deckt, im Rahmen dieser Sondernormen«.

62) Ito, *op. cit.*, p. 106.

Овај појам садржи на првом месту бројни однос, т. ј. да су мањине бројно слабије од већине. Тај бројни однос мора се схватити тако да се узима у обзир укупно становништво дотичне државе. Често се може десити да су мањине у једној области у већини (на пр. Рутени у Поткарпатској Русији), па се ипак сматрају мањином, јер су бројно слабије према укупном становништву. Други елеменат нашег појма мањине је у томе што ми сматрамо да се само држављани једне државе могу обухватити појмом мањина, јер странци не улазе у тај појам. И ове држављане ми узимамо само као појединце а не као колективне целине. Најзад, трећи елеменат појма мањине састоји се у томе што се појединци, припадници мањине, разликују од већине становништва по раси, по језику и по вери. Ова се разлика сматра као факат који постоји објективно, и само ако је немогуће утврдити га, прибегава се субјективној изјави појединца да припада извесној мањини.

Д-р Илија А. Пржић

## БРАК У АРАБИЈИ ПРЕ ИСЛАМА

Да би се добио прегледан приказ о постављеном питању, потребно је испитати најпре врсте бракова тога времена, а тек за тим њихове најглавније карактеристике.

1. *Врсте бракова.* — У Арабији пре ислама постојале су следеће три врсте брака: полиандрија, полигамија, моногамија.

Прве податке о полиандрији даје грчки писац Страбон концем првог века пре Христа. Он пише о тој ствари овако:

„Међу члановима исте породице постоји заједница имања. Сви чланови живе у браку са једном истом женом. Онај који жели да униће код заједничке жене и врши с њом односе дужан је обавестити друге и ставити свој штап преко врата. Жена проводи ноћ искључиво са старешином породице.“<sup>1)</sup>

Ово место из Страбона односи се само на обичаје у Јужној Арабији. Међутим арапски историчари и песници, који су живели доцније, дају податке о брачним обичајима у другим деловима Арабије. Према овим изворима може се утврдити да је полиандрија постојала у Арабији све до појаве ислама. У ту сврху довољно је навести једно место из дела Имама Бухарије, познатог сакупљача исламске традиције које гласи: „Трећа врста брака практиковала се на следећи начин: једна група људи, највише њих десет, одржавали би односе са истом женом. Ако би ова жена зачедила и породила, она би након из-

<sup>1)</sup> Strabon, Géographie, Paris 1805, св. III, стр. 390.

весног времена по порођају, позвала све своје мужеве и ниједан од њих није смео изостати. Кад би се сви окупили код ње, онда би им она рекла ово: Ви знате шта је уследило из односа које сте ви имали са мном. Ја сам се породила. Ово дете потиче од тебе, о тај и тај, подај му име које ти желиш. Патернитет детета био је дакле одређен и онај се човек не би могао одрећи те дужности.“<sup>2)</sup>

Поред ове ограничене постојала је и једна врста неограничене полиандрије или боље рећи промискуитета, где је једна жена одржавала односе са неодређеним бројем људи.

О томе исти писац, имам Бухарија, пише овако: . . . . .

„Четврта врста брака практиковала се на овај начин: један велики број људи имао би односе са једном истом жењом, која би се подавала сваком ко би јој дошао. Овако покварене жене извесиле би заставу пред својим вратима као знак обавештења. Ко би год желео могао им је слободно унићи. Ако оваква жена зачеди и породи се, сви њени посетиоци морали су доћи по позиву код ње. После тога позвали би једног вештака који би досудио дете једном од њих. Од тога часа дете би припадало томе човеку и он га се више није могао одрећи.“<sup>3)</sup>

Ова установа практиковала се као изузетак, и то обично у најнижим и најсиромашнијим слојевима народа. У таквим су односима живели дакле они који нису били у стању да оснују самосталну породицу. Ова се установа очувала све до појаве ислама у градовима, а нарочито у Меки. Вероватно да се у далекој прошлости ова неограничена полиандрија примењивала у већим размерама и да се из тога током времена, под утицајем разних социјалних фактора развила ограничена полиандрија, било на одређени број људи, било на одређени број сродника.

Интересантно је испитати и установити узроке ради којих се одржавала ова појава у брачним односима Арапа пре ислама. Социјалози тврде како сиромаштво и вишак мушкараца престављају главне узроке да се полиандрија примењује и одржава код извесног народа.<sup>4)</sup>

Та констатација вреди и за примену полиандрије код Арапа. Сиромаштво било је у ствари најглавнији узрок ове појаве. У полиандрији је живео сиромашни свет, јер појединцу није било могуће самостално предузети одговорност породице у једној земљи где је природа ограничила изворе живота. Оно што није могао учинити појединац могло је више њих заједно, јер заједнички било је лакше платити куповну цену за жену и издржавати је за време брака.

Обично су браћа или ближи сродници склапали ову врсту брака, јер је међу сродницима, који припадају истој

<sup>2)</sup> И. Бухарија, Сахих, Каиро 1343 по Хиџри, св. III, ст. 153.; Ајнија. Умдет — уел — Кали, св. IX, ст. 415.

<sup>3)</sup> И. Бухари, *op. cit.*, св. III, ст. 153.

<sup>4)</sup> М. Е. Westermarck, *Origine du mariage dans l'espèce humaine*, Paris 1895, ст. 446 и 447; J. M. Lahy, *Du clan primitif au couple moderne*, Paris 1927, ст. 14, 15.

крвној заједници, било лакше одржавати равнотежу и добре односе него међу људима чија заједница почива на уговору.

Изгледа да је и овај други узрок, који се огледа у вишкx мушкараца, постојао код Арапа и деловао на примену и одржање полиандрије. Само овај вишак у броју мушкараца није постојао као природна појава, није био као последица мањег броја рађања женске деце него као последица једне чудновате социалне установе. Наиме у Арабији пре ислама увелико се практиковало убијање женске деце (вед). Арапи су сматрали женску децу као недостојна и несрећна бића и обично би закопавали живе девојчице одмах по рођењу.

За ово може послужити као најбољи доказ сами Куран, који на више места оштро осуђује овај нечовечни поступак. Тако у једној куранској изреци пише: „кад се коме од њих јави да је добио кћерку лице му се смрачи и постане снужден. Почне се крити од света ради овог несрећног догађаја, јер не зна да ли да је задржи и да се од тога стиди или да је закопа у земљу. О како ли је њихово суђење неразумно.“<sup>5)</sup>

Овај се обичај практиковао увелико нарочито у мање културним племенима. Арапи су сматрали ово као неки верски завет, ради тога женско дете, које би отац одлучио да убије, није смело остати у животу што се на његово место не би жртвовале три деве.<sup>6)</sup>

Дакле, под утицајем овог обичаја морао је наступити вишак у броју мушкараца, а та чињеница морала је, са своје стране, деловати и утицати на примену и одржавање полиандрије.

Настаје питање у коликој се мери примењивала полиандрија? Према писању Страбонову могло би се закључити да је то била у његово време редовна форма брака бар у Јужној Арабији. Међутим из доцнијих извора види се да је се полиандрија примењивала као изузетак, а да је моногамија, а нарочито полигамија заузела претежније, важније место у обичајном праву.

Стварно, уочи појаве ислама полигамија се примењивала у великим размерама особито код номадских племена Централне Арабије. Узрок ове појаве лежао је у животу и схватању номада. Они су наиме сматрали ратничко звање најчаснијим занимањем, а рат и пљачку као редовни извор живота. Сва остала привредна звања, а нарочито земљорадњу, сматрали су као нижа звања намењена робовима и женама.

Ови стални ратови неминовно су водили истребљењу мушкараца. Полигамија је представљала дакле један начин да се попуњава тај губитак, а уједно и једну заштитну меру

<sup>5)</sup> Куран, XVI — 57, 58.

<sup>6)</sup> Abdallah-El-Yafi, *La Condition privée de la femme dans le droit de l' Islam*, Paris 1926, ст. 19 и 20.

полног морала, који преставља подлогу, стуб за одржање дисциплине у извесној заједници. Осим тога полигамија је престављала једну економску установу. На тај се начин прибављала радна снага потребна за обављање многобројних домаћих послова.<sup>7)</sup>

Поред полигамије одржавала се доста често и моногамија, а нарочито у оним племенима где су обичаји признавали жени право да својевољно разреши брак. Под таквим околностима било је уистину немогуће живети у полигамији, јер би жене ради развијеног осећања љубоморе развргле брак ако би муж узео другу жену.

Арапи су за ово седам векова, који су протекли од Страбона до појаве ислама, преживели једну јаку промену у схватању брака.

Ова еволуција у мишљењу производила се самостално и постепено стицајем и силом самих животних околности и економских прилика под којим је живео арапски народ. У том погледу вршили су такођер видну улогу утицаји Византинаца и Персијанаца са којим су арапска племена, особито она на северу, одржавала сталне политичке и трговачке везе. Ова два народа са својом јаком цивилизацијом и културом морала су вршити улогу у социалној еволуцији арапског народа.<sup>8)</sup>

2) *Карактеристике брака* — Овде ће бити говора само о начину склапања брачне везе, о власти у браку и на концу о његовом трајању, јер ове три основне црте биће довољне да дају слику о карактеру ове социалне институције. У Арабији пре ислама брак се закључивао на следећа три начина: отмицом, купњом и слободним уговором странака. Према историјским подацима, куповање жена било је редовни начин склапања брака. Арапи тога времена сматрали су жену као објекат брачног уговора, а брак као уговор о куповини. Обичајно право признавало је уистину оцу и ближним сродницима власт да удају на основу уговора о купњи своје женске сроднице одмах по рођењу. Куповна цена делила се на два дела на мехр и садак. Мехр је припадао сродницима, који би закључили уговор о браку, а садак се обично употребљавао за опремаче.

Међутим сродници су могли одустати од куповне цене и напросто поклонити извесном лицу своју рођаку за жену. Исто тако било је случајева, где би две породице вршиле трампу девојака (шигар) и на овај начин склапале брак.

ANALI PFB | [anali.rs](http://anali.rs)

<sup>7)</sup> Енгелс сматра да је полигамија настала и да се одржава искључиво из економских разлога, F. Engels, *Der Ursprung der Familie, des Privateigentums und des Staats*, Stuttgart 1900, стр. 61-64

<sup>8)</sup> Ign. Guidi, *L'Arabie antéislamique*, Paris 1921, стр. 32.



Осим тога брачне везе су се склапале и на основу отмице. Овај начин склапања брака није се примењивао често, јер би тај поступак производио неминовни сукоб између разних породица.

Било је такођер случајева да се брак закључи на основу споразума између мужа и жене. Жена је у оваквом случају добивала од мужа мехр (мираз), а она је њему давала као дар копље и шатор.<sup>9)</sup> Вероватно да се током времена овај поступак развио из уговора о куповини жена, јер се и овде у ствари брачна веза заснива уз имовинску накнаду.

После овога долази на ред питање о власти у браку. Она зависи у главном од начина на који је дошло до склапања брачне везе, ако је до тога дошло отмицом или купњом, онда је власт мужева била потпуна, она се истовремено протезала на личност женину, на њену имовину и продукте њеног рада.

У случају полиандрије ова власт била је исте природе као и у другим врстама брака. У сродничкој полиандрији власт је припадала, како Стробон пише, најстаријем члану породице. Међутим ако су у полиандрији живели несродници, онда се ово питање расуђивало према уговору.

Дакле, једном речи жена се сматрала као део својине мужеве, кад је брак закључен под наведеним условима.<sup>10)</sup> Уосталом и сами Арапи називали су ову његову власт „мулк“ својина, јер је он у принципу могао слободно располагати са својом женом, наиме он је њу могао продати другоме за жену, али је није могао продати као обичну робинју. Ова је појава била доста честа и вршила се или из нужде или из лукративних разлога, јер је продајна цена припадала искључиво мужу.

Исто тако било је случаја да муж поклони или размени са другим своју жену. Међутим најкарактеристичнији начин вршења мужеве власти био је Никах ел истибда. То се вршило, како пишу сакупљачи исламске традиције, на овај начин: „муж би рекао својој жени, кад се очистиш од менструације иди и тражи од тог и тог човека да живиш с њим у односима. Муж би се после тога одвојио од своје жене и не би одржавао с њом односе све док она не би зачедила од тога човека. Пошто би жена затруднила муж је могао с њом ако је хтео, наставити живот. Овај се брак практиковао у циљу да се добије дете.“<sup>11)</sup>

То су чинили обично они људи који нису имали деце или који би желели да му жена породи дете од каквог истакнутог човека ради својих врлина и јунаштва.

<sup>9)</sup> M. Morand, Etudes de droit musulman algérien, Alger 1910, ст. 115. Mohamed M. Salama, Mariage en droit musulman, Montpellier 1923, ст. 17.

<sup>10)</sup> S. M. Abdullah, Die Stellung der Frau im Islam, Moslemische Revue Berlin oktober 1929, ст. 118.

<sup>11)</sup> Бухари, оп. cit. св. III, ст. 153; Ајнија, оп. cit. св. IX, ст. 415.

Поред тога, ако би муж закључио уговор о братству са једним или са више лица тај је уговор сам од себе повлачио заједницу имања, а и заједницу жена.<sup>12)</sup>

Мужева власт огледала се нарочито у томе што је муж могао сасвим слободно, у свако време разрешити брачну везу и отерати своју жену без обзира на њено стање. Муж је такођер имао власт да убије своју жену али само у случају ако се она огрешила о брачну верност.

Власт мужева није се гасила са његовом смрћу, она се продуживала на неки начин и после овог часа. Стварно арапски правни обичаји признавали су право ближим сродницима мужевим да узму његову жену у наслеђе.<sup>13)</sup> То се право стичало на један нарочити начин. Наиме жена је припадала у наслеђе ономе који је први покрије са својим огртачем. Онај који би извршио овај чин није био дужан да плаћа мехр родбини жене ни накнаду својим сунаследницима. После овога он је могао жену задржати за себе или је продати коме другоме. Ако би сродници пропустили ову формалност а жена се повратила у своју породицу, онда се на тај начин ослобађала власти свог умрлог мужа и поновно улазила у власт својих родитеља.<sup>14)</sup>

Међутим ако је брак био склопљен на темељу узajамног споразума брачних другова, онда муж није имао овакву власт над својом жењом. Она је у ствари била слободна, равноправна своме мужу, она му није договала покорност, јер је могла у свако време самостално и по својој вољи разрешити брак.

Треће питање које треба испитати да би се добио потпунији преглед о постављеној теми, односи се на трајање брачне везе.

У време пре ислама брак је могао бити закључен на одређени рок или неизвесно време.

Брак на одређени рок (мутаа) био је доста честа појава, а практиковали су га обично трговци и радници који су морали ради свога занимања да често мењају место становања. То су чинили такођер и они који су желели да испитају способност и упознају карактер једне жене пре него се одлуче да с њом живе у трајној заједници.

Правни обичаји нису утврђивали најмањи рок трајања оваквог брака, странке су га дакле могле уговорити слободно према својој жељи и потребама. По истеку уговореног рока брачна веза престајала је и могла се продужити само на основу новог уговора.<sup>14)</sup>

<sup>11)</sup> Cl. Huart, *Historie des Arabes*, Paris 1912, св. I, ст. 18

<sup>12)</sup> Куран, IV-18.

<sup>13)</sup> Хазин, Тефсир (Бобу тевил фи меани — тензил) св. I, ст. 231.

<sup>14)</sup> Шејх-Заде, Шерх Бејзавина Тефсира (Еннуру-Тензил ве есрару тевил) св. II, ст. 26., Хазин, *op. cit.*, св. I, ст. 337.

Брак на неодређено време могао је разрешити у принципу само муж. Он је то могао учинити на следећа три начина: 1 отпуштањем жене (талак), 2 споразумом којег би закључио са сродницима жениним (Хул), 3 испоређивањем жене или једног њеног дела са својом мајком или једним њеним делом (зихар)<sup>15</sup>.

Кад је брак разрешен на ова прва два начина жена је излазила испод власти свог мужа и поновно се враћала под власт оца или ближних сродника. Међутим у овом последњем случају она је остајала у власти свог мужа, који према обичајима једино није смео ступати више са њом у полне односе.

Жена је такођер имала права развести брак, али само у оном случају ако га је она лично уговорила. Жене тога доба вршиле су сва своја права на један доста оригиналан начин. Наиме она би једноставно направила улаз у свој чадор на потпуно другој страни него је то било до тада. Чим би се ово догодило, муж је знао да не ужива наклоност своје жене и да више нема права улазити код ње.<sup>16</sup>

Из наведених чињеница види се како се породица у Арабији пре ислама редовно заснивала и развијала помоћу брака. Та је породица била патријархалног типа, јер је власт у браку припадала мужу и деца су улазила безусловно у његову породицу.

Овакво је стање брака и породице затекао ислам који се почео ширити у првим деценијама VII века по Христу.

Д-р Мехмед Беговић  
доцент Универзитета

## ОСНОВНА ПРАВНА НАЧЕЛА НА КОЈИМА ПОЧИВА ЈУРИСПРУДЕНЦИЈА СТАЛНОГ СУДА МЕЂУНАРОДНЕ ПРАВДЕ У ХАГУ<sup>1)</sup>

У низу разних средстава и могућности за мирно решење међународних спорова, имамо од пре десет година последњу реч — Стални суд међународне правде у Хагу. У еволуцији арбитраже почевши са појединачним *ad hoc* бираним арбитрама, па до Сталног суда међународне правде у Хагу, чије је стварање предвиђено чланом 14. Пакта Друштва народа, међународна заједница добила је такорећи први суд-

<sup>15</sup>) Овај је обичај са извесним променама усвојило шеријатско право. Ибрахим Халеби. Мустека, Цариград 1316, ст. 145.

<sup>16</sup>) M. Morand, *op. cit.*, ст. 115, A. Yafi *op. cit.*, ст. 24.

<sup>1)</sup> Предавање одржано у Удружењу за Међународно Право, 12 маја 1932 године.

ски суд, т.ј. прву међународну судску установу, која се по својој природи највише приближавала судским установама унутрашњих правних заједница.

Има правних писаца који Стални суд међународне правде сматрају само најсавршенијим обликом арбитраже, већина сматра да је он на путу између арбитралног и правног суда. У њему има свакако још елемената арбитраже, али је он својим главним делом израстао из ње. Оно што је најбитнија одлика арбитралног судства, то је присна и непосредна веза између арбитра и странака. Арбитар је директан изабраник странака, позван да пресуди један спор садашњице, или пак извесне спорове који ће се тек у будућности евентуално појавити. Оцепљеност пак, т.ј. недостатак те непосредне везе у погледу избора судског колегијума код Сталног суда међународне правде, главна је његова одлика, која га разликује од арбитраже, јер као што је познато његове судије не бирају непосредно странке у спору, већ их бира Скупштина и Савет Друштва народа и то периодично сваких девет година.

Што се тиче разлике која се често истиче у вези са правом што га Суд примењује, она није толико карактеристична за ту подвојеност арбитралног и правог судства, јер и арбитар суди уз поштовање права а на основу правде и правиче, а судије Сталног суда суде на основу права првенствено, а по изузетку на основу правде и правиче. Као што се види разлика није битна, она се само испољује у *оној примарној везаности судије за право*.

У овом периоду Суда, т.ј. за његових првих девет година рада, Суд је имао прилике да донесе 16 пресуда и 18 саветодавних мишљења, која спадају у специјалну надлежност Суда предвиђену Пактом Друштва народа.

Са обзиром на садржину спора, т.ј. на материјал који је у току тога времена био пред Судом, могла би се учинити следећа подела: питања која проистичу из проблема транзита, питања у вези са Међународном организацијом рада, проблем мањина, питање међународних мандата, случајеви који су непосредно потекли из Уговора о Миру, проблем златне клаузуле у питању међународних дугова, и на крају још спорови које је Суд имао да реши у вези са разграничењем државне суверености и међународне јурисдикције.

Тај исти материјал посматран са једног другог гледишта, са гледишта излучивања правних принципа и правила из јуриспруденције Суда, може се груписати и на други начин. На првом месту по обимности долазиле би методе и помоћна средства, којима се Суд служио за тумачење међународних аката. Даље, долазиле би три најглавније групе принципа и правила, која су у вези са питањем суверенитета држава, питањем међународне организације и мирног решења спорова. Затим једна колико обимна толико и важна

група правила која би се односила на формално међународно право, т.ј. на надлежност Суда и остала питања поступка.

Овај изванредно обилан материјал груписан на следећи начин пружа нам преко сто двадесет правила материјалног и формалног међународног права, правила која скупа чине збир оних златних зрнаца добивених из мотива и диспозитива пресуда судских и његових саветодавних мишљења. —

Међународно право које је право без законодавца и законика у смислу унутрашњег правног значења ових појмова, међународно право које је највећим делом неписано већ лебдеће и још нефиксирано у правном обичају, добија врло много излучивањем правила из јуриспруденције највише и најсавршеније судске инстанције међународно правне заједнице.

Један пак трећи начин на који би се сав тај материјал дао прегруписати и приказати, било би индуктивним путем из ове групе правила доћи до оних основних начела, до оних најважнијих правних принципа, на којима почива сва досадашња јуриспруденција Суда. Ми се овом приликом задржавамо на овом трећем начину.

Ма да се не може никако тврдити како се сва од Суда током његове јуриспруденције афирмирана правила могу у крајњој линији свести на она два основна начела, која ми овом приликом истичемо, ипак се јуриспруденција овог хашког суда до сада тако формирала, да ова два правна начела чине два основна стабла на којима она почива, из којих се грана већина од Суда истакнутих правних правила. Ова два основна начела чине две основне тачке ослонца, око којих се групишу њима сродна правила.

Та два начела која се као рефрен понављају кроз сав досадашњи рад Суда јесу следећа: *I начело по коме свака повреда права рађа право на накнаду; II начело државног суверенитета*, које налазимо изражено у разним облицима и из кога се гранају разна правила; начело на које се Суд позива током целе његове јуриспруденције.

Правно начело по коме повреда једне обавезе повлачи за собом обавезу накнаде у одговарајућем облику, Суд, његове општости ради не увршћује само у начела Међународног права, већ га назива „општом правном концепцијом“, дакле правним начелом које је једно од основних, не само специјално међународног већ и унутрашњих права.

У четири своје пресуде Суд је имао прилике да се позове на ово основно начело: у пресуди 1., 5., 8. и 13.

Спор коме је следовала пресуда број 1, водио се око тога, што је Немачка забранила пролаз кроз Килски канал француском броду „Умблдон“, који је носио муницију за пољску базу у Данцигу. Немачке власти које су забраниле пролаз броду, позивале су се на немачку неутралност про-

глашену једном уредбом од 1920 год., а која се противила транзиту муниције за Пољску и Русију. Суд је нашао да је за Немачку као потписницу Версајског уговора, којим је Кијски канал интернационализиран, потицала обавеза пропуштања брода, а у погледу уредбе о неутралности, на коју се Немачка позивала, Суд је нашао да се држава не може једним унилатералним актом ослободити једне међународне обавезе, а у овом случају обавезе, која за Немачку проистиче из Версајског Уговора.

Дакле утврдивши тако повреду једне уговорне обавезе, Суд је позивајући се на основно правно начело: да свака повреда обавезе рађа право накнаде, осудио Немачку да плати Француској одговарајућу одштету у новцу.<sup>2)</sup>

У пресуди број 5, која је следовала спору око Концесија Мавроматисових у Палестини, Суд је имао прилике да истакне исто правно начело. Суштина спора укратко је била следећа: 1914 г. отоманске власти су доделиле концесије за извесне радове у Палестини Грку Мавроматису. После рата пошто је Палестина потпала под мандат Велике Британије, Мавроматис се био обратио властима за обнову својих концесија, ове су пак још у току преговора са Мавроматисом исте такве концесије доделиле неком Рутенбергу. Пошто Мавроматис није могао редовним путем остварити своја права, грчка влада иступа пред судом као странка, доказујући повреду уговорне обавезе од стране државе Мандаторке, повреду која се јавља у следећем облику: Уговором о Мандату Велика Британија је узела на себе обавезу да поштује обавезе стипулисане Протоколом, додатом Лозанском Уговору од 1921 год. У те обавезе стипулисане тим Лозанским протоколом, спада и поштовање извесних концесија датих од стране отоманске владе, међу које је Суд уврстио и извесне од Мавроматисових концесија. На основу начела: да свака повреда обавезе повлачи и право на оштету, Суд је и у овом случају пошто је установио повреду, донео одговарајућу пресуду.

У пресудама 8. и 13. радило се о експропријацији извесне фабрике азота у Горњој Шлезији, експропријацији од стране пољске владе. Првобитно у тој фабрици имала је удела и Немачка држава, доцније је то све пренето на немачка приватна друштва. Пољска и Немачка држава се јављају као странке у спору, а повреду обавезе констатовану од Суда имамо овде у томе, што је пољска влада експропријацијом фабрике у Хорцову повредила уговорне обавезе, које су потицале за њу из пољско-немачке Конвенције закључене у Женеви 1922 г. а којом је ова фабрика била заштићена. У мотивима Пресуде 13., Суд на следећи начин понова истиче оно основно начело, на које се већ и у ранијим својим пре-

<sup>2)</sup> Пресуда 8 Серија А број 9 страна 21.

судама позивао: „Већ у својој пресуди 8. одлучујући по питању своје надлежности ит.д. . . ., Суд је казао да је накнада нужна последица недостатка примене, а да није потребно да то буде унето у саму конвенцију“.<sup>3)</sup>

Ово опште начело међународног права, или како се Суд допуњује у текстовима својих пресуда: „ова општа правна концепција“, чини стуб на коме почива једна трећина досадашњих пресуда Сталног суда међународне правде у Хагу. Око тога основног начела групишу се правила која су у непосредној или посредној вези са истим, и која се дају разврстати у главном у две групе: у правила која се односе на врсту саме повреде, и на правила која се односе на врсту одштете. Сва ова правила чине важне моменте у јуриспруденцији Суда, са обзиром на будуће сличне случајеве пред Судом, јер и ако је у статуту Суда изрично усвојен принцип релативитета пресуђене ствари, ипак се једна морална обавеза суда са обзиром на раније решене случајеве не може порећи.

Прво значајно правило које се јавља у вези са врстом повреде је следеће: *и сама делимична или пролазна повреда обавезе довољна је, да упостави обавезу накнаде.*<sup>4)</sup> Ово се правило излучује из мотива пресуде 5. у вези са спором око концесија Мавроматисових. Као што смо напоменули влада Велике Британије доделила је исту врсту концесија неком Рутенбергу, на које је имао право Грк Мавроматис. У тим концесијама додељеним Рутенбергу постојала је једна клаузула, која је давала право анулирања Рутенбергу свих концесија, које би штетиле његовим правима. Ма да Рутенберг није учинио употребу од ове клаузуле, Суд је констатовао да само постојање ове клаузуле значи повреду обавеза од стране државе мандаторке, која је доделила ове концесије.<sup>5)</sup>

На ово важно правило, Суд одмах даље везује једно друго, исто тако од значаја, које налазимо у следећем пасусу мотива пресуде 5.: *Суд сматра, да и ако треба клаузулу у питању из члана 29. Концесија Рутенбергових у колико ова даје истоме право експропријације концесија супротних његовим, сматрати супротном међународним обавезама мандаторкиним, ма да ова клаузула у ствари није изазавала експропријацију или анулирање концесија Мавроматисових, нити је проузроковала овоме какву штету, која би у овом спору давала местанакнади штете у његову корист.*<sup>6)</sup>

Дакле правило излучено из овога дела судске пресуде гласило би: *Нема накнаде новчане природе ако штета није доказана.*

<sup>3)</sup> Пресуда 13. Серија А. страна 29.

<sup>4)</sup> Годишњи извештај серија 8 број 1.

<sup>5)</sup> Пресуда 5. серија А. страна 39.

<sup>6)</sup> Пресуда 5. серија А. страна 45.

Ово би била правила која се групишу око основног начела: да свака повреда обавезе ствара право накнаде, а у исто време правила која се односе на саму природу повреде.

Наводимо сада правила која су у вези са природом и врстом одштете. Прву индикацију о природи одштете, — одштете која се јавља као последица повреде налазимо у мотивима Пресуде 8., спор око фабрике у Хорцову. Суд ту вели: то је принцип међународног права, да повреда једне обавезе, повлачи за собом обавезу накнаде у одговарајућем облику.“<sup>7)</sup>)

Први део овог пасуса, као што смо то већ раније навели, — садржи потврду начела: да свака повреда рађа право на одштету: други пак део његов односи се на природу накнаде, т.ј. утврђује *правило накнаде у одговарајућем облику.*

Много опширнији и много значајнији је пасус пресуде Суда 13., пресуде која је следовала спору око фабрике у Хорцову. Овај пасус гласи:

*„Принцип међународног права да се накнада за штету може састојати у одштини која одговара штети претрпљеној од стране држављана оштећене државе, штети која је последица једног акта супротног међународном праву. То је чак најчешће примљен облик репарација итд.“*  
*„Али репарација, коју једна држава треба другој да да, не мења своју природу услед тога, што узима облик накнаде за чију ће величину послужити као мерило штета претрпљена од појединца. Правна правила која детерминишу репарације, јесу правила међународног права, које је у снази између двеју држава у питању, а не правила права које регулише односе између државе која је нанела штету и појединца који је претрпео штету. Штета претрпљена од појединца није никада дакле идентична у суштини са штетом коју је држава претрпела, она (штета коју је појединац претрпео) може само послужити као пристојно мерило за репарације.“*

Из овог дела судске пресуде дају се излучити ова следећа важна правила:

1) обим и облик одштете најчешће је детерминисан обимом штете коју је претрпео појединац актом супротним међународном праву; или другим речима: штета појединца служи у најчешћим случајевима као мерило за накнаду изазвану повредом једне међународне обавезе.

2) Штета појединчева претрпљена услед акта супротног међународном праву, није никада идентична са штетом коју би могла држава претрпети услед тог истог акта. Штета појединчева служи само у најчешће случајева као пристојно мерило за величину накнаде штете.

3) Штета претрпљена од појединца налази се увек на другом плану, т.ј. није никада идентична са штетом коју је претрпела држава.

<sup>7)</sup> Пресуда 8. Серија А .стр. 21.



Оно што је најважније у целом овом исказу Суда је истицање чињенице, да се приликом повреде једне међународне обавезе од стране једне државе (без обзира на штету претрпљену од појединаца) услед те повреде ствара један нови правни однос између тих двеју држава: однос у коме је за повређену државу створено право на одштету, а за државу која је уговорну обавезу повредила, дужност да њој одштету у одговарајућем облику другу државу.

На овај начин, т.ј. на бази овога правила преноси се спор, који је често и у суштини првобитно био спор између једне државе и појединца, на терен међународног права (то је оно што је Суд хтео да каже следећим изразом: „налази се на другом плану“), држава иступа пред Судом не супституишући се у повређена права и интересе појединаца, већ иступа пред Судом као странка која тражи поштовање међународног права у особи свога држављанина, који редовним путем није могао добити задовољења, за штету претрпљену услед неког акта супротног међународном праву, акта учињеног од стране друге државе. Ово је изванредно важно место за јуриспруденцију Суда, а од фундаменталне важности је ово правило и за доказивање надлежности Суда *ratione personae*, на које се он у толико прилика позивао. У мотивима исте пресуде налазимо нешто даље на једно сасвим јасно образложење тога тако важног правила на коме се базира сва надлежност Суда, за спорове који су првобитно и у самој суштини својој били спор између државе и појединаца, ма да је као што знамо према Статуту Суда утврђено да пред Судом странке могу бити само државе. Ово образложење Суда гласи: „Солидаришући се са својим држављанином, покрећући у његову корист дипломатску или међународно судску акцију, држава у самој ствари врши једно своје сопствено право, право које јој припада, да у личности својих поданика осигура поштовање Међународном праву.“

На ово правило у вези са повредом обавезе — природом спора и мерилом за накнаду; — налазимо у Пресуди 13. (Пресуди која је следовала спору око експропријације фабрике у Хорцову). Оштећено је као што знамо било немачко друштво, у чију је својину била прешла од Пољске експропријацијом фабрика у Хорцову, али се на основу горњег начела јављају пред Судом као странке држава Немачка и држава Пољска. Немачка узима у овом случају спор својих држављана са Пољском у своје руке, и иступа пред Судом тражећи накнаду услед повреде међународне обавезе, т.ј. услед противправне експропријације фабрике у Хорцову, која је била заштићена пољско-немачком Конвенцијом закљученом 1922 у Женеви. Штета претрпљена од појединаца, у том случају од друштва чија је била фабрика, служи и у овом случају као мерило за одштету тражену од стране немачке државе, одштету за повреду међународне уговорне обавезе.

На крају уз сва правила која се гранају, или која се групишу око основног правног начела: да свака повреда обавезе ствара право на накнаду, наводимо још један пасус пресуде 13., који садржи неколико значајних момената у вези са до сад наведеним:

*„Депосесија једног индустриског предузећа, чија је експропријација била забрањена Конвенцијом, има дакле као последицу обавезу да се оно реституише, ако то није могуће, онда да се плати његова вредност у доба обештећења намењена да замени реституцију — која је постала немогућа. Тој обавези на основу општих принципа међународног права придружује се обавеза накнадити губитак претрпљен услед секвестрације. Од стране странака констатована немогућност да се реституише фабрика у Хорцову не може имати друго за последицу до да замени реституцију плаћањем вредности предузећа, не би било ни у складу ни са правним принципима, ни са вољом странака извући одатле закључак, да питање одштете има у будуће бити третирано, као да стоји на терену једне стварне експропријације.“<sup>8)</sup>*

Индикације од опште важности које извлачимо из овог дела пресуде могу бити следеће: прво јасна је разлика коју Суд повлачи у погледу одштете за дозвољену и недозвољену експропријацију. Друго, одштета за недозвољену експропријацију треба на првом месту да узме облик реституције, тек ако то није могуће, примењује се облик плаћања вредности предузећа у новцу. И треће, обавези реституције придружује се обавеза накнаде губитка претрпљеног услед секвестрације. Ово све у вези са спором око фабрике у Хорцову.

У вези са спором око брода „Умблдон“ имамо такође још да поменемо један пасус пресуде који је од општег значаја, а у вези са самом одштетом. Француска је тражила да интерес на суму додељене одштете има тећи од дана када је почела тећи штета, т.ј. од дана када је броду забрањен пролаз кроз Килски канал. Суд је међутим у својој пресуди пресудио, да се интерес има рачунати од дана када је изречена пресуда Суда о суми одштете. Из овога дела диспозитива издваја се јасно правило, да се интерес на суму додељене одштете има рачунати не од дана када се десила чињеница која је узрок како повреди уговорне обавезе, тако и рађању обавезе на накнаду, већ од дана изрицања пресуде, т.ј. момента када је од стране Суда установљена повреда међународне обавезе и постојање обавезе на накнаду.<sup>9)</sup>

Друга основна концепција правна, или други битни принцип на коме почива јуриспруденција Сталног Хашког Суда, јесте принцип државног суверенитета. У основи данашњег међународног права лежи начело независности држава — или као што то Суд изрично у својој пресуди 9. (поводом спора око брода „Лотиса“) каже:

<sup>8)</sup> Пресуда 13. серија А број 17 страна 47—48.

<sup>9)</sup> Пресуда 1. Серија А страна 32.

*„Међународно право регулише односе између независних држава. Правна правила која везују државе произилазе из воље истих, воље манифестоване у уговорима или опште примљеним обичајима о правним принципима установљеним у циљу регулисања коегзистенције независних заједница, у сврху постизавања заједничких циљева.“*

Ово основно начело о вољи независних држава као основу међународног права налазимо провучено као црвени конач кроз сву јуриспруденцију Суда, негде изрично, негде садржано у другом неком од Суда истакнутом правилу. Нарочито се Суд на њега позива у случајевима доказивања своје надлежности, којој је такође увек воља независних држава, као и у вези са међународним уговорима, а и у вези са подношењем спорова на мирно решење.

Кад се год поставило питање надлежности или ненадлежности Суда за по неки спор, Суд је увек исцрпно и свестрано испитивао да ли постоји ова надлежност, ослањајући се на начело: да је надлежност Суда ограничена и битно везана за вољу независних држава.

Код оних одељака из Пресуда и Мишљења Суда где је исти имао прилике да се изјасни о обавезама које проистичу за државе из међународних уговора, налазимо такође ово начело, само изражено у једном другом правном правилу које гласи: *уговори закључени између двеју или више држава обавезују трећу државу (т.ј. државу неуговорницу) само у оној мери и онолико, колико је она пристала да се тим уговором сматра обавезном.* Ово правило налазимо на више места током јуриспруденције Суда, но један од најтипичнијих примера је свакако спор у вези са Слободном Зоном Савоје и Предла Жекса, у коме је Суд одлучно стао на гледиште, да се члан 435 Версајског Уговора не може противставити Швајцарској, која није потписница тога уговора, до само у оној мери у којој га је она сама прихватила, а та је мера одређена нотом Швајцарског Федералног Већа (нота од 5 маја).<sup>10)</sup>

На исто то начело независности држава да се свести правило: *ни једна држава не може бити приморана поднети без свога пристанка своје спорове са осталим државама на решење, било путем посредништва, било путем изборног судства, било путем ма каквог другог поступка за мирно решење спорова.* Ово правило имамо подвучено у мотивацији Суда, којом је одбио да донесе мишљење поводом спора између Естоније и Русије у погледу тумачења уговора (и придате му декларације) потписаног у Дорпату између ових двеју држава. Суд је на име одбио да донесе решење по том питању, будући да Русија која није чланица Друштва народа да није пристала да тај спор буде изнет пред Стални Суд Међународне Правде у Хагу.

<sup>10)</sup> Решење од 19-VIII-1929 г. Серија А страна 17. Спор око Слободне Зоне Савоје и предела Жекса.

Као што смо већ видели, да се на основу начела о независности држава никаква обавеза истим не може наметнути без њихове воље, тако исто ћемо сада видети у једном типичном исказу Суда, да се државе путем те своје суверене воље могу обавезивати до крајњих граница. За то типичан случај имамо у мишљењу које је Суд донео поводом спора око питања немачко-аустриске царинске уније. Ту је Суд имао да да следеће мишљење: да ли је тај, између Немачке и Аустрије установљени режим био у складу са чланом 88 Сен Жерменског Уговора и са Женевским Протоколом из 1922 г.? Приликом тумачења ових међународних уговора Суд је имао прилике да се детаљно изјасни о самом појму „независности“, као и о врсти и обиму обавезивања, које се може или не може довести у склад са том државном независношћу. Из свега што је Суд том приликом рекао, може се излучити следеће: Суверенитет државни са међународно-правног гледишта остаје нетакнут 1) обавезама које држави проистичу из општег међународног права; 2) обавезама које држави проистичу из њених уговорних обавеза, дакле из партикуларног међународног права; 3) суверенитет остаје нетакнут услед фактичке међусобне зависности држава. Оно што је најважније у исказу Суда, то је следећи навод, кога налазимо увек у Пресудама и Мишљењима Суда, где је потребан мост који ће везати појам суверености држава и обавезе држава које личе на ограничење тога Суверенитета:

*„Повреда суверенитета и ограничење акције државних суверених права, јесу два разна појма. Држава не престаје бити суверена зато што се обавезала већ на против баш та способност обавезивања доказ је њене суверености.“* Један сличан исказ Суда имамо у пресуди 1. (спор „Уимблдон“) где Суд вели: *„државни суверенитет остаје неокрњен тиме, што је држава драговољно, путем својих међународних обавеза ограничила своју слободу акције. Сама способност уговарања обележава један атрибут суверености државне“.*

Или опет на другом месту Суд каже: *„Не може се сматрати повредом суверенитета ограничење упражњавања суверених права, пошто је држава на то по свим правилима пристала закључивши уговор.“* „Суд одбија да у закључењу ма каквог уговора, којим се једна држава обавезује да нешто чини или не чини, види напуштање суверенитета. Нема сумње да свака конвенција која садржи у себи обвезу те врсте, доноси собом једно ограничење упражњавања суверених права државе у том смислу, што намеће том упражњавању одређени правац. Али својство уговарања међународних уговора је баш атрибут суверенитета држава.“<sup>11)</sup>

Сличне исказе као горе наведени из пресуде поводом спора око питања немачко-аустриске царинске уније и „Уимблдона“ налазимо још и у Мишљењима 2., 10. и 3.

Из свих ових цитата видимо, да је Суд баш путем ове суверене воље држава довео у склад државну независност и

<sup>11)</sup> Пресуда 1. Серија А страна 25.

међународне обавезе. Докле пак то обавезивање може ићи и да при том независност остане нетакнута, најбоље се опет истиче у Мишљењу Суда, као и у Одвојеном Мишљењу проф. Анцилотија приликом спора око немачко-аустриске царинске уније. Видели смо да међународне обавезе самим тим што произилазе из воље онога који се обавезао, не могу слабити капацитет суверенитета, јер се ту ради само о једном драговољном ограничењу акције. Да та ограничења могу бити веома тешка, да могу бити у вези са најосетљивијим правима једне државе, најбољи су доказ економска и војна ограничења наметнута Аустрији Уговорима о Миру. Али при свем том дотична држава остаје према међународно-правном схватању суверена држава. *Критичан моменат за губитак суверенитета је према Мишљењу Суда моменат долажења једне државе под легалну подређеност друге државе.* Све докле ма како тешке природе била ограничења које држава узима на себе, њен суверенитет остаје нетакнут.

Из свега до сада наведеног видимо концепцију Суда да су државе суверене и да над њима нема никакав други ауторитет, до ауторитет међународног права.

На исти начин на који се мире обавезе партикуларног међународног права, т.ј. обавезе које потичу из међународних уговора за поједине државе, на исти начин мири се суверенитет са обавезама или ограничењима које опште, обичајно међународно право намеће државама. Ако у једном случају имамо изричан пристанак у другом је пристанак прећутан. Најбољи пример за ово имамо у пресуди која је следовала спору познатом под именом „Лотис“. Као што је познато чињенице спора биле су следеће: Француски брод „Лотис“ сударио се на отвореном мору са турским бродом „Боз Куртом“. Услед тога судара турски је брод потонуо и неколико лица је погинуло. Пошто је француски брод приспео у луку, турске власти поведу кривичну истрагу над поручником француског брода, што је пак дало Француској повода да покрене пред Судом овај спор, поричући у овом случају турску кривичну надлежност. Питање пред које је Суд стављен компромисом којим су му спор поднеле на решење Француска и Турска, гласио је: да ли је Турска у вези са ширењем њене кривичне надлежности поступила супротно принципима међународног права, и ако јесте противу којих принципа? Да је Суд доказао постојање неког општег правила међународног права, које би забрањивало ширење кривичне надлежности од стране Турске на страног држављанина у једном спору као што је овај, онда би се то опште правило међународног права јавило као граница ширењу кривичне надлежности од стране Турске. Суд је међутим држећи се стриктно текста поднетог му Компромисом нашао, да не постоји ни једно правило, које би Турској бранило ширење њене кривичне надлежности, т.ј. другим речима: *свака је држава на основу свог суверенитета*

овлашћена да све дотле проширује своју кривичну надлежност, док се не судари са једним прохибитивним правилом међународног права. Или: за ширење кривичне надлежности није потребно постојање једног пермисивног правила међународног права, — све што није забрањено дозвољено је. Ма да је овај спор, баш због овакве пресуде изазвао велике полемике у правној литератури, он ипак остаје типичан пример у јуриспруденцији Суда у коме би се правила општег међународног права јавила као ограничење суверенитета, или боље речено као ограничење акције суверених држава.

Пре но што завршимо са начелом суверенитета држава и са правилима која се јављају као његова последица, правилима која се током јуриспруденције Суда групишу око овог начела, помињемо још у вези са њим од Суда потврђено начело слободе мора са три његове конзеквенце, као и правило поштовања приватних стечених права приликом промене суверенитета.

У истом спору „Лотис“ Суд потврђује начело слободе мора, т.ј. начело по коме се суверенитет ни једне државе не може простирати на широко море. Последице овога начела јесу тројаке:

1) У недостатку сваке суверене власти на широком мору ни једна држава не може вршити ма какву судску власт на страним бродовима. (Пресуда 9).

2) Изузимајући извесне посебне случајеве одређене међународним правом, бродови на широком мору не подлежу никаквој власти, до оној под чијом заставом плове. (Пресуда 9).

3) Начело слободе мора има за последицу да је брод на широком мору асимилиран територији државе под чијом заставом плови, те као и на територији, држава је та која врши власт над њим. (Пресуда 9)

Сасвим на крају да поменемо још у вези са начелом државног суверенитета правило, по коме се приватна стечена права приликом промене суверенитета имају поштовати од новог суверена. Спор који се односи на одузимање земље немачким насељеницима од стране Пољске, дао је Суду повода да се изрази и о горњем правилу на следећи начин:

„Суд се и овде налази пред приватним правима која произилазе из изричних законских и уговорних одредаба, и са обзиром на циљ овога Мишљења довољно је рећи, да чак и они који у међународном праву побијају постојање принципа сукцесије држава, не иду до тврђења, да приватна права, овде се подразумевају и она која је држава стекла на непокретну својину, не могу бити успешно противстављена ономе који наслеђује суверенитет“<sup>12)</sup>

Видели смо до сада на која се два основна начела да свести већина правила истакнутих током јуриспруденције Сталног Суда Међународне Правде у Хагу. Око њих смо написали сва она правила која су са њима у непосредној или

<sup>12)</sup> Мишљење 6. Серија Б страна 36.

посредној вези. У погледу на линију којој Суд следује током своје јуриспруденције, у вези са овим начелима и правилима, можемо рећи да је јасно изражена и без одступања. Будући да су међународно право и међународно судство у једном јачем односу специјалне зависности но што је то случај са унутрашњим правом, то је и улога ове најсавршеније судске инстанције од специјалног значаја за фиксирање једног лебдећег и највећим делом нефиксираног права као што је међународно право. Из тог разлога јасно је — од коликог је значаја по то право констатовати све оно што се из досадашње делатности овога суда да излучити као фиксирано и утврђено начело и правило међународног права. Основна правна начела са својим сателитима, правилима која круже око њих, излучена и констатована из јуриспруденције Суда, имају стога не само значај за међународно право са теориског гледишта, већ и за сређивање међународних односа са практичког гледишта. Државе које излазе пред Суд знају, по којим ће им основним правним начелима бити решавани њихови спорови. Тиме се уноси сигурност и стабилност у међународни живот.

Д-р Анка Гођевац

---

## ПРАВНА ПОЛИТИКА

### Градови као опште управне власти

По закону о унутрашњој управи, послове опште управе врше државне управне власти и самоуправне власти. Као државне власти спомињу се у закону: 1) Банови и Управник града Београда, као опште управне власти другог степена, 2) Управник града Београда и срески начелници, као опште управне власти првог степена и 3) државне месне полициске власти, као специјалне полициске власти (члан 19 З. У. П.). А као самоуправне власти се спомињу у истом закону градске општине (градови) са правом опште управне власти првог степена и остале општине, с тим да у градским општинама те послове врше градски начелници (чл. 19 и чл. 54 истог закона). Даље се у истом закону каже, да сем тих власти и без организационе везе са њима не могу постојати друге власти са делокругом опште управе (чл. 20); а сви томе противни закони и прописи не важе (чл. 204).

Нас овде интересује, како се примењују ове одредбе закона у погледу самоуправних власти, с обзиром на околност да у нашој држави још није донет закон о општинама односно закон о градовима који би важио за целу земљу, већ су за разна правна подручја још увек на снази разни закони о општинама односно закони о градовима.

Према тим правним прописима разних закона о општинама и градовима, на правном подручју бивше Хрватске и Славоније, Словеније и Војводине постоје извесни градови са правом опште управне власти првог степена, док градови на осталим правним подручјима не врше такве власти\*. Изгледа ипак изузетан у томе погледу положај градова на правном подручју бивше Војводине, који ће бити предмет овог разлагања. На томе правном подручју важи закон о општинама од 1886 год. (Зак. чл. XXII.), који предвиђа уређење великих и малих општина а од градова (вароши) уређење само оних пет градова, који се у истом закону називају градови са уређеним сенатом (§§ 1 и 63); то су градови: Сента, Стара Кањижа, Велика Кикинда, Вел. Бечкерек и Бела Црква. Сем закона о општинама, детаљнију организацију тих градова нормирају градски статuti које су сами градови донели по овлаштењу закона о општинама (§ 64).

Према организацији, утврђеној законом о општинама и градским статутима, сваки од тих градова (градских општина) има свој уређен сенат (савет) на челу са градским начелником као претседником, преко кога сената су, до доношења закона о унутрашњој управи, вршили поред самоуправних послова и послове опште управе у првом степену.

Не може бити према томе спорно, да су градови (вароши) са уређеним сенатом градови (градске општине) са правом опште управне власти првог степена, о којима говори закон о унутрашњој управи (чл. 19 и чл. 54). Истом одредбом закона се овлашћују градски начелници тих градова, да као самоуправне власти врше послове опште управе у првом степену и на тај начин се укида у тим градовима надлежност градског савета, коју је овај савет по закону о општинама и по градским статутима до тада имао по пословима опште управе. На те градове простире се, по истом законском пропису и надлежност Бана као опште управне власти другог степена.

Али на истом правном подручју раније Војводине, сем градова са уређеним сенатом, постоје још и муниципални градови: Нови Сад, Сомбор, Суботица, Вршац и Панчево, чију организацију не предвиђа закон о општинама него специјалан закон о муниципалним градовима — зак. чл. XXII од 1886 (§§ 1—2) и организациони статuti тих градова, донети по овлаштењу истог закона (§ 77). Ти градови нису градске општине у законском смислу речи, јер их закон о општинама не предвиђа и према томе не сматра општинама; они су посебне самоуправне установе које закон (зак. чл. XXI од 1886 год. — § 1.) набраја и назива муниципалним градовима а не општинама. Ти уни-

\* Види закон о општем управном поступку од Др. Иве Крбека проф. Универзитета у Загребу, стр. 144—145 — наклада Југословенског Накладног Д. Д. „Обнова“ 1931.



ципијални градови по истом закону и својим законским статутима врше послове опште управе преко својих самоуправних органа и то, како у првом степену тако и у другом степену; у првом степену преко градског сената (савета) а у другом степену преко градског управног одбора (§§ 74—75 и 3.).

Настаје питање, дали је доношењем закона о унутрашњој управи — одредбом чл. 19 — настала промена и у организацији тих муниципалних градова, на тај начин што би послове опште управе и у тим градовима вршили у првом степену градски начелници а не градски савет а у другом степену Бан а не градски управни одбор.

По стилизацији самог закона о унутрашњој управи — чл. 19, у градовима са правом опште управне власти првог степена послове опште управе врше у првом степену градски начелници, као самоуправне власти, а у другом степену Бан, као државна управна власт. Према таквој стилизацији закона градски начелници и Бан имали би власт опште управе само у градовима са уређеним сенатом, као градовима са правом опште управне власти само првог степена а не и у градовима муниципалним, који преко својих градских органа, по закону врше право опште управне власти не само у првом него и у другом степену. Да је законодавац имао намеру да се закон о унутрашњој управи примењује и на муниципалне градове, то би се чисто и јасно истакло у самом закону, додајући на пр. у т. 1 ст. 2 чл. 19 зак. у. у. иза речи „власти првог степена“ још речи: „односно првог и другог степена“. Ово би законодавац учинио већ и с обзиром на велику разлику у организацији и делокругу једних и других градова, у смислу старих закона.

Али пошто и муниципални градови имају и право опште управне власти првог степена, могло би се претпоставити да је законодавац по том основу и њих хтео подвести под одредбе истог закона о унутрашњој управи, без обзира што ти градови имају, по закону, и право опште управне власти другог степена. Међутим, на другом месту истог закона (чл. 54) градови са правом опште управне власти првог степена спомињу се и сматрају као градске општине. Па како су градске општине само они градови (са уредним сенатом), које закон о општинама као такве истиче и регулише, а не и градови муниципални које спомиње и регулише специјалан закон о муниципалјама, то из те чињенице излази, да је законодавац саставом одредбе чл. 19 истог закона у. у. мислио само на именоване градске општине а не и на муниципалне градове.

Чини се, према изложеноме, да су ови муниципални градови, до доношења закона о општинама односно закона о градовима, који би важио за целу земљу, остављени са организацијом и делокругом по поменутом старом закону. Овако се гледиште утврђује и прописом чл. 34 зак. у. у. који допушта да, и после ступања на снагу истог закона, сем великих

и малих и градских општина и друге самоуправне установе могу вршити послове опште управе по односним законима а под надзором Бана. Према томе пропису и муниципални градови, који по закону нису градске општине могли би као такве посебне самоуправне установе преко својих самоуправних градских органа и даље да врше послове опште управе у првом и другом степену по цитираном старом закону и градским статутима, само што би у том пословању, по истој одредби закона (чл. 54), стајали под надзором Бана. Наравно, да надзор Бана у овом случају није исто што и власт другог степена која према изложеноме, по закону и статутима припада градском управном одбору.

Са таквим само ограничењем на велике, мале и градске општине може се применити и одредба чл. 20 зак. о у. у., да сем именованих власти у чл. 19 тога зак. друге власти не могу постојати као и одредба чл. 204, да стари закони престају важити ступањем на снагу закона о у. у.

Што је речено за муниципалне градове важи и за град Панчево, као муниципални град. Истина по § 4 зак. о називу и подели Краљевине на управна подручја, Управа града Београда, Земуна и Панчева чине посебну управну целину под непосредном управном и надзорном влашћу Министра унутрашњих послова и носи назив Управа града Београда. Само, што се овде управа узима у смислу државне месне полицијске власти која, истина, врши по закону и послове опште управе, али само за правно подручје општине града Београда (чл. 59 ст. 4. зак. у. у.) а не и подручје града Панчева, као муниципалног града, пошто за то нема потребног законског овлаштења (чл. 55 ст. 4 и 3.).

Према претстављеној разлици између градских општина и муниципалних градова, и одредба § 29 зак. о пословном реду у Државном Савету и Управним Судовима, која говори о жалби против управних аката општинских власти на прву претпостављену управну власт, тиче се само управних аката општинских власти у градским општинама а не и управних аката надлежних власти у муниципалним градовима; и то из простог разлога, што сам тај законски пропис претпоставља, да су у питању градске општине а не муниципални градови који, према изложеноме, у смислу закона нису општине. Дакле, против управних аката градских начелника у градским општинама има места жалби Бану, јер је Бан, по закону о у. у., за градску општину прва претпостављена управна власт (чл. 19).

Али, и кад би се допустила примена поменутог § 29 и на муниципалне градове, према цитираним прописима закона о устројству тих градова (зак. чл. XXI. од 1886 — §§ 74—76) и прописима градских статута, који су према тим градовима још увек на снази, надлежну одлуку у првом степену би имао да донесе не градски начелник него градски сенат (савет) као првостепена власт опште управе за муниципалне.

градове. Против такве одлуке градског савета жалба би имала да се упути градском Управном одбору, као надлежној опште управној власти другог степена по цитираним прописима а не Бану који над таквим градовима врши само надзор по пропису чл. 34 зак. у. у. Ништа при томе не смета, што је Управни Одбор самоуправна власт а не државна, јер ни сам закон (§ 29) не тражи, да претпостављена управна власт буде државна власт; сем тога, као управна власт сматра се по закону и самоуправна власт — по чл. 16 З. Д. С.

Још мање би се израз „управна акта општинских власти“ у цитираном § 29, у примени на муниципалне градове, могао тако тумачити, да би, према томе пропису, градски савет и градски управни одбор заједно били једна те иста првостепена општинска (градска) власт, против чије одлуке би било места жалби на неку другу прву претпостављену управну власт (Бана). Ово се не би могло тако тумачити, јер се ни у једном закону па ни у § 29 з. п. р. градски савет и градски управни одбор не спомињу као једна те иста власт. На против, у цитираном закону (зак. чл. XXI 1886 г. §§ 74—76), који прописује организацију муниципалних градова као и у градским статутима свуда се савет и управни одбор истичу као две сасвим самосталне власти — првостепена односно другостепена.\*

Тако гласе законски прописи у ствари надлежности градских општина и муниципалних градова по пословима опште управе на правном подручју бивше Војводине.

Сем тога потребно је овде утврдити, да и стари (чл. 96) и нови Устав (чл. 84) допуштају посебну организацију градова али до сад, сагласно са Уставом није донет закон о градовима и општинама за целу земљу, према томе и по Уставу су још на снази стари закони о општинама и градовима.

У управној пракси, после извесног колебања у прво време по доношењу закона о унутрашњој управи, превладало је гледиште, да у свима градовима поменутог подручја, без разлике, имају да врше послове опште управе градски начелници у првом а Бан у другом степену.

Оваква пракса управних власти, како је напред истакнуто, није у сагласности са законом и настала је услед тога што у самом закону о унутрашњој управи нису довољно од-

\* Постоји, додуше, одлука опште седнице Државног Савета бр. 14.601 од 19 марта 1929 године, да је општинска власт, која се састоји из општинског управитељства и општинског већа, власт једне инстанције а Вел. жупан (сада Бан) власт друге инстанције и тек против одлуке вел. жупана односно Бана има места жалби на Управни Суд, сходно чл. 18 З. Д. С.; али та одлука није донета са обзиром на градске општине и муниципалне градове бивше Војводине него са обзиром на далматинске општине, у смислу општинског правилника за Далмацију; а на подручју Далмације и нема градова са правом опште управне власти првог степена а још мање градова са правом такве власти првог и другог степена. В. Др. Крбек на поменутом месту.

ређени и јасни односни прописи о градовима са правом опште управне власти, нити се из закона у опште види да постоје две врсте таквих градова. У том погледу у закону постоји извесна празнина, која допушта неправилно тумачење закона да се под градовима са правом опште управне власти подразумевају и градови са уређеним сенатом као и градови муниципални.

Стога би требало да се у закон о општинама односно закон о градовима, који ће се ускоро донети за целу земљу, ставе такви прописи који ће потпуно уклонити истакнуту нејасност и празнину закона о унутрашњој управи.

Д-р Жарко Ковачевић  
судија Београдског Управног Суда

## МЕЂУНАРОДНО-ПРАВНА ХРОНИКА

### Положај Пољака у Данцигу

На својој двадесет трећој сесији Стални суд међународне правде у Хагу расправљао је питање о положају пољских држављана и осталих лица пољског порекла или језика на територији слободног града Данцига, и своје гледиште по овом питању изложио је у Саветодавном мишљењу бр. 44 од 4 фебруара 1932 год. Пред судом је овај спор постављен као тумачење чл. 104 става 5 Версајског уговора о миру и члана 33 Париске конвенције од 9 новембра 1920 год. о слободном граду Данцигу. Приликом доношења Версајског уговора о миру град Данциг, насељен у огромној већини Немцима, издвојен је из Немачке државе и проглашен за слободан град, да би се задовољили извесни економски интереси нове Пољске државе, која је у слободном граду Данцигу добила излаз на море. Версајским уговором предвиђено је да ће устав Данцига израдити претставници града у споразуму са Друштвом народа, и да ће тај устав бити стављен под гаранцију Друштва народа. У погледу односа између Пољске и Данцига прописано је да ће се ти односи уредити једном конвенцијом између Пољске и слободног града. Члан 104 Версајског уговора, који предвиђа ову конвенцију, садржи у ставу 5 одредбу, да ће се том конвенцијом уредити „да у слободном граду Данцигу не буде учињена никаква дискриминација на штету пољских држављана или других лица порекла или језика пољског“. На основу ове одредбе, после дужих преговора, унесен је у конвенцију закључену 9 новембра 1920 год. између Пољске и Данцига члан 33, по коме се град Данциг обавезује да примени на мањине по раси, по вери или по језику, одредбе сличне онима које Пољска примењује на својој територији на основу уговора о заштити мањина, т.ј. да се по-

стара да се законодавством и вршењем управне власти не чини никаква разлика на штету пољских држављана или других лица пољског порекла и језика, у смислу члана 104 става 5 Версајског уговора о миру.

Тако рећи још од ступања на снагу конвенције између Пољске и Данцига настали су многобројни спорови поводом примене чл. 33 конвенције у вези са чл. 104 став 5 Версајског уговора. Пољска је, непуну годину дана после закључења ове конвенције, у споразум закључен са Данцигом 24 октобра 1921 год. унела једну резерву о примени чл. 33 Париске конвенције, изјавивши да одредбе тога члана о обиму мањинских права пољских држављана у Данцигу тумачи шире но власти Данцига. 1923 године Пољска је покренула ово питање у Савету Друштва народа, али ни тада као ни у току 1924 и 1925 год., кад је пред Саветом направљан низ спорова у вези са разноликим тумачењем одредба Париске конвенције, Савет се није упуштао у тумачење смисла ових одредаба. У току 1931 године Пољска је поново покренула ово питање пред Саветом Друштва народа, жалећи се на многобројне повреде ове конвенције од стране органа слободног града Данцига. Пољска је навела да су законодавством и управним актима органа власти Данцига повређене одредбе Версајског уговора и Париске конвенције, и изложила је низ примера тих повреда у области државне и приватне наставе, пуноважности школских сведоцаба, слободне употребе пољског језика, поданства и завичајности, стицања непокретности, додељивања станова, увођења у општинске књиге као и у остале јавне књиге, слободе боравка и настањивања у Данцигу итд. Пољска је стала на гледиште да је наведеним одредбама Версајског уговора о миру и Париске конвенције слободном граду Данцигу забрањено да у администрацији и законодавству чини разлику између немачке већине с једне стране и данцишких држављана пољског порекла као и пољских држављана и осталих лица пољског порекла и језика с друге стране. Стога пољска влада тумачи поменуте прописе тако да Пољаци, држављани Данцига, уживају према одредбама данцишког устава пуну једнакост права у свима областима јавног живота и у приватно-правним односима, и да им је нарочито, на основу чл. 4 тога устава, загарантован национални развитак, и то у првом реду употреба матерњег језика у настави, пред властима и пред судовима. Пољски држављани на територији Данцига уживају пуну једнакост права, са изузетком политичких права. Према тумачењу пољске владе град Данциг је дужан да пољским држављанима на територији града обезбеди такође слободан национални развитак, а нарочито употребу матерњег језика у школама, пред властима и пред судовима, као и свима осталим данцишким држављанима. Најзад, по пољском тумачењу, сва остала лица пољског порекла и језика уживају

у Данцигу иста права као и пољски држављани. Ако се применом данцишког устава или ког закона повреде одредбе Версајског уговора или Париске конвенције, Пољска има право да покрене спор о томе пред Друштвом народа. Влада Данцига стала је на гледиште да је Париском конвенцијом потпуно исцрпљен чл. 104 став 5 Версајског уговора. Стога, на основу чл. 33 конвенције, Данциг је обавезан да не чини никакве разлике између пољске мањине и других мањина, тако да лица пољске мањине, који су држављани Данцига, уживају она права која Пољска даје мањинама у Пољској на основу чл. 7, 8 и 9 уговора о мањинама са Пољском, а чланови пољске мањине у Данцигу, који нису држављани Данцига, уживају права која Пољска примењује на својој територији на основу чл. 2 уговора о мањинама. (Први случај — чл. 7, 8 и 9 уговора о мањинама — односи се на т. зв. права мањина у ужем смислу, док чл. 2 уговора о мањинама говори о основним правима на живот, слободу и веру, које је једна држава обавезна да пружи свима својим становницима — дакле припадницима већине као и мањинама).

Савет Друштва народа, пред којим се јавио спор око тумачења поменутих одредаба, затражио је, својом резолуцијом од 21 маја 1931 год. саветодавно мишљење од Сталног суда међународне правде, по ова два питања: (1) да ли се питање о поступању са пољским држављанима и осталим лицима пољског порекла и језика на територији слободног града Данцига има расправљати једино на основу чл. 104 става 5 Версајског уговора и чл. 33 Париске конвенције, или се оно има расправљати и на основу устава Данцига, те према томе да ли пољска влада може подносити Друштву народа спорове који потичу из примене данцишког устава и закона на поменута лица. (2) Које је тачно тумачење чл. 104 става 5 Версајског уговора и чл. 33 Париске конвенције?

У својој досадашњој пракси Стални суд међународне правде руководио се вазда начелом суверености држава. Устав и закони једне државе су њене унутрашње ствари, поводом чије се примене не могу подизати међународни спорови, ако не постоји и повреда какве међународне обавезе. И ако је у овом случају устав Данцига израђен у сарадњи Друштва народа и стављен под његову контролу. Суд је стао на гледиште да тај факт што је правни статут Данцига *suī generis* не смета примени уобичајених начела о међусобном односу држава и не уноси нека нова правила о односу Пољске и слободног града Данцига. Повреда или рђава примена данцишког устава могла би само да се расправи између Друштва народа као гаранта и Данцига. За Пољску, устав Данцига и поред својих особености је Устав једне стране државе. Отуда примена тога устава не може изазвати међународни спор Пољске и Данцига. Међутим ниједна држава не може се позивати на свој устав или закон да би

избегла своје међународне обавезе. Отуда се питање поступања са пољским држављанима и другим лицима пољског порекла или језика мора решавати само на основу правила међународнога права и уговорних одредаба између Пољске и Данцига. Ако судови Данцига донесу неку пресуду која би била противна каквој међународноправној обавези, Данциг је одговоран по међународном праву због те и такве повреде. И ако је у таквом случају у питању устав, он се сматра као акт унутрашњег поретка, чија повреда не може да изазове међународни спор.

Што се тиче тачног смисла чл. 104 става 5 Версајског уговора, Суд је стао на гледиште да је циљ овога члана био да се спречи неповољан поступак са пољским држављанима и другим лицима пољског порекла и језика, а не да се октроише нарочити режим привилегисаног поступка према њима. Пољска је тумачила овај члан у томе смислу да се њиме гарантује национални развој и мањинска права Пољацима, што би значило да се њиме уводи нарочити режим за извесне становнике. Суд се није сложио са овим пољским тумачењем, сматрајући да је садржина ове одредбе чисто негативна: њоме се забрањује различито поступање а не прописује неко одређено поступање, неки одређени режим за извесне групе становника Данцига (у овом случају право пољских држављана и других лица пољског порекла и језика на употребу пољског језика у школама, пред властима и пред судовима, — *traitement national*, како се каже у овом саветодавном мишљењу).

Са тих разлога Суд је са девет гласова (против су гласали четири судије) донео мишљење: (1) да се питање поступања са пољским држављанима и осталим лицима пољског порекла и језика на територији слободног града Данцига има расправљати између Пољске и Данцига само на основу чл. 104 става 5 Версајског уговора и чл. 33 Париске конвенције, а не и на основу данцишког устава. (2) Члан 104 став 5 Версајског уговора има чисто негативни карактер; међутим у случају сумње око тумачења чл. 33 Париске конвенције, треба овај члан довести у везу са чл. 104 став 5 Версајског уговора. Данциг се овом конвенцијом обавезао да на пољске држављане и остала лица пољског порекла и језика на територији Данцига примени мањински режим према уговору о заштити мањина који је Пољска потписала 28 јуна 1919 год., и то у колико тај режим примењује пољска влада у Пољској. Исто тако Данциг се обавезао да својим законодавством и администрацијом онемогући различито поступање према пољским држављанима одн. другим поменутих лицима, услед њиховог порекла или језика, било што ће према тим лицима применити одредбе које се у Пољској примењују на мањине, било што ће тим мањинама односно странцима дати још шира права. Питање да ли у неком одређеном случају постоји повреда одредбе

чл. 33 Париске конвенције је фактичко питање, које се може расправити само с обзиром на конкретни случај.

У одвојеном мишљењу, четворица судија који су гласали против мишљења већине заступају гледиште да је одредбом чл. 33 Париске конвенције створен нарочити режим за пољске држављане и остала лица пољског језика и порекла који живе на територији Данцига. Међутим, као што смо видели, у Суду је ово гледиште остало у мањини.

Д-р Илија А. Пржић

## ЕКОНОМСКО-ФИНАНСИСКА ХРОНИКА

### Питање земљорадничких дугова

Питање сељачког задужења долази у данашње време у ред оних економских питања за која се што пре мора наћи једно целисходно решење. Само по себи ово питање је изванредно сложено и захтеваће да му се поклони највећа пажња, јер свака несмотреност или недовољна одлучност у његовом решавању може довести у питање и сам успех целе акције. Наша је привреда данас тешко погођена и у великом степену исцрпена. Она има неколико својих врло болних места код којих само радикалне мере могу помоћи. Једно од оваквих места јесте и стање задужености нашег сеоског становништва. Терет дугова осећа се и код осталих привредних грана, у толико теже у колико су послови гори. Дугови су онај елеменат који се не мења са ограничавањем привредне делатности и смањењем дохотка. Због тога је свима гранама привреде немогуће да код непромењених износа својих обавеза наставе на једној ужој основи иоле нормално пословање.

Услед тога је већ постала појава да се у оваквим приликама смањивањем дуговања омогућује егзистенција предузећа. То је и за повериоца и за народну привреду далеко боље решење него што је пропадање самога предузећа. У овоме циљу и постоји код нас установа принудне нагодбе, којом се у последње време предузећа у великом броју користе. Са принудном нагодбом створена је неопходна могућност обезбеђења функционисања трговачких, индустријских и занатских предузећа. Изгледа да нема законских сметњи да се принудно равнање (или бар равнање у стецају) примени и на земљораднике, али се то код нас ипак не примењује. Не само, дакле, да се земљорадници данас не користе могућношћу смањења дуговања, које другим привредницима омогућује продужење привредне егзистенције, него се код нас чак и само предлагање да се и за земљорадњу учини нешто што се сматрало као неопходно за остале привредне гране, сматра за демагогију.



Ми признајемо да не можемо разумети став свих оних који хладнокрвно гледају како се помоћу принудне нагодбе данас брише највећи део обавеза појединих предузећа, и у исто време осуђује сваки покушај да се овакав поступак примени и на земљораднике. Има, међутим, врло много разлога да се према земљорадњи не чини овакав изузетак, па чак, специјално код нас, земљорадници заслужују више пажње и обзира него све остале привредне гране. Нећемо истицати чињеницу да се данас у опште смањење и олакшање дугова практикује на најширој основи. Да се оно примењује на читаве велике државе и да се из данашње светске привредне кризе може изићи само једном општом и великом редукацијом дугова. Желели бисмо само да подвучемо да је положај земљорадника у погледу задужења далеко тежи него положај осталих привредних слојева. Пре свега се доходак земљорадника смањио последњих година у већој мери него што је случај код осталих привредника. У току 1929—1930 и 1931 године пале су цене најважнијих земљорадничких производа за 50—60%. Оволики пад забележен је и у индексним бројевима на велико али он је у ствари још већи, и свакога дана се дешава да земљорадник своје производе продаје у бесцење, а обична је ствар да се производи не могу продати ни по најнижим ценама. Доходак земљорадника на овај начин смањен је у огромној мери. У исто време његов доходак нема више ону реалну вредност коју је имао раније јер цене најважнијих производа које он купује нису пале, тако да он губи двојако, и услед ниских цена својих и високих цена осталих производа. Али док и код ових последњих цена има извесних попуштања, дотле код дугова нема никакве олакшице. Земљорадник их мора плаћати увећане великим каматама у њиховом номиналном износу. Ако је у 1929 дуг од 10.000 динара претстављао вредност од око 3000 кгр. жита, данас, да би се тај исти дуг платио, треба дати преко 8000 кгр. Овакве ситуације нема ни код једне привредне гране. Код трговца је могло бити штете у колико је роба коју он има на стоваришту појефтинила. Може се, међутим, рећи да код нас у главном оваквих штета није било. За трговца није важно колика је цена него да ли он при продаји може робу продати по вишој цени него што је она по којој је он сам продукте набавио. За њега пад цена не мора бити штета, па чак му пружа и могућност високе добити, што најбоље видимо данас, када градско становништво плаћа за аграрне производе готово исте цене као и раније, што значи да разлика која је настала услед пада цена иде у корист трговца. Штету од пада цена сноси, дакле, по правилу произвођач и само изузетно трговац, и то разуме се прави трговац а не шпекулант. Ако пак посматрамо положај произвођача уверићемо се лако да је и индустријалац имао само користи од пада цена аграрних производа, јер

се повољније могао снабдети са сировинама аграрног сектора. Када се уз то дода да је он успео да одржи цене својих продуката, онда морамо доћи до закључка да је и његов положај далеко повољнији него положај земљорадника. Оно што је и трговину и индустрију довело у тешкоће јесте баш осиромашавање сељака. Показало се да ни једна привредна грана не може напредовати ако је земљорадник у тешким приликама. То нам само може послужити као доказ да све оно што се буде урадило у циљу олакшавања положаја земљорадничког мора имати и повољног дејства и на остале привредне гране.

Али не само да је земљорадња она привредна грана чији су се дугови последњих година стварно повећали у огромној мери, она исто тако добија кредит под далеко неповољнијим условима него што је то случај код индустрије, трговине, па чак и заната. Наш земљорадник ретко може добити кредит испод 20% камате, изузев када се задужује код задружних, привилегованих, државних и кредитних установа. Камата коју земљорадник плаћа изван ових извора врло је висока и може достићи и 200% на година. Може се рећи да су у току последње три године старији земљораднички дугови удвостручени већ самим тим гомилањем камата. Ако се још томе дода стварно повећање дуга услед пада цена, онда се може замислити какав терет за нашу земљорадњу претставља њено раније задужење.

Високи интереси социјалне правде захтевају да се оваквом стању учини крај и да се хипертрофисано задужење сељака сведе на једну разумну и правичну меру. Али не треба мислити да се решавањем овога питања задовољавају само интереси правде. Једно интелигентно решење питања сељачких дугова претставља неопходни услов за опште привредно санирање наше целокупне привреде. Решити ово питање значи отклонити последице великог броја појава које су последњих година толико оштетиле и парализовале нашу привредну радност. Отклонити све оно што није последица нормалних привредних односа и развијања значи само рашчистити атмосферу, створити могућност да се понова уђе у нормалан рад. Нема никакве сумње да данашње стање земљорадничког задужења није производ нормалних услова. Једним добрим делом оно претставља резултат стицаја прилика, које никад нису могле бити предвиђене у моменту задуживања (осим претерано високих и законом забрањених камата). Овакво стање претставља брану сваком озбиљнијем раду и због тога се морају озбиљно одмерити користи које наша привреда као целина може имати од једног решења сељачког задужења, које је по нашем мишљењу сасвим правично, и штете коју можемо имати од одржавања у важности формалних обавеза, које су у својој суштини и неправичне и за привреду веома штетне. Економски интереси наше земље не дозво-

љавају да се прими као дефинитиван и оправдан цео терет дуга који притискује нашу земљорадњу. То би значило дозволити да стицај прилика и случајности учини да наша земљорадња уђе презадужена у фазу рационализовања свога рада пред којом стоји. Да у моменту када тек има да тражи произвођачки кредит у правом смислу те речи, она већ буде преоптерећена дуговима и неспособна за кредит, зато што се њено задужење само од себе знатно повећало према ономе шта је било пре неколико година.

Ко овакву ситуацију може да прими тај треба и да се одрекне могућности да прилике у нашој привреди у скором времену окрену на боље и да се задовољи са данашњим вегетирањем и поступном привредном декаденцијом. Али како би на овај начин дошло до оштећења свих грана нашег живота и до слабљења привредног положаја наше земље у свету и сама оваква претпоставка мора се апсолутно отстранити. Остаје, дакле, једино, да се тешко и, не треба крити, врло сложено питање сељачких дугова што пре реши.

Мислимо да би основне црте једног целисходног решења биле ове:

1) Пре свега морале би се извршити ревизије и смањења свих старих зајмова и свих нових, који су стварно само новација старих.

2) Највећи део дефинитивно утврђених дугова имао би се претворити у дугорочни хипотекарни кредит. На бази овога хипотекарнога задужења наше земљорадње могли би се, чим се прилике на светском тржишту капитала нормализују, добити зајмови помоћу којих би се потраживања поверилаца могла мобилизовати. Сви предлози који су код нас учињени и који се свде на то да Чародна банка или друге кредитне установе ломбардују милијарде оваквих хипотекарних тражбина, не могу се прихватити. Не због тога што свако проширење новчаног оптицаја треба сматрати за инфлацију, него зато што су предложене цифре тако високе да са највећом вероватношћу могу проузроковати поремећај нашег новчаног поретка.

3) Остатак дуга који не би добио дугорочни карактер претворио би се у средњерочне зајмове са роком од 2—3 године.

То су по нашем мишљењу принципи једног рационалног решења питања земљорадничких дугова. Признајемо да би оваква процедура, нарочито по тачки првој, била врло деликатна и тешка. Али тешкоће извођења нису довољан разлог да се не иде путем, који је по свему судећи најбољи, а можда и једини.

## Државни дуг на дан 1 јула 1932

Одељење државних дугова и државних кредита Министарства финансија објавило је стање консолидованих дугова наше Краљевине на дан 1 јула ове године. Последња публикација ове врсте носи датум 1 јула 1925, из чега се види да јавност званично није обавештавана о стању државних дугова читав низ година. Вишегодишњи интервал у објављивању података о државним дуговима доиста није лако бранити, када се има на уму да нигде у јавним финансијама публицитет не игра тако одлучујућу улогу као код државног кредита. За ову дугу паузу постоје свакако и оправдани разлози, у које пак овде не улазимо. Што нашу пажњу привлачи то су цифре и извесни закључци до којих се може доћи разматрањем и упоређивањем ових двају стања. Прибележићемо неке од њих, који чини нам се то нарочито заслужују.

Упоређене, ове две публикације показују крупне разлике не само у погледу поделе државних дугова, него и у погледу укупне величине ових. Тако, стање од 1925 дели све дугове на 4 врсте: предратне, ратне, поратне и обавезе по јавним дуговима бивше аустро-угарске Монархије према Инсбрушком споразуму. Код ове поделе за базу послужио је хронолошки ред по коме је наша држава примала на себе терет по појединим дуговима пре, за време и после рата. Али овај критеријум, ако с једне стране деоби дугова и прибавља лаку прегледност, са друге стране није тачан. Јер идући за овом поделом два црногорска зајма, од 1909 и 1913, означена су као поратни дугови, што свакако не одговара стварности; тако је поступљено и са дуговима наслеђеним од бивше Двојне монархије, који су међутим сви од пре рата. У прилог ове класификације говори само то да она информише лаике: колико износе дугови Србије, колико је новчаних жртава стало наше Уједињење, са колико су дуга присаједињени крајеви ушли у заједничку државу, и т. д.. Напротив, стање од 1932 служи се простијом и целисходнијом поделом: на инострани и на унутрашњи дуг. Из ње се лако и јасно да видети колико од наше државе потражују инострани, колико наши повериоци. Оваква подела даје приближну слику богатства у слободним капиталима једне државе: што је држава њима сиромашнија то је већи њен инострани дуг, и обрнуто. Из прегледа се види да смо ми за државне зајмове нашли врло мало таквих капитала код сопствених капиталиста и да је због тога наша држава морала закључивати зајмове у иностранству; што за последицу има да од народног дохотка на име службе по дуговима сваке године оде преко границе иностраним повериоцима несравњиво више, него што остане у рукама наших ималаца обвезница.

Код ове паралеле нарочито пада у очи да је консолидовани дуг наше државе за ових 7 протеклих година увећан за 14 милијарди динара. Како на ово треба гледати? Да ли то

значи да смо у овом кратком периоду унели у земљу нових капитала, ради инвестирања у рентабилне јавне радове и тиме увећали јавно богатство, или значи да смо за толико направили нових дугова ради отклањања буџетских дефицита и подмирења нерентабилних расхода, као што је то радила Србија све до 1903? Одговор на ово питање задовољио би изгледа и наше пријатеље и непријатеље, јер овом знатном увећању државног дуга служе као подлога разноврсни државни разлози.

Цифрено увећање државног дуга може имати три главна узрока: или је по среди закључивање нових зајмова, односно примање нових државних обавеза, или је извршена валоризација, т. ј. претварање у злато постојећих дугова; или је, најзад, настала хоса курса страних монета на које гласе инострани дугови. Последњи од ових узрока није могао утицати на пораст нашег државног дуга, јер су курсеви по којима су обрачунате стране монете у стању од 1932 после стабилизације динара постали нижи од оних употребљених у стању од 1925. Објашњење треба дакле тражити на другој страни.

У времену од 1925 до 1932 наша Краљевина остварила је неколико зајмова у иностранству, од којих су неки донели земљи нове капитале. Али ни ови нису у потпуности уложени рентабилно: управо ни један наш поратни спољни зајам није у целини рентабилно употребљен, иако не треба сумњати да су сви они искоришћени продуктивно. Тако је из II транше (7%) државног спољног зајма у злату, остварене у 1927 у износу од динара 30,000.000.—, само половина употребљана на грађење јадранске железнице, остало је влада наменила општим државним потребама. Износ 6¼% зајма од долара 22,000.000.— од 1928 (шведски — Кригеров — зајам) утрошен је скоро цео на исплату летећих дугова наше државе. Најзад позната је намена 7% међународног стабилизационог зајма у злату од 1931: са 1.400 милиона динара остварен је програм за стабилизацију динара (враћен дуг Народној Банци), а 880 милиона употребљено је за економски развитак Краљевине. Сасвим је друге природе 5% зајам од 300,000.000.— фр. франка за државне набавке у Француској који је добивен од француске владе. Он је реализован постепено од 1924 до 1930, али из овог зајма ни један франак готовог новца није ушао у нашу државу: његов износ предат нам је у материјалу.

Поменути зајмови увећали су државни дуг за више од 5½ милијарди динара.

У истом временском периоду државни дуг порастао је и услед нових обавеза које је држава примила на свој терет. Овде долазе: накнадне емисије 2½% обвезница лутријске државне ренте за ратну штету у износу од окр. 600 милиона динара; 6% обвезнице за финансијску ликвидацију оштећа за

беглукче земље у Босни и Херцеговини од 1929 — три емисије у износу од окр. 500 милиона динара; и 6% обвезнице за финансијску ликвидацију аграрних односа на подручју бивше покрајине Далмације, које се имају емитовати у округлом износу од 400 милиона динара.

Ове обавезе оптеретиле су народну имовину са нових 1<sup>1</sup>/<sub>2</sub> милијарду динара.

О обавезама наше државе по јавним дуговима бивше аустроугарске Монархије говори се, истина, и у стању од 1925, али с обзиром на то што те обавезе тада нису још биле сасвим пречишћене ни цифрено утврђене, то је дуг наше државе по том основу обележен сумом од 1 милијарду 353 милиона динара. У међувремену цео комплекс питања јавних дугова бивше дунавске монархије дефинитивно је решен, те је и удео наше државе у том дугу претрпео измене. У стању од 1932 дуг према Заједничкој каси у Паризу по наслеђеном јавном дугу бивше аустро-угарске Монархије утврђен је сумом од 3 милијарде динара, а дуг према привилегованом аустро-угарском друштву државних железница „Стег“ — Беч сумом од 12<sup>1</sup>/<sub>2</sub> милиона динара.

Према томе повећање државног дуга после дефинитивног регулисања наслеђеног дуга износи око 1 милијарду 660 милиона динара.

Једна крупна цифра, које у стању од 1925 нема, појављује се — у износу од окр. 2<sup>1</sup>/<sub>2</sub> милијарде динара — у стању од 1932. Она је састављена из: дуга за Лужне железнице, примљеног на основу Римског споразума од 1923, у износу од 2<sup>1</sup>/<sub>4</sub> милијарде и дуга за откуп вичиналних железница утврђеног споразумом од 1 маја 1931, у износу од 220 милиона динара.

Најзад, валоризација предратних зајмова, која је спроведена последњих година у неколиким државама (Бугарска, Румунија, Грчка) није мимоишла ни нашу државу. После једног непотребног спора са иностраним порттерима, и пресуде Сталног међународног суда у Хагу, наша држава морала је потписати Конвенцију од 5 априла 1930 на основу које је утврђено плаћање у злату српских дугова, који су међутим у стању од 1925 показивани као фр. франци.

Валоризација предратних зајмова повећала је државни дуг за 3<sup>1</sup>/<sub>4</sub> милијарде динара.

То су, укратко изложени, узроци који су последњих година допринели порасту консолидованих дугова код нас.

Остаје питање укупног износа државног дуга и висине ануитета плативих у буџетској 1932/33 години.

Према стању од 1 јула ове године државни дуг је износио тога дана укупно . . . . . Динара 38.783,557.636.—  
од чега на инострани дуг долази „ 32.763,242.636.—  
а на унутрашњи дуг долази . . . „ 6.020,315.000.—

Када се ове цифре доведу у везу са бројем становника у нашој Краљевини (према попису од 1931), излази да је сваки југословенски становник данас оптерећен отприлике са 2.770.— дин. државног дуга; односно да на сваку главу пада по иностраном дугу 2.340.— динара и 430.— динара по унутрашњем дугу. Ово оптерећење релативно је благо, ако се упореди са сличним теретом на становника, на пр. — у Аустрији крајем 1927, дин. 3.049; у Чехословачкој крајем 1927, дин. 4.026; у Француској крајем 1927, дин. 23.928.— и т. д.<sup>1)</sup>

Из објављених прегледа види се, даље, да инострани дуг обухвата 28 а унутрашњи 5, укупно 33 разних врста зајмова и дугова по којима наша држава врши плаћања. Свака од ових обавеза има сопствену ануитетску службу, коју обавља Одељење државних дугова и државног кредита. Ово не важи за предратне зајмове и  $6\frac{1}{4}\%$  зајам од долара 22 милиона од 1928, чија је служба поверена Самосталној монополској управи; нити за дугове за Јужне железнице и за откуп вициналних железница, чији су ануитети предвиђени у буџету Министарства саобраћаја.

Главница наших државних зајмова (дугова) гласи на разне монете, према томе у којој је држави зајам (дуг) постао, односно у којој је монети валоризован или, најзад, коју је монету уговор о зајму предвидео. Тако, наше су обавезе: у златним францима за 983,327.954.—; у дол. за 128,240.000.—; у фунтама стерлинга за 34,459.124.—; у рајхсмаркама за 156,593.342.—<sup>2)</sup>; у фр. францима за 2.444.387.315.— и у динарима за 29,805.392.—<sup>3)</sup>. О овој чињеници треба водити рачуна, с обзиром на утврђивање укупног дуга у динарској вредности. Дуг подлежи знатним варијацијама чим настану промене курса по коме су обрачунате стране монете. Довољно је да падне курс једне од наведених монета, па да се тотални дуг одједном смањи за коју стотину милиона динара па и милијарду; и обрнуто. У овом прегледу на пр. фунта стерлинга обрачуната је по курсу од 210.— динара, дакле знатно испод паритета; али чим би се обрачун ратног и релифног дуга према Великој Британији извршио према паритету — цифра укупног дуга одједном би скочила за преко 2 милијарде динара. Закључак из овога: да је код држава са претежно иностраним дугом цифра укупног дуга променљива према варијацијама на девизном тржишту.

Мало детаљније разматрање цифара иностраног дуга доводи нас и до ових констатација, Ако се по величини упореде поједине групе дугова онда на чело долазе ратни дугови,

1) в. прилог III уз експозе Министра финансија за буџет 1929/30.

2) За плаћање „регулација примљених вишкова по Дозовом плану“.

3) У динарима се врше плаћања нашим порттерима предратних зајмова од 1895 и 1909 и по дугу Словеначке код Средишње банке чешких штедионица у Прагу.

по којима наша Краљевина дугује 12 милијарди 882 милиона дина.; наш највећи ратни поверилац је Велика Британија са дин. 7,191.455.040.— (урачунат релифни дуг); ратни дуг према Сједињеним Америчким Државама износи 3,463.325.000.— а према Француској дин. 2,228.054.141.—. Ако се овој групи дода, као органски део њен, дуг назван „регулисање примљених вишкова по Дозовом плану“, онда обавезе које су постале услед рата достижу 15 милијарди или безмало половину нашег спољњег дуга. Проблем ратних дугова данас је врло актуелан. Давно покренуто питање од европских државника и финансијских стручњака о тоталном брисању односно о ревизији ратних дугова, после Лозанске конференције (јула ове године), на којој су „сахрањена“ репарациона примања налази све више присталица и у Сједињеним државама, које су једине још бориле се против тог предлога. Ради се на томе да на дневни ред идуће Светске економске конференције буде стављен и проблем ратних дугова. Наша држава у овом питању веома је заинтересована. Анунитет за ратне дугове износи сада 200 милиона динара годишње, а доцније ће се морати још повећати. С обзиром на то да је Југославија ликвидацијом репарација изгубила на 800 милиона динара годишњег примања, наши финансијски интереси захтевају дефинитивну ликвидацију и ратних дугова.

За ратним дуговима долази група предратних српских дугова, који се према Конвенцији од 5 априла 1930 имају плаћати убудуће у злату. Садашња вредност њихова у злату, утврђена с обзиром на нормални износ дуга на дан 1 јула 1932 изражено у динарима износи 5.097,545.405.—. Од предратних дугова највећи је 4% конвертовани зајам од 1895 са дин. 2.040.747.330.— за овим долази 5% зајам од 1913 за ликвидирање ратних трошкова са дин. 1.563.723.480.—; па 4½% зајам од 1909 за грађење железница и довршење преоружања војске са динара 724.395.955.— и т. д..

Наслеђени јавни дуг од аустро-угарске Монархије — у износу од дин. 3.016,871.651.— обухватио је само дуговање наше државе према иностраним повериоцима. Потраживање југословенских држављана још није консолидовано а када то буде, наравно, повећаће се укупни износ државног дуга.

По т. зв. поратним иностраним зајмовима највећу суму дугујемо по државном спољњем зајму у злату (Блеров) емитованом у 2 транше: 8% (1922) и 7% (1927); тај дуг данас износи дин. 2.507,363.000.—. 7% међународни стабилизациони зајам у злату од 1931 претставља износ од дин. 2.248,577.185; а 6½% зајам од долара 22,000.000.— 1928 монополски зајам) дин. 1.236,400.000. Овај зајам има једну карактеристику. Он се амортизује за 30 година, али отплатне рате не шаљу се у иностранство поверилачком синдикату (Stab-y), него се уносе у амортизациони фонд, који се налази на приплоду код Управе државних монопола. Тај фонд може бити уложен и



у наше државне хартије, чијим се интересом свакогодишње увећава: овде је дакле донекле искоришћени стародревни систем аутоматске амортизације Енглеза Др. Прице-а. До 1 јула ове године у амортизациони фонд унето је дин. 51,701.498.— По истеку 30 година цео износ фонда биће одједном предат повериоцима.

Наш унутрашњи дуг (6 милијарди 20 милиона) скоро у целини је социјални дуг: држава је досуђивањем обезвница обештетила појединице који су претрпели материјалне штете услед рата и ликвидације аграрних односа код нас, а терет по овом обештећењу пренела на цео народ. Јер када од 14 милиона становника сваки на себе прими по 430.— динара дуга да би било поможено 1—2 милиона становника, онда је то једна социјална мера великог стила, која истина чини част нашем народу, али кога овај државни патернализам кошта сваке године преко 300 милиона динара (отплата и интерес). Тешкоћа је у томе што  $2\frac{1}{2}$  обезвнице државне ренте за ратну штету представљају дуг од  $4\frac{1}{2}$  милијарди динара, који би, да су остала репарациона примања, био одатле исплаћен, док сада, после Лозанске конференције, годишњи терет по овом дугу од 150 милиона пада дефинитивно на пореске обезвнике.

\*

Поред стања консолидованог дуга, публикација Одељења дугова садржи и преглед ануитета иностраног и унутрашњег дуга плативих у буџетској 1932/33 години.

Укупан износ ануитета плативих у овој буџетској години предвиђен је са	динара 1.588,543.036.—
од чега на инострани дуг долази	„ 1.277,254.736.—
а унутрашњи дуг	„ 306,288.300.—

Поделом ануитета на инострани и унутрашњи дуг добијена је јасна слика колики део народног дохотка одлази у иностранство, а колико остаје у земљи.

Из прегледа се нарочито јасно види колико и каквих дивиза морамо имати за спољна плаћања у овој буџетској години. Поверилац према коме имамо највећа годишња плаћања јесте Француска, око 600 милиона динара; затим долазе потраживања у доларима око 400 милиона динара; у фунтама стерлинга око 155 милиона динара и у златним францима око 120 милиона динара. Сва ова плаћања према иностраним повериоцима, ма да предвиђена у буџету, неће се извршити у току ове буџетске године: за ратне дугове (око 200 милиона динара) према одлуци Лозанске конференције добивен је мораторијум; плаћања према Француској влади личног интервенцијом нашег министра финансија (крајем јула мес.) одгођена су до 15 октобра 1933. Али и поред свих ових олакшица, наша држава стоји пред великим тешкоћама, које јој ствара трансфер ануитетских сума. Девиза које су јој за то потребне скоро више нема. Пошто су изгледи на какав зајам у ино-

странству минимални, то није искључено да ће и наша држава бити принуђена да прогласи трансфер-мораторијум, т. ј. ануитетску службу по иностраним дуговима да врши у динарима, полагањем код Народне банке за рачун поверилаца. Истина, ову меру теорија јавног кредита третира као делимично банкротство; али, с обзиром на ванредно тешке прилике у светској привреди, и на факт да је већ неколико држава слично поступило према иностраним повериоцима, то кредит наше државе свакако неће овим бити јаче уздрман.

У погледу унутрашњег дуга поменути тешкоће не постоје, јер отплата и интерес плаћају се у динарима и не захтевају више од 220 милиона по обвезницама, које су већ емитоване; а овај кредит је осигуран у буџету. Од унутрашњих дугова највећи ануитетски терет ствара т.зв. „ратна штета“: буџетом је предвиђено за њену отплату  $39\frac{1}{2}$  милиона динара, за интерес  $113\frac{3}{4}$  милиона; укупно  $153\frac{1}{4}$  милиона. Цео ануитет међутим за 7% Инвестициони зајам од 1921 износи нешто више од 36 милиона. Служба по босанско-херцеговачким 4% обвезницама од 1921 („аграрне“) захтева 6 милиона, док I и II емисија босанско-херцеговачких 6% обвезница од 1929 („беглуци“) око 23 милиона. Обвезнице III емисије као и 6% аграрне обвезнице за Далмацију, које ће заједно престављати годишњи терет од 88 милиона још нису емитоване, и кредити за њихову службу имају накнадно да се изгласају.

\*

Публикација Одељења државних дугова и државног кредита добро је примљена у јавности: због великог интересовања иностранства за стање нашег консолидованог дуга публикација је преведена на француски и разаслата. Несумњиво је да ће све ово бити од користи нашем државном кредиту, нарочито ако се настави са периодичним обзнањивањем ових стања.

Д-р Ј. Ловчевић

## СУДСКА ХРОНИКА

**Може ли приватни учесник као супсадијарни тужилац преузети ранију квалификацију оптужнице и оптужницу, када државни тужилац преиначује оптужницу и мења квалификацију дела у корист оптуженога?**

(Одговор г. С. Јовановићу)

У прошлом броју „Архива“ одговорио је г. С. Јовановић на мој чланак под горњим насловом. Како г. Јовановић у своме одговору није побио ни један мој навод и није навео ни један законски пропис који би давао њему за право, и ако је мој чланак био препун параграфа, то не бих имао потребе да одговарам, да госп. Јовановић није навео неке нетачности.

Госп. Јовановић каже, да ја нисам поставио тачно питање, тј. онако како га је он поставио, управо, да се нисам тачно изразио. Ово не стоји.

Ја сам горњи наслов дао своме чланку, јер сам тако ја поставио питање, јер га је тако било најбоље и најсходније поставити, па да све буде на своме месту и јасно. Оно, што сам побијао код г. Јовановића, ја сам лојално и дословно цитирао у чланку. Да образложим своје гледиште, ја сам навео све параграфе из кривичног судског поступка, а г. Јовановић није споменуо ни један у своме одговору, јер и нема ни једнога који би говорио у корист његова гледишта.

Као што не може приватни учесник као оштећени односно нетужилац изјавити правни лек против пресуде у погледу казне и кривице, када се са истом задовољи државни тужилац, тако исто не може преузети ни оптужницу при промени квалификације, јер су разлози исти. Затим, квалификацију дела по закону може давати само тужилац, приватни или државни, односно супсидијарни. Приватни учесник, — нетужилац, — ако није супсидијарни тужилац, односно ако му се не даде то име и његово право, не може уопште квалификовати дело, а то значи, не може преузети ранију оптужницу, јер преузимање је квалификује.

Када пледира за своје гледиште г. Јовановић се позива на материјалну истину и каже да сам ја преко овога брзо прешао. То не стоји. Начело материјалне истине у нашем поступку је основно начело. Оно је толико познато, да сам сматрао, да о томе не треба много говорити, када се пише за правнике у једном научном часопису, па сам мислио, да је довољно, ако се то само спомене и наведу потребни параграфи. Све странке у поступку, па и приватни учесник, дужни су, да пруже суду могућност, да се што боље и брже дође до материјалне истине. У § 52 скп. прописано је и огарантовано право приватног учесника како и на који начин може све помагати суду, да дође до материјалне истине у спорној ствари. И баш због проналаска материјалне истине, због тога што је законодавац у § 52 скп. дао могућност приватном учеснику, да и у истрази и на главном претресу учини све што може, да даде сав материјал суду да се пронађе материјална истина, није му дозвољено, да се и он поред државног тужиоца појави истодобно као тужилац. Ипак на крају г. Јовановић признаје, да сам у праву, када тврди, да је промена оптужнице на главном претресу од стране држ. тужиоца резултат материјалне истине добивене на главном претресу. Ја тврдим, да г. Јовановић није никако у праву, и да његово гледиште није на закону основано. И ту своју тврдњу, ја сам у своме чланку и законским прописима доказао.

У § 202 бр. 2 и 3 јасно је наведено, шта све оптужница мора садржавати. Из целог поступка и духа закона

види се, да не могу бити две оптужнице, него само једна за исто кривично дело. Из § 202 бр. 3 види се, да може бити само једна законска квалификација за једну кривичну радњу којом је повређен један законски пропис, а не два. У § 61 к. з. предвиђено је, да се једним делом може повредити више законских прописа и онда имамо идеални стицај. Али, овде није то у питању. Окривљени је починио једно кривично дело и једном радњом повредио само један законски пропис, али се по г. Јовановићу не зна који, је, јер државни тужилац тврди једно, а приватни учесник друго. Ово по § 202 скп. не може да буде, јер таква оптужница не би вредила, па ако по § 206 скп. не би била враћена да се поправи и измени, по § 276 суд би је морао одбити услед горњих процесних сметњи. *За једно те исто дело, за једну те исту кривичну радњу, којом је само повређен један законски пропис, не могу бити две оптужнице, два тужиоца и две квалификације, јер то законом није допуштено, јер би то био један правни salto mortale.*

Државни тужилац и приватни учесник о истом кривичном делу имају опречна гледишта, или боље, нису у стању да квалификују дело, да му одреде параграф. То може да буде и незнање једнога од њих двојице, које има суд да исправи, али по закону, само је тужилац позван да квалификује дело и његова квалификација вреди, а приватни учесник нема то право.

Да би што боље оправдао своје гледиште г. Јовановић је навео један случај подизања оптужнице за дело лишења живота из § 167 одељак 2, па на главном претресу, а послеведеног доказног поступка, државни тужилац мења оптужницу и тужи за § 177. Суд тако и пресуди. Ја мислим, да је овде незгодно изабрати пример. За дело лишења живота из § 167 II одељак, надлежно је да суди веће од пет судија. Ако наконведеног поступка државни тужилац и веће од пет судија установе да у радњи окривљенога не стоји дело из § 167 II одељак, него оно из § 177 к. з., онда ће ту слабо помоћи правни лек приватног учесника, јер је свакако вероватније, да ће боље квалификовати дело шест горњих правника, који се слажу у квалификацији, него ли овај један. Право је логика. Право није математика. На претресу се пресуда изриче и даје квалификација дела на основу онога што је установљено на претресу. Поред свега овога могу се десити омашке, како код нижег тако и код вишег суда, па право преузимања оптужнице од стране приватног учесника, изјављивање правног лека, није никаква заштита, да ће се увек доћи до апсолутне правде. У праву и изрицању пресуда може се увек погрешити, јер. оцена доказног материјала је ствар судиског уверења. Зато право и није једна егзактна наука, а нити би то постала, ако би се приватном учеснику дала

она права, којих за сада нема у кривичном поступку, а која му придаје г. Јовановић.

Законодавац није дозволио прив. учеснику — нетужиоцу, — да изјављује правни лек на пресуду када се са истом задовољава држ. тужилац, јер претпоставља да су правда и закон задовољени, да је сав прибрани материјал на претресу, који је могао давати приватни учесник, правилно оцењен и закон добро примењен, јер се и суд и држ. тужилац у томе слажу. Употреба правног лека од прив. учесника — нетужиоца — била би само непотребно одуговлачење ствари и оптерећење судова. Ови су исти мотиви руководили законодавца, да не дозволи прив. учеснику, да може преузети промену оптужнице.

Вара се г. Јовановић ако мисли, да грађани немају права, да путем молбе траже нешто. Члан 14 Устава им то изрично дозвољава. А ја сам у своме чланку тврдио, па то и сада кажем, да свака странка има право да и преко Врховног држ. тужиоца и преко Министра правде подноси молбе за заштиту закона. То сам ја све лепо рекао у она два пасуса, само нисам споменуо члан 14 Устава, нити опширно то образложио.

Правни рад г. Јовановића ценим, јер пише лепо и ако га лично не познајем и не знам где је рођен, па зато не могу говорити о приликама његова краја. Али ја сам био судија у Србији, Босни, Хрватској и Војводини, па где год сам служио, видео сам оне парничне особине нашега народа, које сам у свом ранијем чланку истакао, а које нису узорне, па се чудим, да их и г. Јовановић није приметио.

**Крста Марић,**

адвокат, судија у пензији.

### **Питање разумевања § 939. грађ. зак. у вези са обавезношћу примедба Касационог Суда за нижи суд.**

М. Н. трговац из Зајечара предао је своју аманетну пошиљку зајечарској пошти 29. маја 1915. год. у вредности 60.000 дин. с тим да се на његову сопствену адресу преда у Нишу. Ову пошиљку није никад примио адресант нити је нађена међу непредатим пошиљкама.

Министарство пошта и телеграфа, коме се је имаоц обратио ради исплате горње суме, решењем бр. 980 од 17. марта 1921. год. *одбило* га је од тражења исплате вредности аманетне пошиљке, а Државни Савет је ово решење пресудом својом бр. 3419 од 14. фебруара 1927. год. *оснажио*. Држава се позива на чл. 95. зак. о поштама, по коме зак. пропису није дужна платити накнаду штете за оне новчане пошиљке које су пропале за време рата или услед више силе.

За овим је се М. Н. обратио првостепеном суду за град Београд тужбом бр. 73376/27 и тражио да му Држава накнади

штету насталу услед губитка пом. пошиљке, пошто је она одговорна за ову штету — § 800. грађ. зак. Али је Државни правобранилац одговорио на тужбу под бр. 18685/28 и навео, да Држава не може бити одговорна за причињену штету с тога: а) што је одговорност државе за штете причињене поступцима њених чиновника нормирана тек чл. 18. Видовданског устава, док је пре овог уставног прописа одговарао лично одговорни чиновник учиниоцу штете, па се ово правило има применити и на спорни случај као настао пре Видовданског устава, и б) што је тужиочево право на накнаду штете застарело како по чл. 18. Видовданског устава, тако и по § 939. грађ. зак. јер је штета причињена 1915. год. а тужба подигнута тек 1927. год.

Суд је усвојио у главном разлоге из одговора на тужбу и тужиоца од тужбеног тражења одбио пресудом бр. 22875 од 1. априла 1929. год.

Ову је пресуду, по незадовољству заступника тужилачке стране, Београдски Апелациони Суд одобрио пресудом својом бр. 7550 од 2. септембра 1929. год. Но по благовременој жалби пуномоћника тужилачке стране, Касациони Суд је примедбама свога IV одељења бр. 13269 од 4. децембра 1929. год. поништио горњу пресуду, из разлога:

„Погрешно је и Првост. и Апел. Суд што питање о застарелости тужилачког тражења није ценио с обзиром и на прописе чл. 3. зак. о ликв. мор. стања од 24. априла 1920. г. кад је то истакла тужилачка страна на рочишној белешци бр. 3588 као приговор на наводе тужене стране у одговору на тужбу под бр. 78953 да је тражбина застарела по чл. 18. бив. Устава и § 939. грађ. зак. и ову оцену суд је био дужан да цени у смислу тач. 7. § 305. грађ. суд. пост.“

Усвајајући горње примедбе Касационог Суда, Б. Апел. Суд је поново расмотрио сва акта овог спора па је пресудом својом бр. 11949 од 6. фебруара 1930. г. поништио првостепену пресуду, јер је нашао:

„да пресуда првост. суда од 1. априла 1929. г. бр. 22875 не одговара закону са ових разлога: Спорни груп упропашћен је односно утајен од стране државног органа који је имао да послати груп испоручи. У томе времену важно је зак. о мораторијуму од 29. јула 1914. год. по коме су сви рокови од којих је зависило губљење права, како по грађанском и по трговачком праву тако и по специј. законима, били одложени.

„Према томе, и ако је у томе времену важио закон о поштама, по чијем чл. 94. Држава је јемчила за послане новчане пошиљке само тада, ако је пошиљалац у року од 3 месеца од дана предаје такве пошиљке пошти пријавио њен нестанак, ипак тужилац није пропустио тај тромесечни рок који је почео тећи тек од 31. јула 1920 г. док се из акта Обл. Дирекције Пошта и Телеграфа у Скопљу од 25. марта 1920. г. Бр. 4591 види, да је тужилац много пре месеца јула 1920. г. рекламирао вестали груп, дакле, још пре почетка поменутог тромесечног рока.

Према томе, Беогр. Апел. Суд налази, да је приговор тужене Државе о застарелости тужиочевог тражења са овога разлога неуместан. Напротив, тужилац је, рекламирајући нестали груп онако како је горе речено, задржао право да од Државе тражи накнаду причињене штете нестанком спорног група, по прописима закона о поштама.

„Исто тако, неуместан је приговор тужене стране, да је тужиочево право на тужбу застарело по чл. 18. Устава од 1921 г. на који се и тужилац са своје стране позвао, тражећи од Државе накнаду штете на основу тога прописа Устава. Дужност тужене Државе да, у овоме конкретном случају, накнади тужиоцу причињену штету, ве истиче из чл. 18. Устава од 1921 г. који је много доцнијег датума од времена када је штета учињена и који важи само за будућност, већ, на против, да дужност Државе на накнаду штете истиче из закона о поштама, који је важио у времену када је штета причињена, према чему, нити је позивање тужиочево неумесно нити се Држава може бранити у погледу тужбеног потраживања застарелошћу из тога прописа.

„Поменутиим актом Обл. Дирекције Пошта и Телеграфа у Скопљу Бр. 4591 као јавном исправом у смислу § 188. грађ. суд. пост. тужилачка страна је утврдила, да је на дан 29. маја. 1915. г. предала пошти заједничарској груп у вредности од 60.000 дин. и да је вођеном истрагом о нестанку тога група утврђено, да је сторни груп угађио Д. С.

„По чл. 94. зак. о поштама и по §§ 800. и 812. грађ. зак. на туженој Држави је дужност да накнади тужиоцу штету коју је он претрпео нестанком овога група, пошто је тужилац, као што је напред поменуто, у свему испунио своју дужност из чл. 94. зак. о пошт.

„Тужена страна, сем овога о чему је било напред речи, истиче против тражења тужилачког приговор застарелости, наводећи, да је тужба тужиочева за накнаду штете застарела, јер је протекао трогодишњи рок од дана кад је оштећеном штета позната постала — § 939. грађ. зак. Тачно је, с обзиром и на чл. 54. зак. о ливк. мор. стања, као и с обзиром на чл. 3. тога закона по његовим изменама од 23. јуна 1922. г. да је од времена почетка застарелости ове тужбе, па до времена од 23. јуна 1922. г. да је од времена почетка застарелости ове тужбе, па до времена тужбе која је поднета суду 15. децембра 1927. г. протекло више од 3 године. Међутим Апел. Суд налази: да протеком те 3 године није и тужиочево право на тужбу застарело. Јер, у овоме случају, у односу тужене Државе и тужиоца нема места примени прописа § 939. грађ. зак. Тај пропис § 939 грађ. зак. односи се на накнаду штете која потиче из деликата, што се јасно види из његове завршне реченице, у којој се говори о застарелости штете која је као последица злочинства настала. Дакле, посебна кратка трогодишња застарелост из § 939 грађ. зак. односи се само на случајеве деликатне застарелости, сем случајева злочина, а не и на застарелост накнаде штете која проистиче из уговорних односа.

„На ову последњу, несумњиво се има применити, у недостатку посебних законских прописа, пропис који говори о застарелости самога уговора, а то је општи претрес § 930. а. грађ. зак. Јер, накнада штете само је елемент обавезе из уговора а она долази као супсидијарна обавеза, у случају да се уговор не испуни. Право на накнаду штете, дакле, је само једна сувршна обавеза, једна суврста уговорене обавезе, једна

модификација првобитног правног односа из кога проистиче. И кад је, у конкретном случају, Држава била примила на себе обавезу транспорта спорног трупа и предаје дестинатеру, па тај уговор није испунила са своје стране услед радње коју је учинио један њен орган, онда и за накнаду штете, која потиче из те повреде уговора, како је речено, важи застарелост потраживања из самог уговора.

„Па пошто у конкретном случају, није истекао рок застарелости од 24 год. из § 930. а. грађ. зак. то је позивање тужене Државе на застарелост, у овом случају неумесно.“

На основу свега изложеног, Београд. Апел. Суд је осудио тужену Државу на тужбено тражење са таксама и трошковима. — Но по жалби Државног правобраниоца Касациони Суд у своје IV одељењу 1. маја 1930. г. шод бр. 5244 поништио је пом. пресуду Апелационог Суда бр. 11949 са разлога:

„Кад је Апел. Суд пресудом својом од 2. IX. 1929. г. бр. 7550 одобрио пресуду првост. суда за град Београд од 1. IV. 1929. бр. 22875, којом је тужилачка страна одбијена од тужбеног тражења са разлога: што јој је право на ово тражење према Држави застарело и по чл. 18. Устава од 1921. г. и по првој алинеји § 939. гр. зак. и кад је усвојио примедбе Касац. Суда од 4. XII. 1929. бр. 13269 којим је примедбама горња пресуда Апел. Суда поништена само са разлога: што питање застарелости ни Првост. ни Апел. Суд није ценио обзиром и на пропис чл. 3. зак. о ликв. мор. стања од 24. IV. 1920 г. кад је то истакла тужилачка страна на рочишној белешци бр. 3588. као приговор њен на наводе тужене стране у одговору на тужбу, да је тражбина застарела по чл. 18. бив. Устава и § 939. гр. зак. онда је он кад је ове примедбе усвојио, био дужан по § 330. гр. суд. пост. да нову пресуду донесе на основу већ утврђеног стања ранијом својом пресудом са допуном оцене само оних правних чињеница, на које је примедбама Касационог суда само био упућен и у колико не би било измењено овом новом оценом.

„Према томе, кад је Апел. Суд ожалбеном пресудом од 6. II. т. г. бр. 11949, оценивши према примедбама Касац. Суда, нашао, да је према чл. 54. зак. о ликв. мор. стања и према чл. 3. истог закона и његовим изменама од 23. VII. 1922. год. од времена почетка застарелости тужбе по овом спору, па до 15. XII. 1927. г. кад је тужба поднета суду, протекло више од 3 год., онда је потребно на основу овога и осталих разлога изнетих у пресуди првост. суда и својој бр. 7550/29. г. који нису ни у колико измењени примедбама Кас. Суда, донети нову пресуду, а не са нових разлога изнетих у ожалбеној пресуди, супротним разлозима прве његове пресуде, на које Кас. Суд. није учинио никакве примедбе, те се има сматрати да је Кас. Суд усвојио нахођење Апелационог Суда у пресуди бр. 7550/29 г. да се на тужбено тражење односи застарелост како из § 18. бив. Устава од 1921. год. тако и из прве алинеје § 939. гр. зак.“

Апел. Суд није усвојио примедбе Кас. Суда, већ је у смислу § 332. гр. суд. пост. писмом својом од 16. јуна 1930. г. бр. 6562 дао Касац. Суду за Општу Седницу своје противразлоге у следећем:

„Примедбама Кас. Суда од 4. XII. 1929 г. бр. 18269 поништена је пресуда Београдског Апел. Суда Бр. 7550 од 2. IX. 1929. г. и то у це-



лини: Делимичног поништаја пресуде закон о грађ. суд. пост. не познаје. Поништајем од стране Касац. Суда, независно са којих разлога, ствар је враћена у стање какво је било пре пресуде Апелационог Суда. Постоји само пресуда првост. суда и постоје незадовољства, по којима се изнова има да доноси пресуду од Апелационог Суда као судећег у другом степenu. А у овом случају, кад је Апелациони Суд примедбе Касац. Суда усвојио стоји још једино то: да их има у виду при доношењу нове пресуде.

„Иначе, ван круга датих примедба, Апелациони Суд сам суди: с обзиром на цео прикупљени доказни материјал, он поређује и оцењује утврђене чињенице и тумачи законске прописе онако како их разуме сам.

„То је учињено у првој пресуди Апелационог Суда, па то исто има поново учинити и приликом доношења друге пресуде. А каква ће одлука у даном случају бити, зависи од састава одељења, које суди: пресуда ће бити изречена онако како се сложи већина судија у дотичном одељењу и мотиви ће бити они, које већина нађе. Сваки судија, међутим, изриче суд какав му диктује његова оцена чињеница, његово разумевање зак. прописа и његова савест. Одлука се ствара прибирањем појединих гласова судија који у даном тренутку суде независно. И с тога одлука одељења у ранијем саставу његовом не може везивати одељење које иначе другу одлуку — после поништаја раније — у саставу различном од првог.

„У конкретном случају, састав одељења између прве и друге пресуде се изменио. Измењене су све судије сем једнога. Приликом гласања нове судије су имале гледиште на застарелост из § 939. гр. зак. потпуно различито од онога, које је имало раније одељење, а то је према изворнику нашег § 939. гр. зак. и § 1489. ауст. гр. зак. у ранијој редакцији, и правним писцима као што су Unger, Haseřöl, Rundstätter. „Због тога су оне, независно судећи, изрекле пресуде противну ранијој. — Примедбе Кас. Суда и према томе, то право неумесно оспоравају. Јер и § 330. гр. суд. пост. не прописује ништа друго до изрицање нове пресуде с обзиром на примедбе али у колико нешто у примедбама није речено, у томе је Апелациони Суд потпуно слободан у својој оцени.

„Наш је грађ. поступак формалистички у великој мери. Али и из његових се одредаба не може никаквим тумачењем извести, да су мишљења и глас једног судије обавезни за сасвим другога. Противно схватање судије било би у потпуној противности са независношћу судија прокламованом и у основном државном закону и у свима законима у којима се прописују изрицања судских одлука. Највише што би се у том погледу још смело изводити, то је, да одлука нижег суда не може бити о истом предмету измењена ако и другу одлуку, при истом доказном материјалу и истим чињеницама, изричу исте судије које су изрекле и ранију. Али то и ништа више.

„Сматрајући дакле, да за суђење нижих судова, који суде о извесном спорном предмету, важе једино горња начела, Беогр. Апел. Суд налази, да је независно од садржине првих примедба Касац. Суда, могао у новом саставу свом, да донесе другу пресуду такву каква је.“

За овим је Касац. Суд у Општој Седници од 18. септембра 1930. бр. 10238 усвојио своје примедбе бр. 3244 а пом. противразлоге Апел. Суда одбацио.

Поступајући по примедбама Опште Седнице Кас. Суда, као обавезним, Апел. Суд је поновно расмотрио акта овог спора, па је у смислу § 322. грађ. суд. пост. у вези § 317. истог поступка донео нову пресуду бр. 9270 од 13. октобра 1930. г. којом је одобрио пресуду првостепеног суда бр. 22875/29 а са разлога, што је иста правилна и на закону основана јер:

„с обзиром и на чл. 54. зак. о ликвидацији мораторног стања као и с обзиром на чл. 3. тога закона, јер је тражење тужиочево да му Држава накнади вредност једног група у 60.000.— дин. који је на пошти пропао, застарело, пошто је до дана подигнућа гужбе 15. децембра 1927. год. протекло више од три године (§ 939. грађ. суд. пост.) рачунајући од 1. августа 1920. г. — чл. 54. пом. зак., док се чл. 3. пом. зак. не односи на овакве случајеве, јер су њиме регулисати рокови за новчана потраживања, како није ово што је овде спорно. У осталом, и од 24. марта 1923. год. као дана почетка рока застарелости по чл. 3. зак. о ливк. морат. стања па до подизања тужбе 15. децембра 1927. г. протекло је више од три године колико износи рок за застарелост.“

По жалби пуномоћника тужилачке стране, Касациони Суд је *оснажио* предњу пресуду.

\*

У овом интересантном спору има више примедба да се учини.

1.) Пада у очи, да је за релативно кратко време, од прилике четири године, (за наше грађ. спорове који се годинама воде ово није дуго) по овом спору донесено и то: једна првостепена пресуда, три апелационе, две одлуке одељења Кас. Суда и једна одлука његове Опште Седнице.

2.) Овај је спор у главном изгубљен с тога што му основ није правилно дат. У место да се води спор по основу *извршења уговора*, пошто је несумњиво, да је тужилац са Државом закључио уговор о преносу новчаног пакета, па кад је он — тужилац, извршио своју обавезу — платио поштанску таксу — имао је да тражи да Држава изврши своју обавезу према њему т.ј. преда му послати новац или исплати му одговарајућу вредност, — тужилац је повео спор по основу *накнаде штете* и изложио се истицању приговора о *застарелости*.

3.) Питање *застарелости* добило је веома интересантан вид у овом спору. Туженој Држави је главна одбрана била застарелост и то из чл. 18. Видов. устава и § 939. грађ. зак. И првост. суд јој је дао за право. Ово јој је право признао, после одлуке Касац. Суда — његове Опште Седнице — и Апел. и Касац. Суд. На овом праву добила је Држава спор не улазећи у материјалну страну његову и без обзира на то, да ли се један сигуран парничар у своје право, позива и на екцепције, као што је застарелост.

Међутим, једино правилно објашњење и тумачење застарелости дао је Апел. Суд у другој својој пресуди бр. 11949/30. Ту је дата дубока анализа застарелости с погледом на спорни случај, тумачење рокова и односних зак. прописа.

Нарочито треба применити тумачење § 939. грађ. зак. од стране суда, по коме, овај зак. пропис односи се на случајеве деликтуозне одговорности. Ово суд изводи из тога факта, што се у другој алинеи овог зак. прописа помиње застарелост од 24 год. за штету насталу из злочина, па се логично прва алинеа истог прописа односи на накнаду штете за крив. дела која нису злочини, већ су преступи или иступи. На овај случај Апел. Суд хоће да примени редовну уговорну застарелост из § 930. а. грађ. зак. Наравно, да је спор вођен по основу извршења уговора, једино би ова застарелост, као сасвим неспорна, могла доћи у питање. Али, кад је основ спора накнада штете, питање је деликатније с погледом на нерасправљено значење § 939. грађ. зак. код нас. Услед тога потекла је и опасност којој је се тужилац изложио, кад је овај спор повео по основу накнаде штете.

4.) Најзад, питање обима обавезности примедба Касационог Суда за нижи суд, овде је избило у свој својој јачини и неодређености.

Касац. Суд примедбама својим бр. 13269/29 ништи апелациону пресуду бр. 7550/29 из једног разлога *општег* карактера, да се оцени *основан* приговор тужилачке стране на истицање застарелости од стране Државе, а према чл. 3. зак. о ликвидацији мораторног стања. Апел. Суд усваја горње примедбе и доноси *нову* пресуду, оцењујући овај приговор, који је *из основа* изменио првобитну апелациону пресуду. Стајући на једно становиште ближе закону од ранијег а несравњено правичније од ранијег, Апелациони Суд доноси *нову* пресуду бр. 11949/30 и оцењује питање застарелости, по нашем схватању, на сасвим правилан начин. Али Касац. Суд *ништи* ову пресуду, примедбама бр. 5244/30 с тога што је се Апел. Суд имао придржавати строго примедба, односно што није био слободан *мењати* своју првобитну пресуду и у оном делу у коме она није поништена. Међутим, примедбе Касационог Суда бр. 13269/29 су такве природе, да оцена неоцењеног приговора тужилачке стране од Апел. Суда мења из основа ток спора. Наравно да Апел. Суд није прихватио ове примедбе Касац. Суда, већ је дао противразлоге у којима је учинио следеће констатације: а) да нема *делимитичног* поништаја пресуда, већ да се поништеном пресудом враћа стање од пре њеног доношења и да је суд властан поново ценити све доказе, имајући само у виду примедбе вишег суда; б) да оцена доказног материјала зависи од састава оделења и схватања његових судија, које не веже ранија оцена доказног материјала, јер у колико, против кога дела пресуде, ништа у примедбама није речено, остаје потпуна слобода суду да понова *цени* сасвим слободно доказни материјал; и в) да би свако друго тумачење примедба Касац. Суда било у противности са независношћу и савешћу судија. Овако резонување Апелационог Суда није спречило Касац. Суд да у својој Општој Седници *прихвати* примедбе свога оделења а *одбаци* противразлоге. И иза тога

је Апел. Суд, по сили закона, донео пресуду која није била израз схватања судећих судија, и спор је завршен оснажењем овакве апелационе пресуде.

Упоређујући овај случај са једним ранијим, који смо саопштили у Архиву од септембра 1928. г. стр. 230. и след. можемо слободно тврдити да имамо код Беогр. Апел. Суда сталну праксу у горе изнесеном смислу по предмету обавезности примедаба Касац. Суда. Донету апелациону пресуду у овом смислу под бр. 7759/27 Касац. Суд је оснажио одлуком бр. 3544 од 5. априла 1927. год. из чега излази, да је и највиши суд био схватања Апелационог Суда у погледу обавезности и обима његових примедаба.

Још једну карактеристичну несталност Касац. Суда да наведемо према његовој одлуци бр. 2621 од 24. марта 1924. г. у много необичнијој области права — кривичној — где је Касац. Суд, и ако у крив. праву важи начело проналажења материјалне истине и она се истражује све до извршности пресуде, ништећи једну пресуду Вел. Вој. Суда, ипак нашао, да се поништај пресуде нижег суда има тако разумети, да у колико није поништена, важи као да је на закону основана, те се у томе делу њеном не могу чинити никакве измене.

Ову тешку ситуацију коју стварају поништене пресуде од стране највишег суда због примедаба његових, може једино законодавац уклонити доносећи један јасан и прецизан зак. пропис, у коме ће рећи, било да се поништајем ниже пресуде успоставља стање створено пре њеног доношења без обзира на обим примедаба или да их се нижи судови, приликом прихватања, имају стриктно придржавати, јер у колико нису пресуда или решење нижег суда поништени, има се сматрати да су постали извршни. У противном, биће још увек велике несталности у овом капиталном питању. И сукоби, карактеристични, као што је напред изложено, биће неизбежни.

Д-р Видан О. Благојевић  
адвокат.

### **За развод ранијег хришћанског брака, кад један од супружника пређе у ислам, није надлежан шеријатски судија**

Пропис § 2. тач. 1. зак. о уређ. шериј. судова и о шер. судијама посредним путем решио је питање надлежности суда за решавање о важности и разводу хришћанског брака кад један од супружника пређе у муслиманску веру. Шеријатски судија, по овом пропису закона световне власти, не може више развести онај брак припадника Ислама, који није пред њим или пред лицем од њега овлашћеним закључен. Он ће моћи развести брак закључен у другој вероисповести само онда кад би и један и други супружник прешли у Ислам, тако бар изгледа по овом законском пропису.

По овој позитивној законској одредби данас на територији наше Краљевине не може се више разрешити — развести — и онај брак који није пред овлашћеним лицем и по прописима Ислама склопљен, као што је до овога закона могао учинити надлежни суд за брачне спорове муслимана. (В. одлуке Врхов. Шеријатског Суда бр. 503 шер. од 9. XII 1922 и бр. 211. шер. од 17. V. 1924. цитиране код Б. Ајзнера стр. 59).

У могућности смо да наведемо и један конкретан случај из праксе шеријатских судова на територији Касац. Суда у Београду, где је у судској одлуци, а према наведеном пропису § 2. тач. 1 зак. о шер. суд. шеријатски судија признао пуну важност овом световном закону, да муж може својом једностраном изјавом, извесним прописаним изрекама — талак — раскинути брачну везу са својом супругом и онда кад је тај брак закључен по другом, а не исламском верозакону.

М. М. тужбом својом од 16. V. 1929. г. тражио је од Окружног Муфтијства у Н. да се брак закључен између њега — тужиоца — и жене му Ј. у хришћанској — православној цркви разведе, што је Окр. Муфтија својом пресудом бр. 1148. од 24. јуна 1929 г. и учинио, примењујући једино прописе шеријата за развод овог хришћанског брака. Као разлог за примену овога навео је: „Како на територији предратне Краљ. Србије, а ни доцније по ослобођењу и уједињењу ни једним специјалним законом није регулисано питање међуверског односа, то се у оваквим случајевима све признате конфесије држе своје вере и равнају се према својим верским законима“.

По жалби незадовољне стране предмет овога брачног спора био је упућен Врх. Муфтијству у Београд, које се није ни упуштало у разматрање спора већ је тражило одлуку од Касационог суда у Београду о томе, да ли је Окр. Муфтија у Н. био надлежан да расправља поменути брачни спор или је по овоме разводу требао да суди духовни суд. Касациони суд пак вратио је нерасмотрен предмет са извештајем да он нема законске могућности да удовољи молби Врх. Муфтијства, пошто није овлашћен ни једним законом за доношење одлуке по истакнутом питању, а нити је овде случај из § 25. зак. о уређ. шер. судова, за чије би решење био надлежан.

Врховно Муфтијство под бр. 2148. од 28. новембра 1929 г. целокупни предмет доставило је Министарству правде с молбом да се овај предмет уступи инстанцији која је надлежна расправити овај сукоб надлежности. На ово је Министарство правде актом бр. 9688 од 24. II 1930. доставило предмет среском шеријатском суду у Н. са извештајем да по тач. 1 § 2 зак. о уређ. шер. судова и о шер. судијама у надлежност шеријатског суда спадају предмети брачног права, ако је брак склопљен пред шеријатским судом односно пред

лицем овлашћеним од шеријатског суда. А како је брак г. М. М. и жене му Ј. склопљен у православној цркви, то муфтија, као шеријатски судија није надлежан да разводи брак и ако је муж прешао на Ислам.

Најзад, Врховно Верско старешинство Исламске верске заједнице актом бр. 46. од 7. III 1931. доставило је цео предмет Врховном Шеријатском Суду у Скопљу са својим мишљењем да је потребно упутити шеријатски суд у Н. ради даљег поступка, али да је ствар јасна и мало комплицирана и да њу треба извести на чистац, јер је тужилац М. М. прелазом на Ислам отступио од прописа хришћанске вере и с тим се чином подвргао прописима шеријатског права, те како је по прописима шеријата једини муж компетентан за развод брака, да то право припада и тужиоцу.

Међутим Врховни Шеријатски Суд у Скопљу није усвојио ово мишљење, које је очигледно било инспирирано до садањом праксом шеријатских судова у Босни и Херцеговини, већ је одлуком својом бр. 299. од 7. V 1931. г. поништио пресуду Окр. Муфтије у Н. бр. 1148. са разлога што Муфтијство није било надлежно расправљати и решавати о разводу брака између тужиоца М. и жене му Ј. пошто обе странке нису муслиманске вере и брак није склопљен пред шеријатским судом односно пред лицем овлашћеним од стране шеријатског суда, него је њихов брак склопљен у Православној цркви.

Усвојивши ове примедбе срески шеријатски судија у Н. пресудом својом од 19. XII 1931. бр. 767. пресудио је да брак склопљен у Православној цркви између М. М. и жене му Ј. остаје у снази, давши ове разлоге:

„По довољном размотрењу овога предмета потписати је нашао да је овдашње бивше Окр. Муфтијство заиста било ненадлежно за донашање пресуде о разводу брака између М. М. и жене му Ј. пошто њихов брак није био склопљен код Муфтијства одн. шеријатског суда или пред лицем овлашћеним од стране шеријатског суда и ако је именовани М. прешао из Православне вере на Ислам, јер по § 2. тач. 1. зак. о уређ. шериј. судова и о шеријатским судијама, шеријатске судије имају право вршити развод брака само за она лица која су се венчала код шеријатског суда или пред лицем овлашћеним од стране шеријатског суда.

М. М. као припадник Ислама, право на развод брака може имати пред шеријатским судијом само за ону жену са којом се буде венчао код шеријатског суда или код лица овлашћеног од среског шеријатског суда.

М. М. као припадник Ислама има право ступити у други брак са Муслиманком, хришћанком или Јеврејком, и ако брак између њега и жене му Ј. остаје у снази, јер у Исламском праву полигамија је у начелу допуштена и то ради невоље и умањивања блуда.“

На овај начин решено је питање, и ранији, хришћански брак помуслимањеног лица остаје и даље у компетенцији

духовног суда дотичне вероисповести где је и закључен, и разлози са којих се он може развести остају исти као и пре ступања једног супружника у муслиманску веру, односно отступања од хришћанског закона и просуђују се по прописима цркве у којој је тај брак закључен. Решење сасвим логично одговара духу правичности и једнакости обеју парничних страна пред законима. Иначе кад би се дозволило једном супружнику да отступањем од хришћанског закона и ступањем у Ислам може свога брачног друга лишити оне законске заштите, што му је дају закони и прописи Цркве у којој је брак закључен, то би значило одузети сваку сигурност и трајност брачној вези.

Иван Д. Петковић

писар Касац. Суда у Београду.

## КЊИЖЕВНИ ПРЕГЛЕД

### Неки нови прилози за историју словенских права.

XXI. *Поводом стогодишњице рођења Василија Сергејевича.*  
(Прилог историографији руског права).

Ове године истекло је столеће од рођења Василија И. Сергејевича (рођен 1832, умро 1911 г.), који је преко педесет година активно радио на пољу историје руског права као истраживалац, писац и универзитетски професор. Сергејевич је много задужио науку. Већ за живота уживао је опште признање својих заслуга<sup>1)</sup> и одличан глас како широм стране Руске Царевине, тако и у иностранству. То признање и тај глас га заслужено прате и после његове смрти. Његово име заузима у руској историографији једно од најугледнијих места. Поводом стогодишњице његовог рођења желимо да изнесемо његову научну слику на општем тлу развитка историографије руског права.

1) Крајем 1910 г. Сергејевичу је била досуђена највећа и најпочаснија у Русији награда за истраживања из руског права, и то тако звана награда грофа Сперанског, чувеног руског кодификатора, састављача Свода законів Росијској Империји, издатог 1832 г. Та се награда досуђивала сваке три године, а досуђивање се поверавало редом правним факултетима руских универзитета, а 1910 г. припало је правном факултету Јурјевског (Дорпатског) универзитета, који је својом иницијативом досудио награду Сергејевичу за његово синтетичко дело „Древности русског права“. Награда је била досуђена на основу опширног реферата, који је поднео факултету писац ових редака, у оно време професор историје руског права на Јурјевском Универзитету. Тај је реферат био после наштампан, на жалост тек после смрти лауреата, и издат као засебна студија, — Ф. И. Тарановскій, Отзывъ о сочиненіи В. И. Сергѣевича „Древности русског права“, составленный по порученію Юридическаго Факултета Императорскаго Юрьѣвскаго Универзитета для присужденія преміи графа Сперанскаго, Юрьѣвъ, 1911 г. (114 стр.).

Од свију словенских права историја руског права највише је обрађена. Пољски историчар права Освалд Балцер у својој познатој расправи о упоредној историји словенских права 1900 г. изрично је признао, да се историја руског права у погледу књижевне продукције може смитрати као најобилнија<sup>2)</sup>; исти положај заузима историја руског права у студији Карела Кадлеца о изучавању историје словенских права 1918 г.<sup>3)</sup> Бољшевички режим, непријатељски расположен према правним наукама, избацио је историју права из универзитета, потиснуо је њену слободну обраду<sup>4)</sup>, али није ипак успео да је угуши, јер се рад на историји руског права наставља како у Совјетској Русији<sup>5)</sup>, тако и у руској емиграцији<sup>6)</sup>. Историографија руског права не истиче се само количином објављених списа, него и унутрашњим интересом, који претставља. Њен је развитак везан за развој филозофске и историографске мисли у Европи, која мисао није само прихваћена од руских историка права, него је од њих модифицирана и даље развијана на оригинални начин; наслањање историје права на ширу социјалну подлогу јавило се у Русији чак пре, него у Немачкој и Француској, где су историска правна истраживања дуже времена одржавала карактер излагања сукцесивних промена у догматичким правним системима. У руској историографији наилазимо на исправну и детаљну обраду тема од општег интереса, као што су: постанак државе, историја првобитног демократског уређења у облику већа, историја сељаштва,

<sup>2)</sup> Oswald Balzer: *Historia porównawcza praw słowiańskich*, Lwow, 1900, s. 24.

<sup>3)</sup> Prof. Dr. Karel Kadlec, *Studjum dejin slovanského práva*, otisk z „*Pratníkú Vohrdú*“, 1918, 8—10. — За историју руског права постоје две веома опширне библиографије: Н. П. Загоскинъ, *Наука историји русског права*, Казань, 1891 г., и Ф. И. Леџинтовичъ, *Исторія русског права*, выпускъ I, Литература историји русског права, Варшава, 1902 г.; Дополненіе, Варшава, 1903 г.

<sup>4)</sup> *Przemysław Dabkowski*, *Powszechna kronika historyczno-prawna za lata 1920—1925*, Lwow, 1927 s. 259.

<sup>5)</sup> *Przemysław Dabkowski*, op. cit. 260—264; Теодор Тарановски, *Рад на историји права у Совјетској Русији*, Архив, књ. XXXVI, 1929 с. 130—139; од истог прикази појединих списа, Архив, књ. XXXIV 1928, с. 138—142.

<sup>6)</sup> О раду на историји права на руским правним факултетима у емиграцији, на име у Прагу и у Харбину, в. *Przemysław Dabkowski*, op. cit. 212, 310; Теодор Тарановски, *Руски правни факултет на Далеком Истоку и његове научне публикације*, Архив, књ. XXXIII, 1928, с. 423—424; реферато општој руској историографији и историографији руског права износи Antoine Florovsky (prof. Prague), *La littérature historique russe, émigration, compte-rendu, 1921—1926, Bulletin d'information des sciences historiques en Europe Orientale tome I, fascicules 1—2*, Varsovie, 1928, p. 83—121. Прикази појединих списа састављени од Т. Тарановског — Архив, књ. XXXII, 1927, с. 130—134; књ. XXXIV, 1928, с. 323—328; књ. XLI, 1932, с. 157—165. За информацију о раду појединих писаца може да служи публикација Руског Научног Института у Београду: „*Материјали для библиографији рускихъ научныхъ трудовъ за рубежомъ (1920—1930)*“ выпускъ 1, 1931 г. (394 стр.).



удеони режим, развитак јаке монархиске власти и др. Најзад се мора истакнути обрада Руске Правде, која је сачувала читав низ институција најстаријег, скоро првобитног словенског права.

Без обзира на све наведено, историографија руског права није позната ширим круговима Словенства, као што би требало. Стога сматрамо за корисно да постепено упознамо читаоце Архива са развитком научне обраде историје руског права. Остварење те замисли почињемо са есејем о Сергејевичу.

Први почетак рада на историји руског права спада још у XVIII век, откад је познати руски историк и државник (један од сарадника Петра Великог) Василије Татишчев пронашао Руску Правду (1738 г.) и Судебник (судски законик) цара Ивана Грозног 1550 г. (1734 г.). Та два пронађена правна споменика и Уложеније (законик) цара Алексија Михаиловића 1649 г., које је у XVIII в. било још у знатној мери на снази, сачињавали су три основне етапе, по којима се већ могло расправљати о историском кретању руског права. Ту је могућност искористио страни научник у руској академској служби Strube de Piermont и 1756 г. одржао и наштампао свој *Discours sur l'origine et les changements des lois russiennes*. Коментар уз Судебник цара Ивана Грозног, састављен од Татишчева и објављен тек после његове смрти 1768 г., као и коментар уз Руску Правду, састављен од Болтина и издат 1792 г., сачињавају прве руске монографије из историје руског права. Дело Пољака И. Б. Раковецког о Руској Правди (1820—1822 г.)<sup>7)</sup> у коме је писац резимирао и оригинално прерадио све, што су пре њега изнели о старом руском праву Татишчев, Болтин и нарочито чувени руски историчар Никола М. Карамзин (у својој „Историји руске државе“, 1816 г.),<sup>8)</sup> може се обележити као дефинитивни датум постанка историје руског права, као засебне научне дисциплине.

Обновљени, у ствари наново основани од цара Александра I немачки универзитет у Дорпату (потоњем Јурјеву, данашњем Тарту) постао је средиште научног обрађивања историје руског права у духу и према начелима историске правне школе, која тек што је основана у Немачкој. J. F. Gurstov

<sup>7)</sup> В. о њему детаљно у нашем „Уводу у историју словенских права“, Београд 1923 г., стр. 92—107.

<sup>8)</sup> Овај позив на Карамзина, као и претходни позив на Татишчева, сведоче, да је историографија руског права генетички и органски везана за општу руску историографију. Последња претставља собом толико опширан предмет, да у овом чланку не можемо у њу ни да дирнемо. О руској историографији постоји обилна књижевност, коју на овом месту не можемо да наведемо. Стога упуњујемо читаоца на најновији, кратки али са богатом садржином, напрт руске историографије, састављен од познатог руског историка (стручњака за западно-руску историју) Ивана И. Лаппоа и објављену од њега на чешком језику. — I. I. Lappo, *Nástin vyvoje ruské historické vedy, Česky a S a s o p i s H y s t o r i c k y*, XXVIII, 1922, str. 109—156, 364—420

Ewers објавио је 1825 г. *Das älteste Recht der Russen in seiner geschichtlichen Entwicklung*, а *Filip von Reutz* саставио је први систематски курс историје руског права од почетка до 1649 г., — *Versuch über die geschichtliche Ausbildung der russischen Staats- und Rechtsverfassung*, који је био издат 1829 г. и затим преведен на руски језик од Феодора Морошкина, професора историје руског права на Московском универзитету, који је Рејцов спис допунио својим примедбама, а затим је сам дао ваљану монографију о Уложенију цара Алексија Михаиловича 1649 г.

Интензивнији развитак па чак и цветање историографије руског права почело је онда, кад се руска историска мисао наслонила на ширу идеолошку и то филозофску подлогу. То се догодило, кад су руски научници и интелектуалци прихватили филозофију Хегела, што спада у тридесете и нарочито у четрдесете године XIX века. Познат је јак утицај Хегелове филозофије на руски интелектуални и друштвени живот; познато је и то, да је баш Хегелова филозофија проузроковала поделу претставника руске филозофске, историске, друштвене и политичке мисли на два логора, и то на западњаке и словенофиле. По себи се разуме, да се на овом месту не можемо зауставити чак ни у најкраћим потезима на толико обимној и компликованој појави, као што је то био општи утицај Хегелове филозофије на руске умове, већ да се морамо ограничити само на кратку карактеристику, како се тај утицај огледао у обрађивању руске историје, напосе историје руског права.

За историју права је природно важила Хегелова филозофија историје, о којој је Хегел држао своја чувена предавања на Берлинском Универзитету, почевши од 1822/3 школске године све до своје смрти (1831 г.). Та су предавања била наштампана тек после његове смрти од његовог ученика Едурда Ганса (1837 г.), правника по струци, који је у монографији о наследном праву у светском историском развоју први применио Хегелову историографију на историју права. Поједини су се руски научници упознали са филозофијом Хегела још раније непосредно из његових усмених предавања, као што је био случај с правником Константином Невוליном, који је већ од 1835 г. држао на Кијевском универзитету предавања у духу Хегелове филозофије историје и у својој „Енциклопедији права“, објављеној 1839—1840 г. (у две свеске), изнео први нацрт светске историје права, у чему је претходио и немачкој књижевности из енциклопедије права<sup>9)</sup>.

У филозофију историје спадало је тежиште целокупног Хегеловог погледа на свет (*Weltanschauung*) јер се баш у историји човечанства решава, по Хегелову мишљењу, најваж-

<sup>9)</sup> В. нашу „Енциклопедију права“, Београд, 1923 г., стр. 51, 29.

нији проблем, у ком се огледа светски дух, а то је проблем слободе. Као органска средина за конкретизацију слободе јавља се држава, јер гарантује опстанак права, у коме се баш испољава онај степен и облик слободе, који може да се у дато време постигне и спроведе у живот. Као што се види, проблем права истакнут је код Хегела на прво место, те је утицај његове филозофије историје био нарочито повољан за научно неговање историје права. Али тај повољни утицај није се ограничавао на опште фаворизирање историје права; него је за њу допринио и важно методолошко упутство. Ствар је у томе, што је сваки од поступних ступњева у остварењу слободе обележен од Хегела нарочитом правном конструкцијом, у којој се истичу особине државног, друштвеног и правног стања у свакој датој периоди развитка. Та конструкција није само од површног техничког значаја, него даје израза различитим еволуционим облицима објективног морала (Sittlichkeit). На тај се начин истакао конструктивни правни моменат у историји намењен дубљем циљу филозофског процењивања историског развитка. Тај конструктивни моменат и данас сачињава суштину научног истраживања у историји права<sup>10)</sup>. Његово тачно схватање и исправно употребљавање историографија права има да захвали Хегеловој филозофији историје. Из горњег се јасно види, како је та филозофија историје морала да унапреди и научну обраду историје руског права.

Слобода ја еманација светског духа (Weltgeist), те се њен развитак сазнаје само из светске историје (Weltgeschichte). Али се светски дух не манифестује непосредно, него преко појединих народних духова од светског значаја (welthistorische Volksgeisten), чијим се напорима врши триумфални поход идеје слободе, или што је исто, идеје права у историји човечанства. Као сунце, идеја права се креће с Истока на Запад, и у германском, напосе немачком духу и његовим друштвеним творевинама постиже врхунац развитка. У народе од светског историског значаја, који су актуелни покретачи правног развитка, Хегел није уврстио Словене, за које није ни у будућности предвиђао одговарајућу улогу, јер је по њему немачки народни дух изрекао последњу и коначну реч у области друштвеног уређења; у будућности има дух да ради на задатку, који стоји изнад права, и то на спровођењу принципа царства Божијег у световној држави, која је као таква већ постигла потпуност свога развитка. Брисање Словена из разумне стварности светске историје нису руски хегеловци могли да приме без приговора. Сви су они то брисање сматрали као празнину и ману у Хегеловом систему. У начину пак, на који су ту празнину попуњавали и ману поправљали, било је раз-

<sup>10)</sup> В. наш чланак „Стручни правни моменти у историји права“, Архив, књ. XXXVII, с. 258; Увод у историју словенских права, ст. 51—60.

лике, и та је разлика изазвала поделу на западњаке и словенофиле.

Словенофили су резоновали овако. Органски развитак друштвеног уређења није завршен, него је исцрпљена могућност развитка на правној бази, или што је исто, на бази индивидуализма, на коме је право засновано. Да је индивидуалистички принцип исцрпљен и долази у противречност са собом, о томе сведочи социјално питање, које је живот истакао већ тридесетих година, а које се нарочито манифестовало у револуцији 1848 г. Стога је на реду нова епоха у развитку и то епоха колективизма. Вођство светске историје у тој епоси ће припасти Словенима, нарочито Русима, који су већ у прошлости развили самоникло друштвено уређење на бази колективизма, оствариваног у њиховој аграрној општини („мир“), чијим је начелима прожето цело њихово друштвено и политичко уређење. Руска се историја није развијала по општим, него по својим самониклим законима, те ће она допринети исцрпљеној Европи, „трулом западу“ својом „новом речи“.

И западњаци су сматрали да је Хегел погрешно како у томе што је искључио Словене из разумне стварности светске историје, тако и у томе, што је немачко друштвено и државно уређење признао за коначни циљ и завршетак дотичног развитка. Али, осуђујући Хегелов германоцентризам, нису га заменили словеноцентризмом, него су, одбацивши изопачавање светске историје изазвано германоцентризмом одржали здраву идеју о универзалним законима друштвеног развитка. Баш ту су идеју применили на научно обрађивање историје домаћег права, у којој нису тражили самоникле законе, него само локалне и народне особине у конкретној манифестацији универзалних закона развитка.

Не треба ни наглашавати, да су западњаци заузели став много критичнији и научнији од словенофила. Историски се може словенофилска доктрина објаснити, па дакле и оправдати, и морају јој се чак признати извесне заслуге у научном развитку руске историографије<sup>11)</sup>). Али у погледу методе историског истраживања словенофилство стоји испод критичког научног нивоа. Требало је нарочитог критичког научног рада, да би се од романтичких словенофилских фантазија одвојило оно здраво историско знање, које су словенофили ипак делимично постизали. Критичким научним путем ишли су свакако западњаци, те су тиме принципијелно задужили руску историографију. Нарочито за историју права западњаци су од значаја још у једном важном погледу. Иако су били свесни важности социјалног питања, ипак нису порицали значај права ни у будућности, ни у прошлости, него су га, као што треба, ценили те су се служили и оним историско-правним конструкцијама, које је са толико вештине истакао Хегел. Стога су баш за-

<sup>11)</sup> Б. наш „Увод у историју словенских права“. стр. 164, 169.

падњаци створили „правну школу у руској историографији“, као што се изразио познати руски историчар Павле Миљуков<sup>12)</sup>. Та је „правна школа“ дефинитивно учврстила историју руског права као самосталну науку на бази шире филозофске идеологије.

Између руских хегеловаца западњачког правца истичу се два велика историка руског права, — Константин А. Неволин (1806—1855) и Борис Н. Чичерин (1829—1904).

Поред више монографских расправа Неволин је задужио науку тим, што је саставио потпуну „историју руског грађанског права“<sup>13)</sup> од почетка до издања Свода Законов (1832 г.), која није ни до данас изгубила своју вредност. После ње изашао је приличан број монографија из историје руског грађанског права, али целокупан систем није после Неволина нико изнео, нити покушао да га састави.

Чичерин је радио на историји аграрне општине и политичких институција<sup>14)</sup>. Оборио је словенофилско учење о тобоже исконском аграрном колективизму код Руса и показао је, да је стара руска земљишна општина имала административни самоуправни карактер, да су се у заједничком поседу налазила само пасишта, шуме, воде и незаузете земље, а да су обрађени ждревови сачињавали својину земљорадничких кућа; тек је фискална политика XVIII века створила онај аграрни колективизам, којим се карактерише руски „мир“, идеализован од Немца Хакстхаузена<sup>15)</sup> и руских словенофила. Из политичких институција Чичерин је испитао међукнежевске односе под удеоним режимом, којем је дао исправну историско-правну конструкцију, као и провинцијалну управу и земаљске саборе у Московској држави, у којој је истакао патримониални карактер, али га на жалост претерао.

<sup>12)</sup> П. Н. М и л ю к о в њ, Юридическая школа въ русской исторіографіи (Соловьевъ, Кавелинъ, Чичеринъ, Сергѣевичъ), Р у с с к а я М ы с л ь, 1886 г., июнь.

<sup>13)</sup> Исторія російскихъ гражданскихъ законовъ, 3 тома, — друго издање у потпуној збирци Неволинових списа 1857—1859 (шест свезака).

<sup>14)</sup> Његови главни списи из историје руског права су ови: „Областныя учрежденія Россіи въ XVII вѣкѣ“, Москва, 1856; „Опыты по исторіи русскаго права“, Москва 1858 г.; „О народномъ представительствѣ“, Москва, 1866 г., где је приказана историја земаљских сабора у Московској држави (стр. 360—382). — После тога се Чичерин посветио филозофији права, историји политичких теорија и општем државном праву, и истакао се као филозоф права и политички теоретичар прве врсте; в. G e o r g G u r w i t s c h Die zwei grössten russischen Rechtsphilosophen Boris Tschitscherin und Wladimir Ssolovjew, Zeitschrift „Philosophie und Recht“, II, Jahrg. 2. Heft. 1922—1923, s. 80—102; Е. В. С п е к т о р с к и, Стогодишњица рођења Бориса Н. Чичерина, Архив, 1929, Јуни.

<sup>15)</sup> A u g u s t B a r o n v o n H a x t h a u s e n, Studien über die inneren Zustände, das Volksleben und insbesondere die ländlichen Einrichtungen Russlands. I—II Bde, 1847, II Bde. 1852

У „правну школу у руској историографији“ убрајао је Миљуков и Сергејевича. У основу то је тачно, иако је општа филозофска ориентација Сергејевича била друкчија него Неволлина и Чичерина, јер Сергејевич није био хегеловац, него први присталица Контовог позитивизма у историји руског права. Ствар је у томе, што ни радикална промена филозофског правца није изузела Сергејевича од утицаја научне традиције, која се већ створила у руској историографији.

Питомац московског универзитета Сергејевич је отуда понео критичку методу истраживања, која је тражила да се историско тврђење мора оснивати само на текстовима. Тај је правац потицао још од Шлецера (1735—1809) и њега је у Москви заступао Михаило Погодин (1800—1875), чији је утицај у томе погледу на Сергејевича несумњив. Строгу приврженост текстовима и искључиво базирање на њима Сергејевич је пронео кроз цео свој научни живот. Нису га узалуд у руским стручним научним круговима назвали „читалац текстова“ (*liseur des textes*), који је назив, као што је познато, био дат Фистел-де-Куланжу, на кога је Сергејевич по општем начину свога рада много лично. Стриктна приврженост текстовима изазивала је критички дух, који је Сергејевичу давао гаранције против романтичког заноса московских словенофила и начинио је од њега западњака у руској историографији.

Несумњиво су још хегеловци инспирисали Сергејевичу идеју о универзалним законима историског развитка. Иако је у даљем раду Сергејевич напунио ту идеју друкчијом садржином, прихваћеном из Контове социологије, ипак је ту било и генетичке везе и сукцесивног јединства са ранијом традицијом. Свакако је Сергејевич од Хегеловца наследио разумевање важности правне конструкције у историском излагању, којом се конструкцијом увек свесно и намерно служио, не гледајући на оно негирање, свакако на ону деградацију права, коју је спроводила Контова социологија. Сергејевич је у ствари нове тековине позитивизма комбиновао са старим наслеђем Хегелове филозофије историје, што није за осуду, јер између Хегелове филозофије историје, и Контове филозофије историје нема провалије, као што то претстављају обичне школске схеме.

Метода посматрања наглашена од позитивизма потврдила је и рационализирану ону вредност текстова, у којој је иначе Сергејевич био васпитан, и оснажила је ону тежњу за упоредним (компаративним) изучавањем друштвених институција, коју је усадио још Хегелов универзализам.

Целокупни научни рад Сергејевича може се поделити у више група, и то: 1) методолошке расправе, 2) историске монографије, 3) издавање правних споменика и 4) курсеви и синтетичка дела из историје руског права. У прву групу спадају: расправа о задатку и методи науке о држави и чланци о историском изучавању државе и права, и напосе обичајног

права<sup>16)</sup>; у другу — чувена монографија о „већу и кнезу“, т.ј. о државном уређењу и управи под удеоним режимом, и истраживања о земаљским саборима у Московској држави, о законодавној комисији за владе Катарине II и о постанку сељачких аграрних општина<sup>17)</sup>; у трећу — уређивање публикације докумената (8 свезака) о раду законодавне комисије (1767 г.) за владе Катарине II и критичко издање Руске Правде<sup>18)</sup>; у четврту — општи курс историје руског права до краја XVIII века, детаљнији курс историје руског права до краја XVII в. и монументална „старина руског права“ (у три свеске)<sup>19)</sup>.

У методолошким расправама Сергејевич је прилагођавао Контову социологију специјалним задацима историје права, као и постојећој традицији у историографији руског права, о чему је већ речено горе.

У монографији о „већу и кнезу“ писац је прво документално показао, да је веће, тај непосредни народни скуп, било исконска и стална институција старог руског права, подједнако проширена и у јужним и у североисточним руским земљама, а која је институција трајала од X в. све до краја XIII в.; при томе је вешто расветлио оригинални карактер те прве, демократије и њену органску везу са монархиским начелом кнежевске власти. Сергејевичу су пребацивали (познати стручњак за јавно право и историк права Александар Градовски и др.), да у његовој историји већа има сувише статичког елемента, а недостаје динамике. Донекле је тај приговор оправдан, али никако у потпуности, јер се историјска правна конструкција не може дати без уношења статичког елемента у слику прошлости. Баш је конструктивни моменат сачињавао јаку страну Сергејевичевог истраживања, јер пре њега у излагању општих историка веће није иступало као одређена институција, него се распинуло у гомили непроцењивих факата. Може бити спора, да ли је довољна јединствена конструкција за цело

<sup>16)</sup> Задача и метода государственной науки, Москва, 1871; Государство и право в истории, Сборникъ государственныхъ знаній, изд. Безобразовымъ томъ VII, СПб, 1879; Опыты изслѣдованія обычнаго права, Наблюдатель, 1883 г.

<sup>17)</sup> Вѣче и кнѣзь. Русское государственное устройство и управление во времена князей Рюриковичей, Москва, 1867; Земскіе саборы въ Московскомъ государствѣ, Сборникъ государств. знаній, томъ II, 1875 г. Откуда неудачи Екатерининской законодательной комиссій?, Вѣстникъ Европы, 1878 г. I; Крестьянскія права и общинное землевладѣніе въ Архангельской губерніи въ половинѣ XVIII вѣка, Журналъ Министерства Юстиціи, 1907 г., февраль; Время возникновенія крестьянской поземельной общины, С.П.Б., 1908 г.

<sup>18)</sup> Сборникъ Императорскаго Русскаго Историческаго Общества, томы 32, 36, 43, 68, 93, 107, 115, 123; Русская Правда въ четырехъ редакціяхъ, С.П.Б., 1904.

<sup>19)</sup> Лекціи и изслѣдованія по исторіи русскаго права, С.П.Б., 1883; Лекціи и изслѣдованія по древней исторіи русскаго права, 3-е изд., 1910 г.; Древности русскаго права, томъ I, 3-е изд., 1909 г.; томъ II, 3-е изд., 1908 г. томъ III, 1903 г.

време постојања већа или је треба мало диференцирати, рецимо, у две поступне конструкције, али иначе остаје ван сумње заслуга Сергејевича око расветљавања већа, као институције, те се његово истраживање може сматрати као класично. У истој монографији Сергејевич је поново испитао ред, којим су се распоређивали престоли појединих руских земаља између кнежева Рјурикова дома, као и међусобне односе између владајућих кнежева па дакле и самих земаља. По првом питању тежио је да обори родовну теорију чувеног руског историка Сергија Соловјева и сукцесивно постојање родовног и породичног реда, што је истакао историк права Кавелин; место којег било правног реда прогласио је фактичко стање засновано на снази и одважности појединих кнежева. То гледиште није наишло на опште признање у науци, коју је Сергејевич ипак задужио скупљањем и класифицирањем великог броја извађених из извора и критички анализованих факата. По другој питању припада Сергејевичу велика заслуга, што је дефинитивно расветлио правну природу удеоног режима и политичке власти у појединим руским земаљама, пре него што је почео процес њиховог уједињавања.

Путем потанке анализе извора Сергејевич је одредио правну природу земаљских сабора у Московској држави, и то као институције сталешког представништва; показао је, да су сабори слични сталешком претставништву у Западној Европи, а по типу најближи француским *états généraux*. Тим је поправио грешку Чичерина, који је претерано наглашавао патримониални карактер Руске државе те због тога омаловажио саборе. Студија о законодавној комисији за владе Катарине II, састављеној од посланика свију сталежа, много је допринела упознавању еволуције државне власти у XVIII веку<sup>20)</sup>. Поновни претрес питања о постанку руске аграрне општине, изведен од Сергејевича на основу нових извора и помоћу префињеније анализе, знатно је поткрепио горе наведену конструкцију Чичерина, и тиме је дефинитивно оборио некритичке погледе словенофила по истом питању.

Сергејевич је уредио шест свезака докумената о Катариној законодавној комисији, које су биле објављене у

<sup>20)</sup> Од великог је интереса та епизода ширег сталешког претставништва на општем тлу просвећеног апсолутизма и бирократске владе. И ми смо имали прилике да се на томе зауставимо; в. нашу расправу: „Политическая доктрина въ Наказѣ императорицы Екаторины II“. Киевъ, 1904 г. У последње време руски Немац Dr. Georg Sacke, наслањајући се на наше погледе и базирајући се на релацијама страних посланика на руском двору, објашњава сазив законодавне комисије 1767 г. као нарочиту намерну меру Катарине II, управљену на ликвидацију политичких аспирација аристократског дела племства помоћу наслањања на шире кругове осталих сталежа; в. Dr. Georg Sacke, *Zur Charakteristik der gesetzgebenden Kommission Katharinas II*, *Archiv für Kulturgeschichte*, hrsgg. v. Walter Goetz und Georg Steinhausen, XXI, Band, 2 Heft, 1931, s. 166—191. Ту смо студију одобрили још у рукопису, који нам је писац послао на преглед.



издању императорског руског историског друштва. Та су документа од истог значаја за руски XVIII век, као *sahiers des états geneaux* 1789 г. за француски, те су послужила као материјал за читав низ истраживања, на која су упућивали и уводни чланци Сергејевича. Сергејевичево издање Руске Правде у четири њене рецензије је од особите важности због новог разликовања рецензија и нове поделе текста на чланове, за што је везана нова интерпретација многих прописа и нова хипотеза о старости најдавније рецензије. Сергејевичево издање прихватио је L. K. Goetz, превео га на немачки језик и тим поводом, као и опсежним истраживањем проширио је познавање Руске Правде у целом свету<sup>21</sup>).

Своје курсеве Сергејевич је објавио под насловом: „Предавања и истраживања из историје руског права“. Наслов је врло карактеристичан, јер скреће пажњу да то нису само систематска излагања ранијих истраживања, која су морала да буду изведена односно више питања, која раније још нису била монографски испитана. Тако је Сергејевич у исто време и систематизирао историју руског права и попуњавао у њој многе празнине, на које је наилазио.

Коначну синтезу Сергејевичевог рада на историји руског права пружају три свеске његових „Старина“. У томе монументалном делу писац износи, са свим апаратом текстуалних цитата и доказа, историју основних институција јавног права до краја XVII в. (прве две свеске) и историју аграрног уређења и аграрног опорезивања за исто време (III свеска). „Старине“ ће још дуго време остати као упутство за критичко-уознавање историје руског права и за даљи рад на њој. Колико ту има финих интерпретација, духовитих примедба и вештих конструкција, није на овом месту могуће да се наброји, јер је то неисцрпљиво благо скупљено педесетогодишњим неуморним радом талентираног истраживаоца. За карактеристику стила, у коме су „Старине“ изведене, морамо поновити, да Сергејевича с пуно разлога упоређују с Фистел де Куланжем.

Теодор Тарановски.

---

ANALI PFB | [anali.rs](http://anali.rs)

---

<sup>21</sup>) Dr. L. K. Goetz, *Das Russische Recht (Russkaja Pravda)*, 4 Bände, Stuttgart, 1910–1913.

## Економско-политички проблеми аутомобилског саобраћаја

(Поводом нове економске литературе о аутомобилизму)

*D-r Emil Merkert, Der Lastkraftwagenverkehr nach dem Kriege, insbesondere sein Wettbewerb und seine Zusammenarbeit mit den Schienenbahnen, 1926, стр. VII и 112.*

*D-r Emil Merkert, Personenkraftwagen, Kraftomniers und Lastkraftwagen in den Vereinigten Staaten von Amerika, 1930, стр. VIII и 356 са VIII табели*

*Dipl. Ing. A. Liliendahl, Der Automobil-Transport, 1927, стр. 150.*

*Walter Thoms, Kraftfahrzeuglinienverkehr, 1927, стр. III и 156.*

*Pietro Sibert, I servizi automobilistici e di corriera, 1927, стр. VIII и 115.*

*D-r Ing. Carl T. Wiskott, Die Besteuerung der Kraftfahrzeuge und Kraftstoffe, 1928, 40, стр. 88, са 20 великих табела.*

*D-r Zd. Hajek, Dau z motorovych vozidel, 1928 стр. 177. са 2 табеларна прилога.*

Из литературе коју смо навели, и која нам је била приступачна, а која не исцрпљује потпуно немачку, талијанску и чешку литературу о економским проблемима аутомобилизма, види се, како је последњих година јако оживео економско-политички научни интерес за ову грану саобраћаја. Економско научне а нарочито саобраћајно научне ревије (н. пр. *Revue économique internationale, 1930 и 1932, Zeitschrift für Verkehrswissenschaft 1930—1932*) и установе (институти) за саобраћајно-економску науку посвећују све већу пажњу истраживањима која се врше у области саобраћаја на сувоземним путевима. Аутомобилски саобраћај успео је да употпуни народно-економски најважније саобраћајно средство: железнице. У многим земљама, за извесне релације аутомобил је постао и врло осетљив конкурент железници. Проблеми организације аутомобилског саобраћаја, државне интервенције у њему, стварање аутомобилских линија, уређење односа између приватног, нарочито линијског аутомобилизма и поштанског аутомобилизма, између железница и аутомобила, између железничко-аутомобилског саобраћаја и приватног аутомобилизма, онемогућење неекономног траћења капитала у конкуренцији између разних аутомобилских предузећа, затим обезбеђење привреде од монополског положаја појединих аутомобилских линија, утицај државе на превозне цене, одржавање и изградња сувоземних путева, администрација путева и пореског оптерећења аутомобилизма, — сви ови проблеми постали су, нарочито од светскога рата, који је дао развоју аутомобилизма јак замах, актуелни проблеми практичне државне и комуналне политике следствено значајни проблеми економско-политичке науке.

### I

После прве своје књиге о *теретном аутомобилском саобраћају* после рата и нарочито о његовој конкуренцији и сарадњи са *железницама*, Меркерт је проборавио неколико го-

дина у Сједињеним Државама, посвећујући цело време проучавању организационих и економско-политичких проблема аутомобилизма у земљи где је он највише развијен. Резултат ових проучавања је његова друга књига по нашем знању, најобилније економско дело о аутомобилизму, којим покушава да сва начелна и практична питања, која су искрсла и која су решавала у Сједињеним Државама у вези са појавом аутомобилизма исцрпно прикаже и објасни на основу многих појединачних и врло солидно рађених студија, калкулација, рачуна и статистика. Пошто је прва књига посвећена искључиво теретном аутомобилском саобраћају и за основу проучавања су узете прилике у Немачкој, а друга књига обрађује и теретни и путнички саобраћај на америчкој основи и према америчким приликама, може прва књига корисно да послужи свима који се буду интересовали за развој теретног саобраћаја аутомобилом у Немачкој и за законодавство, које је донето ради регулисања овога саобраћаја. Али начелни проблеми обрађивани у првој књизи, још су темељитије обрађени у другој и за то ћемо се на овој више задржати.

Своје велико дело Меркерт је поделио на седам глава: 1. Основи развоја аутомобилизма (животни конфор Американаца, производња аутомобила у маси и систем отплате у трговини аутомобилима; 2. Економија аутомобилског саобраћаја. (Саобраћајни трошкови и њихова висина и формирање цена); 3. Економске границе за конкуренцију између аутомобила и железница (с обзиром на цену, на раздаљеност, брзину, простор превозних средстава, који се може искористити, густину саобраћаја); 4. Администрација аутомобилског саобраћаја између места (правно регулисање саобраћаја); 5. Путеви (њихов развој и администрација, одржавање и грађење, трошкови за поједине врсте и типове); 6. Финансирање путева (начела, порез на гориво, таксе, зајмови, приходи и расходи путева) и 7. Економски, културни и социјални значај аутомобилизма и његов утицај на америчку пољопривреду. Прилози са табелама превозних цена и сликама употпуњују дело. — Као што се види, сва разматрања питања могу да се поделе у две велике, економско-политички значајне групе: у групу питања која се односе на организацију аутомобилског саобраћаја са нарочитим обзиром на конкуренцију са железницама, камо улазе и сва питања државног регулисања аутомобилског саобраћаја и затим у склопу питања, која се односе на администрацију, грађење, одржавање и финансирање путева.

Организација аутомобилизма у Сједињеним Државама, па чак и одржавање великих трансверзалних „пацифичких“ линија (између градова на Атланском и Тихом Океану) остављена је систему приватне иницијативе. Економност саобраћаја је изазвала стапање мањих предузећа у већа, али то није онемогућило њихову узајамну конкуренцију. Приватна пре-

дузећа успевају да боље искористе велико преимућство аутомобила као саобраћајног средства, њихову *прилагодљивост* месним приликама и потребама. У односу према железници аутомобили имају знатна преимућства и у *цени* за превоз путника (на врло велике раздаљености превозна цена је два пут јефтинија). Што је раздаљеност већа све су ниже цене у аутомобилском саобраћају. Обрнут је случај при превозу робе. Ту може теретни аутомобил да конкурише железници само на краћа растојања, која су разна према вредности робе што се превози, што је роба која се превози веће вредности, па према томе и у већој тарифској класи у железничком саобраћају, све је веће растојање на којему може конкуренција аутомобила да буде економна. Али и код најскупље тарифске класе добара конкурентска способност аутомобила престаје при раздаљености од 160 км (стр. 113). У Сједињеним Државама у периоду од 1920 до 1926 железнице су изгубиле око 400 милиона својих путника или око 31%, и око 260 милиона долара прихода. Од тога су железници одузели аутомобили скоро 90% а аутобуси око 10% путника. У том периоду времена повећао се железнички саобраћај колских товара за 8%, али је смањен саобраћај коадне робе на железницама за 26%. Карактеристична је горња процена Меркертова, да путнички аутомобили у слободном (не линијском) саобраћају одузимају железницама 90% њиховог губитка на превозу путника. То онемогућава сузбијање конкуренције аутомобилизма, која се у линијском саобраћају може сузбити одобравањем или недобравањем појединих линија. Законодавство неких држава Уније покушало је одиста да линијску конкуренцију сузбије недобравањем линија које иду паралелно железничким пругама, али у већини држава оцењује се у сваком конкретном случају, да ли је нова линија која се ствара потребна саобраћају или није. Оцена и одлука лежи у рукама нарочитих државних комисија. Оне имају право и на утврђивање „правичних и примерних“ возних цена. Држање аутомобила за сопствену употребу је потпуно слободно. Да државе не могу да оду сувише далеко у заштити железнице очигледно показује још једна Меркертова процена да данас износ капитала уложен у аутомобиле и аутомобилске зграде, и у сувоземне путеве који служе првенствено аутомобилизму већ премашава износ капитала уложеног у железнице, њихов возни парк, пруге и зграде у Сједињеним Државама (24.500 према 24.453 милиона долара). Вредност капитала уложеног у Сједињеним Државама у аутомобилизам и путеве износи преко 1.384 милијарде динара или преко 100 државних годишњих буџета Југославије. Половина ове суме отпада само на вредност аутомобила у саобраћају.

*Путеви*, са изузетком нарочитих туристичких путева које граде још увек и експлоатишу приватна предузећа, су већ и у свима државама Уније у рукама држава. Путеве гради, одр-

жава и води надзор над саобраћајем на њима *управа путева* појединих држава (State Highway Departments). Свака држава утврђује за себе какав ће тип путева градити и од каквог материјала. Путеви се издржавају од *пореза на гориво* за аутомобиле, чији принос је у 1927 години био 216 милиона долара, од *паушалног пореза* на аутомобиле (принос исте године 299 милиона долара), од *зајмова* које поједине државе закључују, од доприноса од прихода *пореза на имовину*. Укупни издаци Уније на путеве износили су у 1927 години 1,4 милијарде долара, а приходи пореза на аутомобиле и трошарине на гориво за аутомобиле изнели су укупно 35% ових расхода.

У обе своје књиге Меркерт проучава аутомобилизам са *народно-економског гледишта* служећи се при том врло успешно организационо-техничким (приватно-економским) и статистичким истраживањима. Његово дело пружа израђен материјал и срећена искуства и за економност аутомобилских предузећа и за економију грађења и одржавања путева.

## II.

*Лилендалова* књига носи други карактер. Народна економска и економско-политичка посматрања ступају у позадину и место њих се истичу *технички проблеми*. Он истражује могућности за повећање носивости и вуче појединих кола, повећање брзине, убрзање утовара и истовара. Писац испитује и *трошкове* аутомобилског предузећа, али не ради упоређивања са трошковима осталих саобраћајних средстава, него само у циљу утврђивања *приватно-економске рентабилности* предузећа. У вези са том рентабилношћу врши анализу појединих трошкова (амортизација, порез, камата, горива, гуме, најамница, гаража, нега кола, оправке ит.д.). Са истога гледишта обрађује у засебним главама и пословну контролу и организацију *набавке товара* и путника, појединих врста аутомобила за поједине послове, економност појединих *гума*, подручје делатности *теретног аутомобила* (као саобраћајно средство у експлоатацији појединих трговачких фирми, индустрије и пољопривреде, односно јавних тела, нарочито градских општина). Једино последња, једанаеста глава, *посвећена односу између аутомобила и железнице* одудара од пређашњег начина истраживања и њоме аутор местимично прелази у област економске политике. Упоредјујући економност оба саобраћајна средства, долази до закључка, да је железница економнија за саобраћај на веће раздаљености, јер су трошкови железнице претежно административни, а саобраћајни релативно малени. Према томе железница у саобраћају на краће раздаљености ради чисто са губитком а ту, на краће раздаљености, конкуренција аутомобила не оштећује интересе железница. А баш у преносу на ова кратка растојања је главно преимућство аутомобила (стр. 134). Овако

постављено правило је сувише опште, и не води рачуна о томе, да при саобраћају једног железничког воза путничког или теретног, ако фреквенција није јака, они транспорти које одузима аутомобил на краће раздаљености могу бити транспортовани железницом без изазивања икаквих знатнијих нових трошкова. Књига Лилендалова је писана врло јасно, разлагања су прецизна, приступачна за читаоце и без веће економске спреме, и својом једноставном дескриптивношћу могу врло корисно да послуже свима онима који хоће практично да учествују у организацији аутомобилских предузећа.

### III.

Књиге Томсова и Сибертова посвећене су *линијском* саобраћају, прва искључиво, друга претежно. При томе свака књига узима за полазну основу прилике у сопственој земљи, постанак, развој и потребе аутомобилског саобраћаја у Немачкој, односно у Италији. Томс је своју монографију настојао да изгради на начелима народне економије и економске политике, Сиберт после првих уводних глава прелази одмах на организацију аутомобилског предузећа, обрађујући нарочито његово књиговодство. Обе књиге се тако допуњују.

Томс је обрадио нарочито два народно-економски значајна проблема: питање система експлоатације и питање организације саобраћаја. Пошто је извршио детаљну анализу преимућства и недостатака појединих *система експлоатације* приватне експлоатације линијског саобраћаја, државне или самоуправне експлоатације и мешовите експлоатације, писац се изјашњава одлучно за мешовиту експлоатацију, пошто мешовито аутомобилско предузеће сједињује преимућство и уклања недостатке и приватних и државних односно самоуправних предузећа. У мешовитим предузећима привреда (т.ј. приватна иницијатива) и самоуправна тела имају бити паритетно заступљена. „Трговачко вођство долази у руке привреде, а самоуправама (општинама) обезбеђује се довољан утицај њиховим учешћем. Предузеће је вођено трговачки и може да ради са рентом“ (стр. 81). Томс обрађује прилике у Немачкој, нарочито у западној, где су градови густе и велике и где је саобраћај између њих врло жив а привреда опет толико јака и развијена да и организационо и са капиталом, и градови и привреда могу у пуној мери да учествују у организацији саобраћаја. Али тамо где тих услова нема, могу и чиста приватна и чиста јавна предузећа да врше исте функције повољније од мешовитих. И у *организацији линијског саобраћаја* писац полази од западнемачких прилика, где је стварањем мешовитих централних предузећа (*Dachgesellschaft*) у облику акционарских друштва сарадњом свих заинтересованих саобраћајних предузећа (железница, бродарства, шпедитера), трговачких комора, аутомобилских предузећа и градова створена основа за координацију рада

у аутомобилизму и за организацију аутомобилског саобраћаја тако да он употпуњује остала саобраћајна средства и уједно централно (врховно) предузеће стара се за опште, заједничке потребе појединих аутомобилских предузећа: за заједничке гараже, радионице за оправке, станице за путнике и робу, бензинске станице, па чак и за финансирање.

Сиберт посвећује прве три главе и последњу главу развоју аутомобилизма, законодавству у Италији и формирању аутомобилских предузећа од малих у велика, обрађујући унутрашњу организацију великих аутомобилских предузећа. Идућих шест глава посвећено је расчлањавању појединих унутрашњих организационих проблема аутомобилског предузећа, књиговодству и билансима предузећа. Претпоследња глава обрађује порезе и таксе предузећа у Италији.

#### IV.

Велико Вискотово дело и књига Хајекова обрађују проблем *опорезивања аутомобила*. Вискот ово питање истражује на тај начин што прво приказује целокупан развој законодавства у Немачкој, од првих пореза на аутомобиле почетком 20 века до 1927 године, кад су створене основе и за данашње опорезивање аутомобила. Он истражује, многим математским илустрацијама, табелама и графикама, и принос појединих врста пореза, њихову начелну оправданост. Сваки немачки закон је засебно обрађен, истакнути су његови мотиви, борба интересентских група (индустрије аутомобила, аутомобилских предузећа и приватних сопственика) за поједине врсте оправдавања. Да би приказивање било потпуно, писац износи и оне предлоге научника и интересентских група који нису прихваћени од парламента и владе као и врло исцрпно и убедљиво образложење својих сопствених предлога. Затим аутор обрађује опорезивање *горива* у страним земљама, опорезивање гума, израчунава *саобраћајне трошкове* аутомобила на добрим и рђавим путевима и *трошкове грађења и одржавања путева* у Немачкој.

Првобитно је порез на аутомобиле у Немачкој био порез на *луксуз*, јер су, слично као и у Југославији данас, саобраћајна предузећа била од њега ослобођена. Доцније је заведен *паушални порез* на аутомобиле који има за циљ проналажење средстава за одржавање и грађење путева. Писац је противник паушалног пореза и заступа мишљење да се овај порез има потпуно заменити *посредним порезом на потрошњу горива и аутомобилских гума*. Смисао предлога који подноси писац је у томе, да се сопственици аутомобила ослободе од плаћања паушалног пореза на аутомобиле и да се заведе правилнији систем трошарине на гориво (бензин, бензол, шпиритус) и аутомобилске гуме, како би се сваки аутомобил оптеретио према потрошњи гума и горива а не према своме капацитету (коњска снага) независно од тога колико

преко године ради. Писац износи детаљне калкулације према којима би трошарина на гориво донела много веће приносе за одржавање путева него друге врсте пореза.

Хајекова књига задржава се искључиво на објашњењу чехословачког законодавства које се односи на опорезивање аутомобила, и доноси и све мотиве владе и парламента за важеће законе. Она је од већег интереса нарочито због тога, што је Чехословачка створила извесну аутономију у финансирању путева, образујући државни фонд за путеве као засебно правно лице, које се стара за грађење и одржавање државних путева, које добија делом све, делом извештан део неких прихода од опорезивања аутомобила, може да закључује зајмове на дуги рок и прима сталне доприносе из средстава државног буџета (Слични фондови створени су и у Италији и Пољској). На тај начин увек је могуће лако прегледати потребе путева, стање фонда и његове приходе и приходе појединих врста оптерећења (паушални порез, трошарина на гориво, царина на гуме и сл.). Исто је тако могуће да се изради програм грађења и одржавања мреже главних сувоземних путева у држави на дуги период времена.

М. Мирковић

## ОЦЕНЕ И ПРИКАЗИ

*Д-р Радомир С. Поцовић*, универзитетски доцент, **Проблеми трговачког права**. Београд 1932 стр. 266. Издање Геце Кона Библиотека за правне и друштвене науке. Св. 28.

Књига под горњим насловом садржи три студије: проблем унификације приватног права (с. 3—24), заштита трговачке својине (с. 25—161) и законска забрана мешања командитора у друштвене послове (с. 162—266).

### I

Комерцијализација грађанског права је неоспорна чињеница у новије време. Врши се или посредно, на тај начин што законодавац извесну грађанску правну установу (на пример акционарско друштво) прогласи за трговачку, или непосредно, на тај начин што се генерализује нека дотле искључиво трговачка правна установа (на пример стечај, неограниченост доказивања сведоцима, проширење публикације брачних уговора и на нетрговце). Будући да се налазимо пред законодавним радом на унутрашњем приватном праву, намеће се питање: „да ли је дошао моменат, да се сви приватноправни односи ставе под дисциплину једне опште теорије тражбеног права? То је проблем унификације приватног права.“

Изложивши постанак двојства у области приватног права и све изнесене разлоге за и против, Г. Поповић је и сам



Дошао до закључка, да су разлози у прилог унификације пре-тежнији од разлога за одржавање двојства. Делатност, која је раније била ограничена на трговце, данас је обична ствар у свима друштвеним редовима; у самој природи правних послова нема никакве разлике између трговачких и грађанских, а разлика, која у политичкој економији постоји између промета покретним стварима и осталих фаза до њиховог стављања у промет, не може правдати двојство приватног права, ово двојство данас почива на потпуно арбитражној основи (на пример, меница, акционарско друштво, важење извесних прописа трговачких законика и за уговараче не-трговце); компликованост парничног поступка због питања надлежности грађанског и трговачког суда; већ спроведена унификација доказних сретстава; унифицирањем, тражбено право у целости се излаже међународном утицају и тако упућује идеалу јединственост приватног права.

Основано је мишљење Г. Поповића, да аутономија трговачког права данас „претставља један анахронизам“. И за неписменог земљорадника, на пример, са свим својим строгостима важи његова менична обавеза; над имовином сваког дужника, земљорадника, чиновника, лекара и других као и над имовином трговца на велико и индустријалца може се отворити стечај; сведоци су неограничено доказно средство и у чисто грађанским споровима, и суд слободно цени доказну снагу трговачких књига исто тако као и доказну снагу књиге „која се води о пословима каквог господарства, обрта или другог каквог пословног предузећа“ (§ 391. Законика о судском поступку у грађанским парницама од 13. јула 1929. године); за једно и за друго право нормално је, да се уговори имају тумачити и обавеза испуњавати по захтевима поштења с обзиром на добре обичаје у саобраћају. — У осталом, нека би се, под силом традиције, о опортуности унификације још и могло дискутовати, њена остварљивост је несумњива. То доказују швајцарски Општи облигациони законик и енглеска и американска јуриспруденција, које не знају ни за правила својствена трговцима, ни за трговачке послове.

Актуелност овог проблема, који је Г. Поповић код нас јавно поставио и, налазим, правилно решио, изражена је и у дневном реду Хашког међународног правничког конгреса, који се је одржао од 2. до 6. августа т. г. Једно од питања, о којима се на њему расправљало, јесте и однос између грађанског права и трговачког права.

## II

Клијентела трговачког предузећа један је новчано немерљив, али често пресудан елемент његовог опстанка и напредовања. С тога је потпуно разумљив интерес трговца закупца, да га обновом закупа пословног локала очува. Међутим, тај његов материјални интерес није правно заштићен. Соп-

ственик локала нити је обавезан да закуп обнови, нити је, и кад је вољан да то учини, ограничен у одређивању закупне цене. Тако су, осетно нарочито у новије време, дошли у сукоб интереси трговаца закупца, да престали закуп обнови, и то под умереним условима, и интереси сопственика закупног локала, да се остане при предатној слободи располагања и уговарања. Тиме је постављено правнополитичко питање о заштити интереса трговца закупца за обнову престалог закупа. Оно је једно од проблема трговачког права: *Заштита трговачке својине*.

Колико ми је познато, Г. Поповић је први који га покреће у нашој правној књижевности. Обрадио га је, може се рећи, свестрано и неоспорно објективно. Давши појам трговачке клијентеле и правну конструкцију тога будућег права, изложио је и дискутовао како правне основе, који су предложени за заштиту трговачког материјалног интереса за обнову престалог закупа, тако и питања злоупотребе права и трансформације права својине. Завршио је излагањем решења, до кога је дошао брижљивим процењивањем не само оправданих интереса и трговца закупца и сопственика локала, него и одјека, који би неодмерена заштита интереса трговца закупца могла имати на грађевинску делатност.

Клијентела је *лична* и *обична*. Прву чине потрошачи, који се из трговачеве радње снабдевају с обзиром на личност и солидан глас трговца. Они ће га пратити и кад радњу пресели у други и удаљенији локал, па се, с тога, и не ради о заштити интереса за одржање те клијентеле. Друга се састоји из потрошача, које за радњу не везује личност трговца. Једне је од њих привукла умешност трговца, леп изглед радње, реклама; други су клијенти радње због њеног места и чињеница независних од трговца (природна клијентела). Трговац је у опасности да обичну клијентелу изгуби, ако буде морао да пресели радњу, а не нађе локал у близини дотадашњег. Право на обнову закупа потребно је да би се могла задржати та клијентела, јер она скоро увек претставља најобилнији извор трговачевих прихода. Њу је он својим напорима и жртвама привукао или бар успео да одржи и повећа. „А то је баш оно што чини подлогу, на којој трговци закупци заснивају своје захтеве, што претставља основ права које траже да им се призна над обичном клијентелом њихових трговачких радњи: једног приватног права, које ће им обезбедити несметано искоришћавање овог извора добити, који су сами створили, укратко њиховог права трговачке својине.“

Г. Поповић и сам истиче, да је „необична и можда смела ова правна конструкција“, али оправдање за њу налази у Закону о заштити индустријске својине (право патента, право узорка, право модела, право жига), у Закону о ауторском праву, као и у великој фактичкој и правној разлици између непокретних и покретних ствари, које су, једне и друге, под-

једнако предмет права својине. Могао га је наћи и у законима, који, као аустриски (§ 353) и српски Г. З. (§§ 182, 211), под појам ствари подводе и нетелесне ствари, или, на пример, у Видовданском уставу који, свеједно да ли исправно или погрешно, „својину“ (монопол) признаје и над природним силама (чл. 117). У осталом, он и не настоји на том називу, који није од неког нарочитог интереса: „на то право, баш и да му се призна правна природа својине, не би се могао примењивати законски режим за телесне ствари.“

Правни писци, који су се бавили питањем правне заштите интереса трговаца закупца за обнову престалог закупа, сагласни су у томе да је налажу и опште осећање правичности и добро схваћени интереси организоване заједнице, али се разилазе у питању начина и средстава, којима би се она имала извести. Чињени су покушаји, да се правни основ за заштиту трговца закупца нађе у правно неоснованом обogaћењу, у злоупотреби права, у нелојалној утакмици.

Г. Поповић не прихвата ниједан од тих предлога: недовољни су за потпуну заштиту трговца закупца. Сва три му дају право само на накнаду штете, настале услед необнове закупа, и то прва два према сопственику локала, трећи према нелојалном конкуренту. У сва три случаја скоро је немогућно утврдити, у колико је клијентела радње заслуга трговца, у колико, пак, резултат чињеница независних од његове воље и напора; исто тако тешко је одредити и износ штете. Први предлог је неприхватљив и с тога што се не може рећи, да се је сопственик локала, баш и кад би се могло утврдити да се је закупна вредност локала у истини повећала заслугом закупца, обогатио без правног основа. Теорија злоупотребе права до сада је примењивана само на позитивне радње имаоца права. Позвати се на њу и у случају кад сопственик локала не пристаје да обнови закуп, значи проширити је преко постављених јој граница. Али и да се пређе преко ове свакако врло озбиљне примедбе, заштита, која би се оснивала на тој теорији, па било да се злоупотреба види у мотиву или у резултату радње односно нерадње, пружала би закупцу само проблематично право на накнаду штете, пошто ће се тешко моћи утврдити факат злоупотребе права. Још мање задовољава теорија нелојалне утакмице. Ако се предмет предузећа новог закупца разликује од предмета предузећа дотадашњег закупца, ако је између престалог и новог закупа локал извесно време остао неиздат, ако се не утврди кривица новог закупца са истим предметом предузећа, дотадашњи купац остаје без икакве накнаде.

Једино ефикасно средство за заштиту интереса трговца закупца да задржи обичну клијентелу своје радње, биће да се у његову корист призна једно стварно право на обнову престалог уговора о закупу локала у коме је (на основу грађанског уговора, но по сагласности уговорача — страна 126) сме-

штена његова трговачка радња. То је идеја, којом су се за решавање сукоба између грађанске својине закуподавца и тога интереса трговца закупца инспирисали многи законски предлози, поднесени парламентима неких страних држава, па и француски *Loi du 26 juin 1926 réglant les rapports entre les locataires et les bailleurs en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial ou industriel*. Услове новог закупа, кад се о њима не сагласе сами заинтересовани, одредиће, руководећи се правичношћу и узимајући у обзир све стварне околности, избрани суд под претседништвом једног судије.

Г. Поповић и за наше законодавство прихвата ту идеју. Њено озакоњење имало би се, нарочито у погледу искључења и ограничења права на обнову закупа, као и у погледу судског поступка, саобразити нашим мање сложеним социалним и економским приликама. У том смислу чини извесне разложне предлоге, али се, изгледа ми, не изјашњава о томе, да ли би прописи о обнови закупа имали да буду принудног или диспозитивног карактера. Наиме, ако би били принудни, а сопственици локала уопште не би били дужни да их издају или би били власни да врше избор између рефлектаната, трговци би под тежим условима долазили до првог закупа; а ако би били диспозитивни, трговац би се при закључивању уговора о првом закупу могао одрећи права на обнову. У времену, у коме тражња премаша понуду, такво одрицање вероватно постало би правило, и онда се установа права на обнову не би много разликовала од права, које би се, мишљења сам, могло обезбедити (§§ 704, 546, 13, 10, 8, 2 Г. 3.)

Ова Г. Поповићева студија заслужује пажњу и правника, који немају посебног интересовања за само питање стварања права трговца на обнову закупа, али које интересује свако третирање права у опште и основних принципа приватног права.

Излажући теорију злоупотребе права на којој су неки мислили да заснују правну заштиту трговчевог интереса за обнову закупа локала, Г. Поповић је самом материјом био упућен да говори о т.зв. класичном систему грађанске одговорности и о систему т. зв. објективне грађанске одговорности. Не одговара се више само за штету причињену кривицом, него, ма да изузетно, и за штету причињену без икакве кривице, али за штету као неизбежну појаву природе предузећа (закон о железницама, закон о радњама), за штету, која наступа са правно допуштеном, но према досадашњем техничком стању ненормалном употребом своје ствари. Може се поменути и одговорност апсолутно неспособних, неурачуњљивих лица (аустријски Г. 3. § 1310, Општи имовински законик члан 575, немачки Г. 3. § 829, швајцарски Општи облигациони законик члан 54). Почело је „ослобођење од римске правне традиције, која наследно оптерећује наше правно схватање“, а у

којој, у истини, постоји конфузија између идеје казне за недопуштени поступак и идеје накнаде штете причињене тим поступком (*dolus, culpa lata, culpa levis!*).

Као што је, ваља нагласити, критичан према теорији злоупотребе права, налазећи да је она „далеко од тога да има своју одређену и утврђену физиономију у судској пракси и у законодавству“, Г. Поповић не прима без резерве ни Дигиево учење, по коме својина није индивидуално субјективно право сопственика ствари, него само социална функција држаоца богатства. Ма колико да је привлачна по својој садржини и ма колико да је велики ауторитет Дигија, „теорија о својини социалној функцији не може се прихватити у данашњем правном поретку: такво схватање неоспорно премаша обим трансформација, које су извршене у погледу институције својине.... Оно што се може и што се неминовно мора признати, то је да у сваком субјективном праву коегзистира друштвени елемент са индивидуалним елементом, и да друштвени елемент, под утицајем идеја друштвене солидарности, тежи да се све јаче испољава и прогресивно се развија на штету индивидуалног елемента... Апсолутних права, чак и када су најегоистичнија по својој садржини, као што је случај са правом својине, нема и уопште их не може бити.... Будући да су искључиво друштвене творевине, субјективна права имају и могу имати, са друштвене тачке гледишта, само и искључиво релативан карактер, како у погледу њиховог вршења, њихове употребе, тако и у погледу њиховог обима и њихове садржине, којима, једнима и другима, доминира то њихово социјално, друштвено обележје.... Очеvidно је, да се индивидуалистичко схватање приватне својине као апсолутног субјективног права сопственика ствари, апсолутног по својим дејствима према трећим лицима, апсолутног према самој јавној власти, никако не може одржати.... Само — и у томе се састоје трансформације, које су извршене у погледу овог права, и еволуција идеја, која је наступила у току последњих деценија — приватна својина дефинитивно је престала бити режим апсолутне и неприкосновене суверености сопственика ствари,“ коју би „и сам законодавац био дужан поштовати“, а, сем тога, „приватна својина, у модерном праву, постала је и извор извесних обавеза, извесних дужности сопственика ствари, како према осталим члановима друштва, тако и према самоме друштву.“

То схватање Г. Поповића о трансформацији права својине одговара стању ствари. У погледу законодавца право својине није ни било, није ни могло бити апсолутно, суверено, неприкосновено. То је могла бити жеља појединаца, али до сада никад нестварена. Тако, на пример, и по чл. 4 француске Конституције од 3 септембра 1891 године, вршење озакоњених „природних“ права, у која је убројена и својина, могу бити ограничена само законом. По грађанским закони-

цима, својина је не апсолутно него релативно право. Оно је, истина, најпотпунија правна власт једног лица над једном одређеном ствари, али најпотпунија у том смислу да обухвата сва овлашћења, која се у *границама закона* у спште могу имати на ствари. У битности нема никакве разлике између чл. 544 француског (од 1804) и чл. 641 швајцарског Г. З., које раздваја више од једног столећа. Разлика између њих је само стилистичка, садржина не показује никакву трансформацију. По првоме, својина је право да се ствари уживају и да се њима располаже на најапсолутнији начин, но под условом да се од тога права не чини употреба противна законима и уредбама, а по другоме, сопственик ствари има право да њоме слободно располаже у границама закона. И по аустриском и по српском Г. З., § 364 односно § 211, сопственик ствар може уживати, њоме по вољи располагати и свакога од тога искључити, но све то по законским прописима. Диги, који је тако много и са пуно разлога инсистирао на позитивистичкој методи у области друштвених наука, често је губио из вида позитивне чињенице. И он није увек успео да види оно што је и како је и да га довољно разликује од онога што је и како је желео да буде.

Констатација Г. Поповића, да у сваком, па и у најиндивидуалнијем и најегоистичнијем субјективном праву друштвени елеменат коегзистира са индивидуалним елементом, такође потпуно одговара стању ствари. По пруском земаљском праву (1793), на пример, сопственик губи земљу, ако је не обрађује. То је исто схватање, које је, на пример, на 126 година доцније изражено у немачком Вајмарском уставу (од августа 1919): „Својина обавезује. Њена употреба треба да је у исто време за опште добро“. Опште друштвене и посебне економске прилике новијег времена принуђавају законодавца, да код постављања граница субјективном приватном праву односно да код разграничења индивидуалног и друштвеног елемента у субјективном праву друштвеном елементу обраћа већу пажњу но што је то под друкчијим приликама било потребно.

### III

Трећи проблем, који је, као и прва два, пажљиво и успешно обрађен, јесте *Законска забрана мешања командитора у друштвене послове*. Тумачи се садашње и предлаже престојеће законско регулисање тога питања.

Према §§ 29 и 30 српског Трговачког законика, командитор не сме управљати ортачким послом и за исти не сме ни као пуномоћник бити употребљен, у противном одговара као и објављени другар, тј. као солидарно и неограничено одговорни другар (јавни другар, лично одговорни другар, комплементар).

На први поглед, садржина тих прописа, који су превод чл. 27 и 28 француског трговачког законика од 1807 године, потпуно је јасна. Али је њихова примена деликатног проблема: повлачење одређене границе између онога што је командитору забрањено и онога што му је допуштено. Питање, је шта се разуме под *управљањем* друштвеним послом.

Г. Поповић излаже старије и новије тумачење у француској правној литератури и судској пракси. Она су заснована на различитом схватању разлога или циља закона. По првом, законодавац је имао намеру, да од командиторовог мешања у друштвене послове заштити не само друштвене повериоце него и само друштво, и саме комплементаре. Према томе, командитору је забрањено исто тако учешће у унутрашњем као и у спољашњем управљању, једном речи свако мешање у друштвене послове. По новијем схватању, забрана је само у интересу друштвених поверилаца и, с тога, командитору је допуштено да учествује у унутрашњем управљању. Битно обележје спољашњег управљања је заснивање обавеза и права друштва према трећима, док унутрашње управљање има за предмет одлучивање о друштвеном пословању. У појединостама, и ту има разлика. Сва су изложена и у свакоме од њих Г. Поповић заузима одређени став. Усваја мишљење да је питање, да ли командитор солидарно и неограничено одговара и у односу према комплементарима, погрешно постављено. Ваља питати, да ли се је он у друштвене послове умешао са или без овлашћења неограничено одговорних другара. У првом случају може им одговорати само као и сваки други пуномоћник, у другом случају његове правне радње и не обавезују друштво.

Самим својим учешћем у друштву командитор не постаје трговац. То је опште схватање у законодавству, у судској пракси и у правној литератури. Али је стављено питање, да ли он својство трговца стиче тиме што буде, због недопуштеног мешања у друштвене послове, проглашен солидарно и неограничено одговорним. За српско право Г. Поповић даје одговор с позивом на § 17. Закона о устројству трговачког суда и на § 1 Трговачког законика. Биће трговац, ако, у смислу тих прописа, у своје име врши неки од објективних трговачких послова и ако га врши у виду обичног занимања.

Мешање командитора у друштвене послове начелно је забрањено у свима европским континенталним правима, но она се разликују у погледу обима и санкције те забране. И по измени чл. 28 француског трговачког законика, која је извршена 1863 године, командитору није допуштено ни да као пуномоћник врши друштвене послове. Дотадашња одговорност за недопуштено мешање ублажена је у толико, што је и за суд обавезно да га осуди на солидарну и неограничену одговорност за друштвене обавезе из његовог недопуштеног мешања, док га, по својој оцени и према броју и важности

недопуштено извршених послова, може огласити солидарно и неограничено одговорним за целокупни износ или само за одређену квоту и оних друштвених обавеза, које нису настале његовим него правним радњама других. Тај систем усвојен је и у белгиском праву. У талијанском праву задржана је строгост у смислу првобитног француског чл. 28, но са ублажењем: да командитор, који се је на основу и у границама пуномоћја, издатог му од друштвеног деловође, умешао у друштвене послове, солидарно и неограничено одговара не за све него само за обавезе из таквог свог посла. Насупрот француском систему стоји немачки систем са правима којима је, као аустријском и хрватско-угарском, немачко право служило за углед. Као и по француском систему, само лично одговорни другари могу заступати друштво, но командитор може бити прокуриста и обичан деловођа. За обавезе из послова, које склапа за друштво, ако при том изречно не изјави, да дела само као прокуриста или као обичан деловођа, он одговара као и лично одговорни другар. Ова одредба (став 3, § 167) немачког трговачког законика од 1861 изостављена је у Законику од 1897 године, и „следствено томе, у данашњем немачком позитивном праву, према неподељеном мишљењу и судске праксе и правне науке, командитор може бити овлашћен да као друштвени прокурист или друштвени обичан пуномоћник уговара у име и за рачун командитног друштва, не губећи зато користи своје ограничене одговорности за дуге веће ни потпуно ни ограничено, без икакве потребе да трећа лица са којима склапа правне послове изречно обавести о своме својству обичног пуномоћника или друштвеног прокуристе“.

Г. Поповић усваја мишљење, да би модерни законодавац могао, као што је то већ учињено у немачком праву, напустити теорију о забрани мешања командитора, јер та забрана „свакако ствара више тешкоћа но што даје добрих резултата“.\*

Д-р Чед. Марковић

---

\* По до сада израђеном нацрту Трговачког законика за Краљевину Југославију:

Командитор није властан да заступа друштво (§ 212) и Командитор веровницима друштва одговара неограничено из послова, у којима је заступао друштво, а није изречно изјавио, да ради као прокуриста или пуномоћник, у колико не докаже, да је друга страна знала за то (§ 313).



## Б Е Л Е Ш К Е

✓ **Конгрес правника.** — Пети Конгрес југословенских правника одржаће се у Дубровнику 7—8 октобра или 14 до 16 октобра. Тачан дан јавиће се преко дневних листова благовремено. Споменица Конгреса, са рефератима, штампа се и биће достављена свима учесницима Конгреса у току септембра. На Конгресу ће се расправљати ова питања:

1) *О усменом тестаменту.* Референти г. г. д-р Драгољуб Аранђеловић, проф. унив. из Београда; Сава Шапчанин, судија Касационог суда, Београд; д-р Иво Вуковић, судија Стола седморице у пенз., Загреб; д-р Рудолф Сајовиц, апелациони судија, Љубљана; д-р Игњат Павлас, адвокат, Нови Сад и Божа Томовић, судија, Цетиње.

2) *О улози истражног судије по новом Кривичном судском поступку.* — Референти г. г. Лазар Урошевић и Божидар Прокић, судије Касационог суда, Београд; д-р Тома Јаничковић, адвокат, Загреб; д-р Иван Јанчић, државни тужилац Марибор и д-р Јосип Весел, адвокат, Сарајево.

3) *О трошарини као извору прихода у буџету државе, бановина и општина.* — Референти г. г. д-р Д. Летица, државни потсекретар у пенз., д-р Валдемар Луначек, секретар трговачке и индустријске коморе, Загреб, и д-р Иван Диц, виши финансијски саветник у Љубљани

4) *О хипотеци на поморским бродовима.* Референти г. г. д-р Јулије Моган, адвокат из Загреба; д-р Вјекослав Шкарица, адвокат из Сплита; д-р Борис Фурлац, адвокат и приватни доцент из Љубљане и д-р Илија Пржић, асистент Универзитета из Београда.

Пријаве за овај Конгрес примаће се до 10 септембра, а прима их г. д-р Иво Полић, адвокат у Загребу, Свачићев трг 4, или г. Стојан Јовановић судија у Београду, Александра ул. 5 — Уписнина је за државне и самоуправне чиновнике 60.— дин. (а за чланове њихових породица 50.— дин.), а за све остале правнике 100.— дин. (за чланове њихових породица 80.— дин.). На летку који је приложен јунској свесци Архива погрешно је штампано да је чланарина за чиновнике 80.— а за чланове породица о-

сталих правника 60.— динара, што се овим исправља.

Сви учесници Конгреса уживају попуст на железницама у  $\frac{1}{4}$  цене, а на бродовима Јадранске пловидбе попуст у пола цене, и то тако, да ако већ имају као чиновници попуст у пола цене, сада и од тога добијају 50% попушта, тако да у ствари плаћају превоз у четврт цене. Цела карта за вожњу бродовима Јадранске пловидбе износи: од Сушака до Дубровника за I класу 480 дин., за II класу 320 дин.; од Сплита до Дубровника за I класу 273 дин. а за II класу 182 дин. (Постеља у кабини плаћа се засебно).

Ко од учесника Конгреса жели да му се резервнице соба и где (приватно или у хотелу), треба то да пријави тамо где се јавио за Конгрес.

Једна група учесника Конгреса из Србије и Војводине намерава да из Београда путује преко Косовске Митровице, Пећи, Дечана, Андријевице, Подгорице, Цетиња на Котор или Бар и Улцињ. Ови чланови враћали би се вероватно морем из Дубровника до Сплита или Сушака, па одатле даље железницом. Цена за ову вожњу аутобусом изнела би отприлике 300 дин. по особи. Ноћило би се у Пећи и на Цетињу. Како је број ових учесника ограничен због места у аутобусима, потребно је да се сви учесници Конгреса који желе да путују овим путем, пријаве раније г. Стојану Јовановићу. За овај пут неће се примати накнадно никаква пријава.

О осталим појединостима у вези са Конгресом правника наши читаоци биће благовремено извештени.

## И. П.

**Archives de Philosophie du droit et de Sociologie juridique (№ 1—2, 1932) посвећен Дигиу.** Трећа свеска овога изврсног часописа, чија је појава на свет била овде забележена (в. Архив, књ. XXXIX, стр. 510) посвећена је готово сва Дигиу. Свеска је значајна и занимљива што из ње видимо гледашће француске науке, нарочито млађе генерације, о теорији Дигиа. (Сарадници су готово све сами французи, осим Ласки-а, познатог енглеског државноправног теоретичара, преводиоца Дигиевих дела на енглески, ако Политиса урачунамо у француску науку, и прилог Јонеску-а као споредан). Тешко.

је закључити да ови чланци доносе што принципиелно новог о Дигиу или за теорију уопште, пошто су они обично рекапитулација гледишта њихових писаца, изложених већ раније на којем другом месту. Има само карактеристичних (иначе сасвим разумљивих за онога који познаје дотичне писце и струје у науци) приближавања и међусобно изражених симпатија писаца или њихових полемика и дискусија. Ле Фир, присталица природног права показује симпатије за Марка Реглада Дигиевца католика. Марк Реглад хришћанин полемише са рационалистом Бонаром и показује симпатије за спонтано, социално право Гурвича, јер му добро долази да одбрани Дигија од прекора да он у ствари заступа природно право. Политис, одлучно позитивиста, полемише са Ле Фиром и т. д. Ту је избио на површину основна проблем правне философије: позитивизам који признаје само факта и идеализам који верује у *идеје*, и гледишта су се сукобила. Али ма какво било мишљење појединих писаца о позитивизму који је заступао Диги, сви се они слажу да је Диги једна од највећих појава правне науке у модерно доба. И, мада се чуло мишљење у истом том часопису о већој дубини Ориу-а, у свесци, посвећеној овоме, овде као да се потврђује да је значај Дигија и његов утицај већи. Сам Ле Фир, један од најистакнутијих претставника идеализма који верује у „виша, спиритуална чула“ признаје Дигију не само да је рушио старе заблуде него је једним великим делом поставио основе за нову науку. Он му признаје да је рашчиство „загушљиву атмосферу прошлог столећа и да је науци донекле учинио исту онакву улогу као Бергсон философији.“

Ново би било то, што је објављен кратак план његовог намераваног курса на универзитету у Лондону у пролеће 1929 о „социалним вредностима“. Из те скице, дотле необјављене, излази на видик доследно изведен социалан позитивизам Дигија, који се могао очекивати.

У истој свесци изашао је приказ проф. Тарановског на књигу Спекторскога: *Zgodovina socialne filozofije I*, из кога знајемо да има изгледа да ће се ово дело појавити на енглеском језику, и приказ писца ових редова на споменицу Келсену, *Gesellschaft, Staat u. Recht*. Ђ. Т.

**Приватно право будућности.** — Онај, који није обавештен о стању правне науке, биће изненађен кад види да стране часописе, не само немачке, већ и француске, талијанске и др, испуњавају великим делом чланци теориског и филозофскоправног значаја. У понеким од њих, и ако посвећеним позитивном праву, о овоме се знатно мање говори. Било би то ипак неприродно (за те часописе) ако та теорија не би служила на крају крајева пракси, и ако (модеран) живот није такође поставио сâм основна питања. На другој страни видимо у часописима посвећеним „чистој“ теорији и филозофији права чланке високог теоретског интереса са препуно података позитивног права, законодавства и јуриспруденције. Један знак, ако не доказ, за нераздвојност највише теорије, обухватајући филозофију, и праксе. Ми обраћамо пажњу нашим правницима на опсежне изврсне расправе: *Svoboda, Das Privatrecht der Zukunft* (Archiv für Rechts — und Wirtschaftsphilosophie, Juli 1932, Heft 4 XXV Band) и *Liubomir Dikoff, Il diritto civile dell'avenire* у *Rivista internazionale di filosofia del diritto, Marzo—Aprile 1931*). Расправе говоре о врло важном питању какво треба да је будуће грађанско право, и градачки проф. Свобода, писац горе наведене расправе (објављене раније на италијанском у горњем италијанском часопису), нарочито је надлежан за то, као писац познатог и признатог дела *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (A.B.G.B.) im Lichte der Lehren Kants* (1926), дакле као писац једног дела о идејном пореклу аустријског грађанског законика. У овој расправи Свобода хоће да помири Кантову етику, Кантове регулативне принципе са динамиком живота, показујући нарочито како се појам правног лица (субјекта) и ствари све више проширује упоредо са промењеним социјалним условима живота и промењеним погледима. Дикову гледиште Свободe је још увек статично —, и, ако се узме у обзир индивидуалистички карактер Кантове етике, одиста тешко је веровати да се његови принципи могу помирити са модерним солидаристичким или „социјалним“ правом.

Свобода у своме идеализму и рационализму иде дотле да сматра да се из општих и врховних принципа позитивног права могу наћи решења и за случајеве правина, превазилазећи

идеалисту и рационалисту Ђ. Дел Векио, на кога се много пута позива. Овај последњимисли да долази једанмомент кад се више ништа не може извући из позитивног права, већ само из природе ствари и нашег разума (*Lezioni del diritto*, 1932, стр. 201). Расправе, ванредно богате проблемима (о општим принципима у праву, празнинама, положају судије, о појмовима личности, ствари, хармоније законодавства ит.д.) и литературом која је опсежна, могу се сматрати као неопходно помоћно средство за наше законодавце и не могу се довољно препоручити свима правницима без разлике. Интересантно је да док Љ. Диков полемише са Свободом одбацујући његово гледиште о статичности права, Свобода само напомиње да је и Диков објавио чланак под истим именом, али не улази у полемику с њим нити тражи ма где какав додир с њим у своме богатом прегледу литературе (Ваља зато, јер је Диков, Бугарин, балкавац! Један мали пример како запад још увек има предрасуду о балканској културној инфериорности). Од интереса ће бити за наше читаоце, ако наведемо да је велики значај чланка Ђ. Пертиконе, *La proprietà e i suoi limiti* који смо овде забележили, подвучен од Свободе.

Ђ. Т.

*Nikolas Karadge—Jskrow (Moskou)*  
— *Contribution à la théorie des normes édictées en vertu d'un rapport de sujetion spéciale en droit public.* (Revue internationale de la théorie du droit, N° 2—4, Année VI, 1931-32.) Чланак се одликује свестраним познавањем литературе (руске, немачке, француске, италијанске, енглеске) као и законодавства. Прегледа критично модерне теорије о појму закона и уредбе у формалном и материјалном погледу (са интересантним анализама и критичним запажањима; особито је интересантна критика Каре де Малберга, у чијој теорији открива појам материјалног закона), завршујући појмом правника, што чини главни циљ чланка са задовољством констатујемо да се његови закључци у главном слажу са нашим погледима, израженим у расправи о правној природи инструкција, објављеној у *Архиву* 1929, и отштампаној у књизи: Три правне расправе, 1930 (издање Геце Кона). Оно што смо ми поставили као могуће чистим размишљањем, а на име да органи државни и држава могу одговорати за кршење

инструкције и да је довољно ако инструкција везује само ниже органе, не везујући оне који су их издали (в. ст. 46 у мојој књизи), то се потврђује као дато у позитивном праву и јуриспруденцији (ст. 214 и ст. 223 у реферисаној расправи). Писац такође подвлачи велики значај разликовања индивидуалних и генералних наредба у погледу административног спора (ст. 223). И за њега је најзад правилник правило које има унутрашњу вредност.

Ђ. Т.

*G. Del Vecchio, Lezioni di filosofia del diritto*, 1932, Città di Castello. Ово дело, чије смо прво издање приказали прошле године у *Архиву*, доживело је већ после годину дана, друго издање. То је доказ да је оно, систем и уџбеник проф. Ђ. Дел Векио, добило признања код публике које му одговара по високој научној вредности. Између првог и другог издања нема никакве разлике. Једино што је писац додао у историском делу прегледе руске и пољске правне филозофије, изгледа доста тачне и исцрпне, којих раније није било. При крају ових прегледа писац вели „да су и код других народа (осим ових овде споменутих) студије из филозофије права, нарочито у модерно доба, дале плодове достојне да се забележе“ и обећава да ће у доцнијим издањима сукцесивно попутити ту празнину у историском делу.

Ђ. Т.

*Сава Д. Обрадовић, Питање опијума*, Београд 1932, стр. 120 текста и LI страна прилога. Издање пишчево. Писац ове монографије, секретар министарства трговине и пређашњи секретар југословенске Трговачко-индустријске коморе у Солуну објавио је до сада у „Трговинском Гласнику“ и „Економисту“ велик број чланака из области економске политике. Ови су се чланци, као и његови реферати на привредним конференцијама, одликовали темељним познавањем предмета, који је обрађивао и сигурношћу својих судова, до којих је долазио. У монографичком проучавању детаља увек је долазила до изражаја његова солидна економска спрема, јасно схватање начелних проблема и бистар поглед на конкретна питања што их садашњица у таквом обиму свакодневно избацује на површину.

Стога је потпуно природно, што је његов први већи штампан рад једна монографија и то узорно монографичко истраживање једног од конкретних савремених проблема националне и међународне економске политике. У пет глава и 21 параграфу писац је обрадио контролу опијума, његову потрошњу, производњу, цене и контролу цена. Прилози који садрже законске текстове хашке конвенције, споразума о опијуму за пушење, женевске конвенције и Југословенског закона о опојним дрогама, статистику промета и преглед цена опијума са стварним регистром при крају употпуњују дело.

Истраживања пишчева крећу се у три правца. (1) Писац приказује како је дошло до међународних споразума о опијуму и контроли промета опијума и доказује недовољну ефикасност досадашњих метода контроле промета. На далеком истоку империјалистичке силе су издејствовале принудно отварање унутрашњих пијаца у Кини ради трошења (пушења) препарисаног опијума произведеног у њиховим колонијама и доминионијима (Британској Индији). У неким земљама опет (Сијам, Малезија, Холандијска Индија) претстављају приходи од монопола опијума једну врло важну позицију државних прихода која се креће између 4% и 22% свих прихода. (2) Он објашњава потрошњу опијума за изградњу медицинских препарата и препарата за пушење и производњу опијума, полазећи од економски важнијег елемента потрошње. Његово упоређење потрошње опијума за пушење и за медицинске циљеве је врло инструктивно, јер долази до закључка, да 150 пушача опијума потроше више опијума но што износи целокупна потрошња целе Југославије у медицинске сврхе. О. подвлачи прљави фискализам неких земаља, где државни монополи продају препарате за пушење са великим зарадама без обзира на разорна дејства пушења. Глава о производњи опијума је врло занимљива и за аграрне техничаре и аграрне политичаре, па чак и за саме произвођаче мака. Мак за опијум се производи у претежно капиталистичким газдинствима, интензивним радом, који претставља најглавнију позицију производних трошкова (за брање једног кг. опијума потребан је 70—100 часовних рад извезбаног радника), величина бербе се не може претсказати и зависи од временских прилика пред бербу и при њој. Као си-

ровина за медицинске препарате опијум је незаменљив. (3) Трећи и економски најзначајнији правац проучавања пишчевих односи се на формирање цена опијума и на могућност стабилизације цена. Писац ту долази до централне тачке својих излагања износећи добро промишљену и економским аргументима образложену тезу о стабилизацији цена стварањем монопола извоза и производње опијума у појединим произвођачким земљама и, затим, картелисањем произвођачких и извозних земаља. Манипулисањем цена, постигао би се, по мишљењу пишчевом, и други повољан резултат, који је другим начином недоступив, ваиме, смањење потрошње опијума за пушење, јер је формирање цена изнад куповне моћи потрошача једина могућност да се сузбије опиомакија.

У књизи је обрађен и однос између потрошача опијума, опијумске трговине и произвођача, односи између главног производа (опијума) и узредних продуката (маковог семена), географска распрострањеност производње, квалитет производа и приказани су сви економски важнији узроци велике осцилације цена. До својих закључака писац долази доследном анализом питања, која могу да буду од значаја за исход судова. Закључци резултују од претходне анализе и писац нигде не бежи од разлога, који могу да уздрмају сигурност и тачност његових поставки. У томе је баш права научност овога дела и уопште економског рада пишчева.

Ипак његови закључци побуђују извесне сумње. Изгледа нам да су трошкови државних монопола у данашњој привредној организацији сувише велики и да они ждери највећи део продајне цене, остављајући несразмерно мали удео произвођачу у продајној цени. И затим, још је увек тешко претпоставити, да би при високој цени, која би се постигла картелом између извозних монопола појединих земаља, било могуће одржати производњу у појединим земљама на висини уговорених контингената.

**М. Мирковић**

**Питирим Сорскин, Социологија. Савремени правци и теорије.** Књига прва. Превео с енглеског д-р Драгомир Иконић. VII св. „Библиотеке јавног права“, уредник д-р Михаило Илић, ред. проф. Универз. Београд,

1932, стр. XXIII—677. Издање књиге Геце Кона.

Име одличног руског социолога Питирима Сорокина, професора социологије на Харвардском универзитету у Сједињеним америчким државама, није ново за читаоце *Архива*. Још 1928 год., када се Сорокинова Социологија појавила на енглеском језику под насловом — *Contemporary Sociological Theories*, проф. д-р Евгеније Спекторски дао је повољан приказ о њој и скренуо пажњу читалаца на многоструку и обилату научну делатност П. Сорокина (*Архив*, књ. XVI [XXXIII], стр. 413—418). Узгред да напоменемо да је проф. д-р Ђорђе Тасић у два-три маха писао о Сорокиновим радовима, нарочито оним из области социологије села (*Срп. књиж. гласник*, 1931, књ. XXXIII, стр. 63—67).

Да би изложио савремене социолошке правце по једној систему, Сорокин је извршио класификацију школа савремене социологије: I механистичка школа (социална механика, социална физика, социална енергетика, математичка социологија В. Парета); II синтетичка и географска школа Ле Плеја; III географска школа; IV биолошка школа (биоорганска грана, теорије о утицају расе, наслеђа и одабирања на социалне појаве, теорије социолошког дарвинизма и борбе за опстанак); V биосоциална школа (демографска социологија); VI биопсихолошка школа (инстинктивистичка социологија); VII социолошка школа (гране: неопозитивистичка, Диркемова, Гумпловичева, формална социологија, економско тумачење историје); VIII психолошка школа (присталице спољашњег проматрања у психологији, интроспективисти разних врста); IX психосоциолошка школа (разна тумачења социалних појава посредством културе, религије, права, јавног мишљења, народних обичаја и других „психосоциалних чинилаца“; експериментална проучавања односа између разних психосоциалних појава).

При излагању, Сорокин је с пажњом бирао представнике школе, трудио се да из њихових дела извуче њене карактеристике и да их изложи што потпуније и јасније. Сваку социолошку школу Сорокин је пропратио својим критичким примедбама, које се одликују оштроумношћу и великом ерудисијом.

Дело П. Сорокина пружајући тачне информације о данашњем стању социолошке науке, омогућиће стручњацима других наука, студентима социологије и осталима да учине нужно разликовање између социолошке научне дисциплине и псеудо-социологије разних незналица и самозваних стручњака.

Стога Сорокинов критички приказ социолошких теорија XIX и XX века представља одличан извор историје социологије.

М. В. С.

**Извршење страних пресуда у Бразилији.** — Професор Универзитета у Рио де Жанеиро г. д-р Харолдо Валадео саопштава у једном од последњих бројева париског *Journal du Droit International* (Clunet) садање стање о извршењу страних пресуда у Бразилији. *Основна црпа је независност од сваког реципроцитета*. Пресуде америчких држава извршују се по систему Бустамантијевог Законика (америчка кодификација Међународног приватног права). Иначе пресуде се извршују тек на основу екзекватуре, коју даје Државни федерални суд. Тај суд претходно врши формално испитивање пресуде (слично италијанском *giudizio de delidazione*) не упуштајући се у мериторну одлуку садржану у страниој пресуди.

На извршење може се поднети свака грађанска и трговачка страна пресуда. Пресуде изборних судова само ако су оснажене од стране редовних судова. Врховни федерални суд прима и даје екзекватуру и за одлуке ванспорног поступка као и одлуке донете у административном поступку. — Одбија се екзекватура за стране пресуде о оним предметима о којима већ постоји домаћа пресуда, о наслеђу отвореном смрћу домаћег држављанина или које се највећим делом налази у земљи као и за случај ако домаћи наследници по домаћем закону имају већа права од наследника странаца по страном закону (систем прелевмана). — Даје се екзекватура и за пресуде које се тичу личног статуса (ма да се испочетка јуриспруденција колебала). По угледу на Бустамантов кодекс допушта се извршење страних изборних пресуда, ако су биле потврђене од стране надлежних судова дотичне државе.

За екзекватуру постављају се ови услови: аутентичност и јасност, изврш-

ност, уредност (донета од надлежног суда), контрадикторност (уредно позивање осуђеног) као и то да пресуда не вређа домаћи јавни поредак. — *Ауθενцичност* се утврђује дипломатском односно консуларном легализацијом. Она се тражи чак и ако је извршење тражено дипломатским путем — *Јасношћ* се огледа у јасности саме садржине пресуде (тако да ту садржини могу разумети обични бразилијански правници — на пр. не специјални познаваоци права чија је пресуда). Осим тога јасност се тражи и у томе што се уз страну пресуду мора поднети званично оверен њен превод на службени језик. — Под *извршношћу* подразумева се правноснажност, т. ј. отсуство могућности подношења сваког правног лека. У последње време одобрава се и привремено извршење извршливих одлука, без обзира на његову правноснажност. — *Неуредна* је она пресуда која је донета у материји за коју су, по бразилијанском схватању, једино надлежни домаћи судови. А то су сви спорови против лица, која имају домицил или резиденцију у Бразилији, уколико се она нису добровољно подвргла (за послове извршене на страни) под јурисдикцију страних судова. Затим одбацује се страна пресуда ако се о томе већ води спор код домаћих судова или о томе постоји извршна пресуда домаћих судова. — *Контрадикторност* се огледа у томе што се тражи да се осуђени уредно позива на суд и што пресуда донета у отсуству осуђеног мора садржавати изречне наводе, којима се доказује уредно позивање. — Најзад страна пресуда не сме да вређа *домаћи јавни поредак*, т. ј. да буде опасна (*offensif*) по домаћи суверенитет, јавни поредак или јавни морал. Врло је спорно шта је то јавни поредак. Узмимо за пример истраживање ванбрачног детета. Оно је забрањено у Бразилији. Сматра се да вређа јавни поредак. Ипак даје се егzekватура странијој пресуди која се тиче оца и детета иностранца. Сличан је случај са разводом. Под католичким утицајем развод је забрањен. Међутим давала се егzekватура ако су оба супруга странци и то само у колико се тиче имовинских односа између супруга. Данас се даје потпуно (и за ступање у нови брак), ако су то странци. Отуда релативност јавног поретка у времену.

Процедура давања егzekватуре води се пред Врховним федералним судом. Обавезно је узимање адвоката. Тражи се тужбом. Претседник одређује судију — референта. Овај даје странци против које се тражи извршење рок од 8 дана за приговоре. После тога даје рок од 8 дана странци која тражи извршење ради побијања приговора. Најзад тражи се предлог Врховног државног тужиоца. Кад се све то сврши референт са двојицом других судија (ревизора) саставља извештај за суд. Суд испитује пресуду али не упушта се у оцену нових доказа. Поред формалног испитивања, суд, на захтев странака, може одобрити *embargos* т. ј. ревизију процеса и због тога одбити тражену егzekватуру. Данас поступак је судски, контрадикторни са учешћем обеју странака (заштита приватних интереса) и државног тужиоштва (заштита домаћег суверенитета). Испитивање је касационо (правно и формално) а не апелационо (фактично).

Дејство егzekватуре је могућност пуштања у извршење по прописима, извршења домаћих пресуда (приговори тумачење, дејство извршне пресуде), док пресуда чија је егzekватура одбачена претставља страву јавну исправу без дејства извршне пресуде. Чак ако је егzekватура одбачена због повреде јавног поретка, пресуда се не може ни посредно ни непосредно истицати пред домаћим судовима. — Пресуда за коју егzekватура није тражена има неодређен положај. По једнима то је исправа која може да служи као доказ. По другима она се не може у земљи употребљавати ни као доказ. Јуриспруденција иде уз ово друго гледиште.

Што се тиче стечаја и поравнања даје се такође егzekватура ако се судске одлуке страних судова тичу трговца или трговачких друштава чије је седиште у земљи у којој је одлука донета. Међутим давање егzekватуре овде не утиче на спровођење захтева по парницама већ започетим у земљи и на предметима који се налазе у земљи. Страни управитељи стечајних маса и поравнања могу и у земљи вршити власт у колико то не дира у стечајеве и парнице већ покренуте у земљи. Али ако постоји седиште (на пр. филијала) и у земљи онда страни стечај не спречава отварање стечаја и у земљи; такав је случај иако лице

коме је у иностранству отворен стечај има домицил или предузеће и у земљи.

Због интересантности ових података, приказујемо их нашој публици ради обавештавања о предмету, чије је решење у нас на дневном реду.

Д-р Милан Бартош

**Aperçu sommaire du droit positif yougoslave.** Groupe national Yougoslave de la Conférence Balkanique — Section juridique, Belgrade, 34 p. 1932. Приликом балканске правничке недеље, која је одржана у Београду средњом месеца јуна о. г., састала се и интербалканска правничка комисија. Југословенска национална група за балканску конференцију, односно њена правна секција, која је и припремила састанак те правничке комисије, издала је, тим поводом, на француском језику, брошуру горњег наслова.

Брошура има 34 стране и садржи ошшти преглед нашег позитивног законодавства и правног уређења Краљевине Југославије. Овај кратак преглед поред увода, који излаже у најкраћим цртама нашу садашњу државну организацију, обухвата нарочито наше приватно право, трговачко, стечајно и менично право, грађански и кривични поступак и организацију наших судова.

На крају брошуре се налази и једна листа конвенција о правној помоћи, које је наша Краљевина закључила са осталим балканским државама.

С обзиром да је ова брошура писана на француском језику, и намењена странцима који се интересују за наше правно уређење, она без сумње претставља у нашој правној литератури једну врло корисну новину.

М. Г. А.

## НОВЕ КЊИГЕ И ЧАСОПИСИ

**Слободан Јовановић**, Политичке и правне расправе. Књига друга. — Сабрана дела III. — Београд 1932, стр. 430, цена 60 дин. Издање Геце Кона.

**Д-р Јован Ловчевић**, Финансије Немачке у рату 1914—1918 године (Дескриптивна студија). Београд 1932, стр. 78. Прештампано из „Ратника“.

**Е. В. Спекторски**, Место Гегеля вџ исторји филозофији. — Београд, 1932, стр. 275—308. Засебни отисак из „Записки Руског Научног Института вџ Бџлградџ“.

**Nicolas Voutcho**, Docteur en Droit, **La Banque agricole de Yougoslavie. Son rôle dans la crise agricole actuelle.** Paris, 1932, p. 227, prix 30.— francs. Rousseau & Cie, éditeurs.

**Нацрт Трговачког законика за Краљевину Југославију. Партија о деоничким (акционарским) друштвима.** Београд, 1932, стр. 234. Издање Министарства Правде Краљевине Југославије.

**Д-р Милован Миловановић**, **Две модификације из обдукционе технике.** Београд, стр. 18. Засебни отисак из „Медицинског Прегледа,“ br. 5, god. 1932.

**Миџун М Павићевић**, **Црногорске приче.** Zagreb, 1932, str. 111—144. Preštampano из 2. sveske XXVIII knj. „Zbornika за narodni život i običaje južnih Slovena.“

**МЈЕСЕЧНИК** (Гласило Правничког друштва у Загребу) 1932, br. 6. — Dr. Franjo Milobar Samo dva originalna tipa demokracije. — Dr. Jovan Stefanović: Dvodomni sistem u modernim ustavima. — Dr. Ivan Maurović: Nekoliko napomena klij osnovi čehoslovačkoga općega gradj. zak. — Dr. Josip Krmpotić: Nadležnost redovnih sudova за rešavanje sporova о vlasništvu i posjedu nekretnina zemljišnih zajednica.

Br. 7 8. — Živojin Perić: Smanjena poslovna sposobnost u srpskom privatnom pravu. — Dr. Metod Dolenc: Krivično-pravna odgovornost за tiskovne delikte. — Dr. Miroslav Muha: Nekoliko pitanja из oblasti novih krivičnih zakona. — Dr. Stojan Jeremić: Pravni odnosi u žitnom režimu. — Dr. Dinko Tomašić: Nacrt за jednu studiju о osnovima društvene organizacije.

SLOVENSKI PRAVNIK (Glasilo društva „Pravnika“ u Ljubljani) 1932, štev. 7. — 8. — Dr. Aleksandar Maklešov: Očuvalne odredbe modernega prava. — Dr. Metod Dolenc: O krležanju predpisov različnih zakonov v našem kazenskem pravu. — Konstantin H. Terzljjev Prikratba nad polovico. — Dr. Franc Pichler: Novela h kaz. zakoniku z dne 9 oktobra 1931 ih odvetniški pripravnik.

БРАНИЧ (Орган Адвокатске коморе у Београду) 1932, бр. 6. — Милан Ж. Живадиновић Питање смештаја судова у престоници. — Д-р Радоје Вукчевић: Права приватног учесника на главном претресу. — Никола Н. Гајић: Потпис по забрани. — Д-р Фердо Чулиновић: О поништењу тапија. —

Бр. 7. — Будимир Плакаловић: О притвору. — Родољуб Конић: Институт „приватног учесника-нетужиоца“ (оштећеника) у правној свести код нашег народа. — Стојан Јовановић: Пут зближењу.

ПОЛИЦИЈА (Часопис за управно-полициску и судску праксу) 1932, бр. 11 и 12. — Д-р Јован Катарић: О притвору одређеном од стране средског судије. — Д-р Д. Аранђеловић: Рад на зближењу балканских народа. — Д-р Иван Суботић: Први конгрес правника словенских држава.

Бр. 13 и 14. — Неколико чланака посвећених успомици пок. Ђоке Матића, вел. жупана у пенз. — Крста Марић: Требају ли нам јавна бележничтва? — Д-р Фран. Кларић: Активна кривично-правна делатна способност по § 87 К. з. — Д-р Симеун Јегер-Ловчевић: О насилној смрти. — Б. Маринковић: О менично-правним захтевима и њиховој застарелости.

ПРАВОСУЂЕ (Часопис за судску праксу) 1932, бр. 6. — Д-р Драгољуб Аранђеловић: Доказ увиђајем по новом грађ. парн. пост. — Д-р Алекса Враговић: Реална подсуодност и Закон о унутарњем уређењу, оснивању и исправљању земљишних књига — Ј. Таубер: Надлежност за отварање стечаја. — Д-р Франја Горшић: Социална заштита у извршном поступку. — Д-р Видан Благојевић: Аутомобилско законодавство и обавезно осигурање. — Д-р Радоје Вукчевић: Акционарска друштва и нов Закон о радњама. — Д-р Фердо Чулиновић: Претварање прибелешке у хипотеку. — Д-р Славко Кишнер: Право гласа у поступку за принудно поравнање. — Лаза Урошевић: Пијанство и кривична одговорност. — Д-р Душан Пеић: Права наследника умрлог „приватног учесника“. — Арсен Боремовић: Одређивање трајања мера безбедности. — Стеван Бранковић: Крив. судска забрана и извршење за обезбеђење. — Стојан Јовановић: Може ли приватни учесник као оштећени говорити и о кривичи на главном претресу? — Боровоје Петровић: До кога момента има места одустанку од приватне тужбе с обзиром на § 89 К. з. у вези § 51 К. с. п.

Бр. 7. — Д-р Ернест Чимић: Нови мјенични закон. — Д-р Видан Благојевић: Обавезно осигурање у аутобуским предузећима. — Д-р Иван Буљан: Има ли места рекурсу против одлуке суда по § 56 т. 6 Зак. о прин. порав. ван стечаја. — Јаков Михаиловић: Обрачун такса из чл. 25 Зак. о таксама на територији Београдског и Скопљанског апелац. суда. — Ст. К. Јанковић: Надлежност судова у споровима који пристичу из одношаја адвокатског заступања. Д-р Лаза Станојевић: Питање § 53 К. з. и јудикатура наших судова. — Душан Мишић: Да ли је потребан предлог држ. тужиоца за покретање поступка пред средским судом у месту држ. тужиоштва? — Јакша Радовић: Обустава поступка по § 236 ст. 3 К. с. п. у случају недоласка прив. учесника на претрес, ако се дело прогони по званичној дужности. — Иван Петковић: Како и где треба изрећи казну у случају примене §§ 62-64 К. з. — Д-р Славко Томић: Приватно-правна потраживања и одлуке суда о њима. — Иван Подградски: У случају противтужбе не само да није потребна, већ у опште никад није ни могућна оптужница.

Уредник  
Д-р ЧЕДОМИЉ МИТРОВИЋ

37. Молерова ул., Тел. 21756 и 20290

Бласник у име Правног факултета  
СЛОБОДАН ЈОВАНОВИЋ

проф. Београд. Универзитета

ЗА ШТАМПАРИЈУ „ПРИВРЕДНИК“ КН. МИХАЙЛОВА 3 ТЕЛ. 21-450  
ЖИВОЈИН Д. БЛАГОЈЕВИЋ, КОНДИНА БР. 10 — БЕОГРАД



# АРХИВ

## ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

ГОД. XXII ДРУГО КОЛО

25 Септембар 1932

КЊИГА XXV (XLII) Бр. 3

### ПРИЛОГ ТЕОРИЈИ О САНКЦИЈАМА ПРАВНИХ ПРАВИЛА И НАЧЕЛУ ЗАКОНИТОСТИ

— Кратак нацрт једне теорије —

Ништа нам не изгледа природније и разумљивије него да свако правно правило мора имати санкцију, и данас се шта више чује мишљење да се, у извесним ситуацијама, судска санкција претпоставља, као на пр. то да суд оцењује уставност закона, што ће рећи да устав има судску санкцију. Таква мишљења међутим нећемо рећи нетачна су, али су свакако једнострана и непотпуна, јер ствари су сложеније него што то изгледа на први поглед.

У истини, кад се ствари посматрају у објективном смислу, испитујући каквих све могућности има у стварности, утврдиће се да је са свим могуће да једно позитивно право садржи установе које су нерационалне. Нерационалност је шта више могућа и у погледу саме санкције. Како има ступњева увек, па и ту, тешко је рећи када та нерационалност постаје апсурдност и каква управо та нерационалност треба да буде, па да то постане. Када се пак ствари посматрају у субјективном смислу, оцењујући их по њиховој вредности, ми ћемо усвајати решења која нам се чине оправдана, рационална, и одбацити нерационална.

И то, наравно, при интерпретацији закона неће имати само теоретско значење него и практично где год нам је остављена извесна слобода. Али ствар је у томе, што нема ту никакве оцене о рационалности и ирационалности поуздане и једносмислене као аксиоме у математици, већ само оцене засноване на практичним разлозима искуства и моралним мишљењима.

Кад је реч о обавезности и санкцији правних правила, ваља имати на уму да је, са гледишта рационалне, разумне делатности, главни циљ закона да се он извршује нормално. Самим тим санкција губи значај нечег апсолутно неопходног, апсолутног и још мање нечег што ће се нужно састојати у употреби материалне силе или што ће бити, тамо при крају ланца, као *ultima ratio*, сила. Таквих санкција несумњиво мора бити у праву, али колико треба да их буде и тачније, које су то, чини питање за себе, у које овде не можемо улазити. Ако је то тако, онда се могу у праву употребити различите

санкције и евентуално могу бити довољне и индиректне, као што је то случај нарочито у уставном праву. Може бити чак нужно, или, ако то не, боље, да се не употребљују директне, и санкције које би изрицао суд. У праву се налази, ближе или даље, на политички момент и на једну одређену констелацију или, како би данас радо рекли, интеграцију политичких фактора у односу према праву и суду који се обележава као орган права, будући неутралан и објективан. И такође налази се на момент где се оставља све спонтаној игри сила, ограничаваних идејом права, у истини моралом. Ако један пропис остане без директне или без судске санкције, то јоште не значи да је он обичан *savet*. Да ли ће један пропис бити савет, има да се одреди од самог аутора прописа, из саме садржине његове, по вољи аутора, а не из самог факта, што нема одређене санкције, — т. ј., да би се један пропис сматрао као савет треба да га као таквог одреди сам законодавац. Овим не поричемо да један пропис не може ни под којим другим, објективним условима, добити значење савета. Један пропис који је услед невршења изгубио обавезну снагу може бити одиста само један савет.

У модерној теорији, која је истакла идеју норме, права над вољом или силом чула се мисао да кад закон ништа не каже о томе нижи орган има права да оцењује законитост акта вишег и да га не изврши, ако је незаконит, јер, узима се, претпоставка за сваки акт је да је законит, и акт или наредба вишег вреди само у границама закона или, другим речима, норма има доследно, у непотивречности, да се развије од највишег ступња апстрактности до последњег ступња конкретног акта извршавања. Овако гледиште може се примити само под условом, ако је то, са практичног гледишта разумности, нужно у тој мери, да се приближава једној математичкој истини, савршено поузданој, која се намеће очевидно свакоме, и да супротно значи апсурдност. То међутим ту није случај. Са свим се може замислити, са практичног гледишта, да у многим ситуацијама буде довољна одговорност министарска и накнада штете (кад је реч о незаконитости његових аката). Појединци би могли чак и бити врло добро заштићени барем од администрације само кад би министарска одговорност била добро организована и правилно функционисала. Јер министар који би одговарао кривично и новчано, добро би пазио да не издаје незаконите наредбе. (Добро организована министарска одговорност је од примарног значаја у административном праву, и поред ње не би сигурно биле потребне никакве изванредне мере, као што је на пр., она да Државни савет сам извршује своје пресуде доносићи административан акт на место министра). Начелно код свих питања законитости, где је реч о односу вишег и нижег органа, има један момент, који је ван оцењивања чисто рационалног или оцењивања опортунитета. Тај момент се односи

на вољу и гледишта одлучујућих фактора у држави, одређен историским развојем, интеграцијом политичког и правног момента. Од битне је важности на име какво се место даје начелу јерархије према начелу законитости, како се власт ставља према праву, закону, норми. Питање је ту да ли је прво и главно јавна власт или пак закон и гаранција индивидуалних права заснованих на закону. Избрисати ово у име рационалности, и прокламовати законитост и гаранцију права безусловно и без ограничења значи избрисати *историју* и *еволуцију*. Ми то не можемо просто у име факата, историске констелације и емпирске свести. Али с друге стране далеко смо од тога да одбацимо сваку важност рационалности. Пре свега, ми претпостављамо да су остварене елементарне државноправне претпоставке правне државе. Ако на пр. у једној држави грађанин нема права да тужи чиновнике непосредно суду и ако грађанин нема никаквих судских гаранција према државној власти, онда ту нема оствареног елементарног услова правне државе, и ми се ту не можемо позивати у циљу да оправдамо на историске разлоге него морамо констатовати да нема потребне санкције, нема сагласности између постављених начела и њиховог извођења. Али у границама остварених елементарних услова има пуно могућности, има ступњева у спровођењу у већој или мањој мери, идеје правне државе. И ту ми управо хоћемо да истакнемо мисао да је свака рационалност у праву, па и овде код фундаменталног питања горе истакнутог, условљена социалном средином. Важан историски задатак наш је, међутим, да у датом моменту помислимо еволуцију и рационалност; и још више да крчимо пут за оно што нам изгледа рационално према приликама, потискујући све што је нерационално, све оно што се више под новим условима и у смислу развоја не може правдати. Довољно дакле места за рационалност! Правнику се указује јоште један задатак више, — он се не може ограничити само на одлучивање одозго него он мора и пропагирати да се свест о законитости пробуди у народу. Само осећање и свест о законитости је компонента многих социалних фактора, свих оних који васпитавају и власнике и народ у смислу дисциплине социалне и узајамног поштовања и поверења. Зато можемо очекивати да ће се ово осећање развити у колико се будемо више васпитавали за економски и културан рад, нарочито удружујући се економски и културно.

Што се тиче специјално оцењивања суда уставности закона, ту се обично испушта из вида један момент, а то је да судска санкција не може да покрије у потпуности целокупну државну политичку организацију и да и у земљама у којима судови оцењују уставност закона, има момената, над којима они не могу вршити никакву контролу, а да се не поремети нормалан и здрав однос политичких фактора према „правном“ (судском). Има ту дакле једног политичког момента;

у извесној граници нема другог бољег средства него тог да се органи сами међусобно ограничавају; има такође опасност да судови спутају законодавца и да испадну, под датим условима, дупли и стари и законодавци и земља потпадне под владу судија, како би то рекао *Ламбер*. (Писац књиге *Le gouvernement des juges*). Да ли судови треба да оцењују уставност закона, зависи од низа историских и практичних момената.

У своје развоју правна држава је учинила знатан напредак изналазећи све нових и бољих гарантија законитости и права, и ту јуриспруденција има неоцењивих заслуга; она је у току времена апстрактна правила, „филозофска начела и догме“ обукла у месо и крв и дала им обличја живих, конкретних бића. Она је корак по корак потискивала остатке из апсолутизма, који су се вешто облачили у рухо извесних мистичних претстава о власти, сувереној и неприкосновеној, власти неодговорној, сводила све више на праву меру разлике између државе и индивидуе, јавног и приватног, стављајући и државну делатност под извесне опште принципе правичности у корист законитости и грађана.

Ми смо у своје излагању истакли важност политичког и историског момента као једну границу у спровођењу начела законитости. Али ми нисмо заборавили ни на историјски смисао правне државе, на њену основну идеју законитости. Издати један пропис и не дати му санкцију изгледа недоследно, нелогично. Међутим, не само да та санкција не мора бити судска, и не само једна јер оне јако варирају, него начело законитости може бити и бива ограничено другим начелима, у првом реду начелом јерархије (власти). Сем тога долазе још практични моменти или мерење интереса (интереса правилног и брзог функционисања, моралног интереса државе — њеног угледа, интереса грађана, интереса имати чиновника послушна или чиновника способна при раду, обзири правичности ит.д.) Ови моменти добијају специјално значаја тамо где, услед историског развоја, не постоји нарочита приврженост начелу (безусловне) законитости (као што је то на пр. у Енглеској) или начелу (безусловне) јерархије (као што је то на пр. било у предратној Прусској). Но и овде ће, упоредо са општим рационализирањем живота, увиђавност да извесне установе, иако прокламоване у име законитости, наносе штете или, што је јоште горе, да у место да користе заштити права грађана, што се очекивало и како је некада и било, штете директно (као што се то доказује у Енглеској више пута за њихов систем да држава не одговара него чиновник или да има само једне врсте судова, редовних, грађанских, не специјалних, административних).

Ми смо, као што се могло видети, одбацили апстрактну логику и „једнодимензионално мишљење“ како се то у последње време воли да каже за рационализам и логицизам

који не воде рачуна о комплексности појава, практичној страни правних установа и њиховој историјској условљености. Ми ћемо при крају указати на још једну опасност таквог мишљења. Једнодимензионално, оно може да води потпуном дуализму теорије и праксе. Прокламује се начело безусловне законитости као логичка нужност, као логичко бивство односа виших и нижих аката, и тако се изводи да суд не сме да примењује неуставан закон или чиновник незакониту наредбу, — осим ако устав одн. закон није изрично супротно одредио; међутим се на другој страни допушта да законодавац, опет у правној држави, може водећи рачуна о разним практичним моментима заузети и другаче гледиште, па се чак такво и препоручује. Тако се добијају две законитости, теориска и практична, обадве рационалне, у име рационалности. Оваква теорија о двама истинама логички је неодржива. Оно што се препоручује законодавцу, тим пре има да се препоручи судији или административном чиновнику кад закон ћути. Ако је ту одлучујућа идеја правне државе, из које следеће поштовање и заштита закона од сваког и увек, она је то за све органе. Она важи или не важи. На другој страни, ми не можемо законодавцу допустити да мери интересе, а да то искључимо код судије (наравно кад закон не садржи решење). Нема два метода и две логике. Таква теорија, има за последицу да прави апсолутну разлику између законодавца и судије, тако да за првога важе само политички разлози, а за другога само правни. Ово пак значи да ова теорија ставља законодавца *изван њрава* (правних разлога), што је противно суштини правне државе.

Али једно је можда филозофска истина а друго емпириска и научна? Како овде филозофија даје једно решење практичног значаја, јер казује судији како ће се држати, то би њена истина била некаква природноправна насупрот позитивноправној. Но онда како да законодавац не поштује ту природноправну истину (а треба да је поштује ипак судија)? Нема дакле излаза из ситуације, јер нема две истине. Ако не можемо да нађемо никакву логичку формулу, која ће да помири те две истине, остаје још само да разумемо мотиве који су овакве теориске концепције мотивисале, а оне су: тежња за што пунијим и интегралним остварењем идеје правне државе.

Ђ. Тасић

### ПРИМЕНА ТАЧ. 3. ЧЛ. 70. УРЕДБЕ О НАБАВЉАЧКИМ ЗАДРУГАМА ДРЖАВНИХ СЛУЖБЕНИКА

У Државном савету је било више спорова по питању примене тач. 3 чл. 70 уредбе о набављачким задругама државних службеника који је прописивао наплату 1% за рачун ових задруга за време од 5 година код свих исплата из др-

жавне касе у пословима саговорача са државом. Сви ти спорови у Савету су већ расправљени а и време од 5 година већ је истекло па се ова наплата више и не врши. Али и ако је дејство те одредбе престало, мислимо да је потребно изложити овде неке од ових спорова који су од општег правног интереса, с обзиром на поступање управне власти у погледу ове наплате а затим и у погледу извршења пресуда Државног савета.

\*

Предузеће за реконструкцију пута У—В закључило је са Министарством грађевина уговор 25 јуна 1921 године о извршењу радова на томе путу. Приликом исплате ових радова до закључно 31 децембра 1925 године Финансијска управа у Ужицу задржала је 157.515 динара на име 1% за савез набављачких задруга по тач. 3 чл. 70 Уредбе о набављачким задругама, а затим при исплати и последње рате 10 априла 1926 године задржала је још 5.503.04 динара. Та одредба Уредбе гласи: „Капитал задруге образује се: . . . 3) из капитала који ће се образовати наплаћивањем у току од пет година 1% од свих исплата из државне касе на извршење испоруке (набавке) држави.“ Предузеће је сматрало да је ова наплата незаконито наплаћена за то што се по овој Уредби наплата има да врши само при исплатама за извршење набавки а не и кад су у питању и јавни радови, што је овде био случај. Због тога је тражило од Министарства финансија повраћај прве суме и оно га је одбило решењем од 2 јула 1926 године Д.Р.Бр. 84686 са следећих разлога:

„Према одредби чл. 70 тач. 3 Уредбе о набављачким задругама државних службеника, према којој је предузеће за реконструкцију пута У—В из У задржата сума новаца за савез набављачких задруга држ. службеника, чији повратак предузеће тражи, наплаћиваће се у току од пет година 1% од свих исплата из државне касе за извршење испоруке (набавке) државе. Овако императивна и без икаквог изузетка одредба могла је бити примењена и на случај поменутог предузећа са разлога што се поменутом уговору закљученом између предузећа и Министарства грађевина не може одрећи карактер уговора по ком би према истом за предузеће постојала обавеза да држави, поред радова, изврши набавку предмета материјалне природе т. ј. из ког би за предузеће проистичала обавеза да изврши испоруке, при чијим се исплатама баш има задржавати један од сто за савез набављачких задруга. Ова обавеза предузећа која несумњиво проистиче из оног дела уговора где се предузеће, поред осталог, обавезало да набави и сав потребан материјал за реконструкцију пута У—В, постојала је и онда када ју је оно имало да изврши у својству предузимача за израду поменутог пута, као и онда када се на исти није обавезало у оној форми и по оном поступку који је прописан у оном делу закона о државном рачуноводству који говори о уговорима и набавкама, у коме закону није прописан начин за искључење таквих уговора који повлаче мешовите обавезе за саговарајућу страну, а који је баш случај са обавезом поменутог предузећа. Па како је за примену одредбе чл. 70 тач. 3 Уредбе о набављачким задругама била довољна већ само та околност да је

постојала исплата из државне касе за извршење набавке држави, који карактер својој обавези према јасном тексту уговора предузеће не може одрећи, и како се приликом исплате предузећу нису могле по правном принципу недељивости обавеза из уговора и у недостатку једног објективног критеријума у самом уговору одвојити исплате за извршене радове од исплата за извршене испоруке, то је према ономе што је речено, поменутом предузећу сасвим правилно задржата, на име наплате 1% за савез набављачких задруга она сума новца чији повраћај предузеће тражи, те се онда повраћај ове суме новца не може наредити.

Противу овога решења предузеће је поднело тужбу Државном савету, остајући при реченом разлогу, да тач. 3 чл. 70 поменуте уредбе предвиђа наплату 1% само при исплатама за набавке а не и за јавне радове. Државни савет је пресудом својом бр. 36872/26 од 9 октобра 1926 године уважио тужбу и поништио поменуто решење са ових разлога:

„У тач. 3 чл. 70 Уредбе о набављачким задругама Државних службеника и савеза набављачких задруга држ. служб. предвиђено је да се 1% има наплаћивати од свих исплата из државне касе на извршене испоруке (набавке) држави. Предузеће се није обавезало да држави изврши испоруку, (набавку) већ да изврши један јаван рад као предузимач те је министар погрешно поступио, кад је на исплаћене суме предузећу за извршене радове задржао 1% за набављачке задруге, који се према поменутом члану задржава само на извршене испоруке (набавке) држави.“

Овом пресудом спор је био расправљен. Државни је савет поништио наведено решење Министра финансија и овај је имао да поступи по чл. 42 З. Д. С. т. ј. да донесе ново решење којим би наредио повраћај наведене суме тужиоцу. Ствар је пресуђена и према чл. 42 поменутог закона управна власт по закону не може ништа учинити противу воље тужиоца што би тој пресуди било противно. Морало би се дакле претпоставити да се у смислу те пресуде има поступити и задржана сума вратити тужиоцу. У ствари тако није било. Истина, Министарство је издало ново решење у смислу пресуде под бр. ДР.Бр. 142555 од 6 децембра 1926 године, али по њему исплата није учињена све док није дошао нов финансијски закон за 1927/28 год. у који је унесена једна одредба као законодавно тумачење тач. 3 чл. 70 поменуте Уредбе. Пресуда је донесена 9 октобра 1926 године, а ново решење донесено је 6 децембра исте године. Међутим исплата није учињена до 1 априла 1927 године а тада је ступио на снагу чл. 336 реченог финансијског закона, који гласи:

„Одредби тач. 3 чл. 70 Уредбе о набављачким задругама државних службеника и савезу набављачких задруга државних службеника даје се законодавно тумачење у томе смислу, да се она односи на све јавне радове, закупе и сва друга давања и чињења држави“.

Том одредбом дато је законодавно тумачење да се тач. 3 чл. 70 поменуте Уредбе односи и на јавне радове а не само на набавке, како је то пресудом било расправљено. Пошто се по реченом решењу исплата није учинила, молилац је ургирао повраћај и од тога је одбијен с обзиром на ово законодавно тумачење. Предузеће је затражило од Министарства да

му се наведене суме поврате у смислу пресуде и поменутог решења, а исто тако и да му се поврате и оне суме које су задржате после тога т. ј. после 1 априла 1927 године. Министар финансија одбио је предузеће и од једног и од другог тражења решењем Д.Р.Бр.68342 од 30 јуна 1927 године са ових разлога:

„..... У одредби чл. 70 тач. 3 Уредбе о набављачким задругама државних службеника одређено је да ће се у току од пет година задржавати од свих исплата из државне касе за извршене испоруке (набавке) држави 1% за капитал Савеза набављачких задруга. Овој одредби дато је законодавно тумачење у чл. 336 финансијског закона за 1927/28 год. тако да се она односи и на јавне радове закупе и сва друга давања и чињења држави.

Одредба чл. 70 тач. 3 Уредбе о набављачким задругама објашњења чланом 336 фин. зак. имала се у свему применити и на случај предузећа за реконструкцију пута У—В па је се према томе и од њега имала извршити обустава на име 1% за Савез набављачких задруга државних службеника оне суме новца, чији повраћај предузеће тражи. Међутим, наплати ове дажбине предузећа за реконструкцију пута У—В, било је места и после 1 априла тек. год., без обзира на околност што је у том времену одредба чл. 70 т. 3 Уредбе о Н. З., која је наређивала ову наплату, престала да важи, а са разлога што околност да се обустава на име 1% за Савез Н. З. има вршити само у времену важења ове одредбе и није узета као законски услов ове наплате. Према одредби чл. 97 закона о државном рачуноводству набављач или предузимач односно купац или приватан уговорач сноси све државне дажбине по постојећим законима који на дан закључења лиценције и погодбе важе, те је за право државе на обуставу 1% за Савез Н. З. за коју се дажбину такође мора узети да је дажбина установљена законом, правно релевантна околност у коме се времену врши исплата из државне касе, која повлачи ову обуставу, већ је напротив, за ово право државе довољно само то, да се ова исплата врши по основу створеном у времену важења одредбе чл. 70 тач. 3 Уредбе о Н. З. Па како су исплате, приликом којих је предузећу за реконструкцију пута задржата на име 1% за Савез Н. З. она сума новца чији повраћај предузеће тражи, ангажоване по основу из времена када је Уредба о набављачким задругама државних службеника била на снази, а на име уговором бр. 12244 од 25 јула 1921 године закљученим са Министарством грађевина, и како ове исплате иначе имају карактер исплата, приликом којих се је у смислу ове одредбе објашњене чл. 336 пом. фин. закона имала вршити обустава на име 1% за капитал Савеза Н. З., то је према реченом, а с обзиром на распис Генералне Дирекције Државног Рачуноводства Д.Р.Бр. 152659 од 16 децембра 1925 године, тражена сума новца именованом предузећу сасвим правилно наплаћена, те се повраћај ове суме новца не може ни наредити.“

Противу тога решења предузеће је поднело нову — другу тужбу Државном савету. У одговору на тужбу Министар је одговорио да је чл. 336 пом. Финанс. закона интерпретативни закон и да се има применити на све случајеве који нису дефинитивно расправљени подразумевајући ту слу-



чај где по пресудама није поступљено. Међутим у међувремену дошао је и нов закон од 1 априла 1928 године, за 1928/29 год. који у чл. 375 садржи овакву одредбу:

„Законодавно тумачење чл. 336 финанс. закона за 1927/28 год. не односи се на оне случајеве повраћаја 1% за набављачке задруге по којима је Државни савет већ донео пресуду пре 1 априла 1927 године.“

Државни је савет пресудом бр. 29524/27 од 19 септембра 1929 године поништио наведено решење са следећих разлога:

„По тужби предузећа за реконструкцију пута У—В против решења Министра финансија од 2 јула 1926 године Д.Р.Бр. 84686, којим је одбијено од тражења повраћаја задржаних 1% за Савез Н. З. приликом исплате суме за извршене радове на грађењу и реконструкцији пута У—В, Државни савет донео је пресуду бр. 36872 од 9 октобра 1926 године којом је поништио наведено решење Министрово и пресудио: „Предузеће се није обавезало да Држави изврши испоруку (набавку), већ да изврши један јаван рад као предузимач, те је Министар погрешно поступио кад је на исплаћене суме предузећу за извршене радове задржао 1% за Н. З.“ Ову пресуду у свему Министар је дужан да изврши, јер се чл. 336 финанс. закона од 1927/28 год. не односи као законодавно тумачење на већ пресуђене спорове као што је то и чл. 375 Фин. закона за 1928/29 год. изречно и констатовано. Прописи чл. 70 тач. 3 Уредбе о набављачким задругама у вези законодавног тумачења у чл. 336 финанс. закона за 1927/28 год. имале су се примењивати и наплата 1% имала се извршити и на извршене јавне радове, закупе и сва друга давања и чињења држави само приликом исплате учињене на државној каси до 1 јануара 1926 године кога је дана престао важити и пропис чл. 70 тач. 3 Уредбе о набављачким задругама онако како је протумачен чл. 336 фин. закона од 1927/1928 године. Овако посматрање заузето је и у одлуци Опште седнице Државног савета одржатој на дан 15 новембра 1928 године бр. 38486 која гласи: „Право наплате 1% у корист набављачких задруга државних службеника за испоруку држави престаје сходно тач. 3 чл. 70 Уредбе о набављачким задругама 1 јануара 1926 године без обзира на то кад је уговор о испоруци закључен и испорука извршена, ако се исплата испоруке врши после 1 јануара 1926 године““. Дакле, обустава 1% у корист набављачке задруге државних службеника имала је се извршити само приликом исплате извршене до 1 јануара 1926 године.“

По овој пресуди Министар финансија донео је у смислу чл. 42 закона о Државном савету и Управним судовима ново решење Д.Р.Бр. 179279 од 29 октобра 1929 године и наредио повраћај. Међутим исплата по њему није извршена до 1 априла 1930 године, т. ј. све до новог финансијског закона за 1930/31 годину, у чији је § 52 унесена оваква одредба:

„Наплаћене суме на име 1% за Савез набављачких задруга државних службеника по тач. 3 чл. 70 Уредбе о набављачким задругама после 1 јануара 1926 године при исплати послова, која потичу из уговора закљученог са државом пре 1 јануара 1926 године неће се враћати лицима и предузећима од којих су наплаћене нити:

одобравати депозиту Савеза набављачких задруга, већ ће се унети у државну касу као приход.“

На основу ове одредбе Министар финансија одбио је предузеће и по трећи пут од тражења повраћаја задржане суме, решењем бр. 44961 од 5 новембра 1930 године, са следећих разлога:

„..... Према пресуди Државног савета бр. 29524/27 од 19 септембра 1929 године, којом је поништено решење Господина Министра финансија бр. 68342 од 30 јуна 1927 године имала се је исплатити предузећу за реконструкцију пута У—В сума обустављена после 1 јануара 1926 године по основу чл. 336 финанс. закона за 1927/28. год. на име 1% за Савез Н. З., а са разлога што је Државни савет заузео становиште да је одредба чл. 336 финанс. закона за 1927/28. год. само законодавно тумачење одредбе чл. 70 тач. 3. Уредбе о Н. З., па како је одредба чл. 70 тач. 3. пом. Уредбе престала да важи 1. јануара 1926. год., то се после овог момента није могла вршити обустава 1% приликом исплате за извршене испоруке, јавне радове, закупе и сва друга давања и чињења држави у корист Савеза Н. З. без обзира на то када је уговор закључен и извршена испорука. Сходно овој пресуди Државног савета а у смислу чл. 42. З. Д. С., донесено је решење Д. Р. Бр. 179279 од 29. октобра 1929. године којим је предузећу признато право на повраћај обустављене суме. Међутим наведена пресуда Државног савета са решењем Министра финансија остала је неизвршена до 1. априла 1930. године када је ступила на снагу одредба § 52 Финанс. закона за 1930/31. год. којом је ово питање на другачији начин регулисано. Према овој одредби наплаћене суме на име 1% за Савез Н. З. после 1. јануара 1926. год. при исплати послова који потичу из уговора закључених са државом пре 1. јануара 1926. године, неће се враћати лицима и предузећима од којих су наплаћене нити одобравати депозиту Савеза Н. З., већ се имају унети у државну касу као ванредни приход. Све дакле обустављене суме на име 1% за Савез Набављачких задруга после 1. јануара 1926. године које нису повраћене лицима и предузећима од којих су наплаћене, од дана ступања на снагу одредбе § 52 финанс. закона за 1930/31. год. представљају један приход за државну касу. Као таква ова законска одредба сама собом представља немогућност за извршење пресуде Државног савета бр. 29524/27 од 19. септембра 1929. год. пошто би извршење ове пресуде било противно истој одредби. Судска пресуда коју затече неизвршену нов закон који исту материју регулише, не може се извршити, пошто се на случај расправљен том пресудом има применити пропис новог закона. Овог правног принципа се држи и јурисдикција Државног савета (пресуда Државног савета бр. 30208/28.)“.

Против овог решења предузеће је поднело трећу тужбу Државном савету побијајући законитост тога решења и тврдећи да је оно противно и законским прописима и основним начелима права. У одговору на тужбу Министар је поред разлога наведених у решењу, навео да је приступио извршењу пресуде Државног савета бр. 29524/27 од 19. септембра 1929. године у смислу чл. 42 З. Д. С., јер је саобразно поменутој пресуди донео своје решење Д. Р. Бр. 179279 од 29. октобра 1929. године, којим је био

признао право на повраћај задржате суме о којој је овде реч, али то решење није могло да се изврши са истих разлога са којих није могла бити извршена и пресуда Државног савета бр. 29524/27 од 19. септембра 1929. године т.ј. што је извршење онемогућено одредбом § 52 Финанс. закона за 1930/31. год.

Државни је савет донео и трећу пресуду под бр. 3818/31 од 10. марта 1931. године, којом је поништио и ово решење Министра финансија као противно закону. За ову противузаконитост Савет је дао ове разлоге:

„Приликом исплате извршених делова посла око реконструкције пута Ужице—Вардиште, о чему је тужилачко предузеће закључило уговор бр. 12244 од 25 јуна 1921 године са Министарством грађевина, предузећу је задржавано 1% од исплаћених сума са Савез набављачких задруга државних службеника. Налазећи да му се ово задржавање врши противно закону и уговору, предузеће је тражило исплату задржаних сума, али је решењем Министра финансија од 2. јула 1926. год. Д. Р. Бр. 84686 од тога тражења одбијено с позивом на тач. 3. чл. 70 Уредбе о Н. З. Противу тога решења предузеће је поднело тужбу Државном савету, који је нашао да се тач. 3. чл. 70. пом. Уредбе односи само на испоруке држави, а не и на радове, а у овоме случају је закључен уговор о јавном раду, па је због тога решење Министрово поништио пресудом својом бр. 36872 од 9. октобра 1926. године, која је достављена Министарству финансија 18. октобра 1926. године. Место да ову пресуду Државног савета, која је за Управну власт обавезна, изврши у року од 3 месеца од дана пријема (чл. 43 закона о Државном савету и управним судовима) Министарство финансија је тек 30. јуна 1927. године по овој ствари донело друго решење Д. Р. Бр. 68342, одбијајући поново тужилачко предузеће, и позивајући се овога пута на чл. 336 фин. закона за 1927/28. год., којим је тач. 3. чл. 70 поменуте Уредбе дато законодавно тумачење у томе смислу, да се тач. 3. чл. 70 односи на све јавне радове, закупе и сва друга давања и чињења држави. И противу тога решења тужилачко предузеће поднело је тужбу Државном савету, који је пресудом својом бр. 29524/27 од 19. септембра 1929. године решење поништио, нашавши да је спорно питање пресуђено пре него што је ступио на снагу чл. 336 фин. закона за 1927/28. год., који се, као законодавно тумачење, не може применити на већ пресуђене спорове. Поред тога начела, пресуда се позвала и на чл. 375. фин. закона за 1928/29. год., у коме је изрично прописано да се чл. 336 фин. закона за 1927/28. год. не односи на оне случајеве по којима је Државни савет донео пресуду пре 1. априла 1927. године. У извршењу ове друге пресуде Државног савета, Министар финансија је донео решење Д. Р. Бр. 179279 од 29. октобра 1929. године, којим је тужилачком предузећу признао право на повраћај обустављене суме. Али, пошто је то решење остало неизвршено до 1. априла 1930. год., Министар је донео друго решење бр. 44967/1 од 5. новембра 1930. године, које је предмет садашњег спора, и у коме је тужилачко предузеће поново одбио од тражења исплате, позивајући се на § 52 фин. закона за 1930/31. год. По овом пропису „наплаћене суме на име 1% за Савез набављачких задруга државних

службеника по тач. 3. чл. 70 Уредбе о Н. З., после 1. јануара 1926. године при исплати послова који потичу из уговора закључених са државом пре 1. јануара 1926. године неће се враћати лицима и предузећима од којих су наплаћени, нити одобравати депозиту Савеза набављачких задруга, већ ће се увести у државну касу као приход.“ У образложењу свога решења, као и у одговору на тужбу, Министар истиче овај пропис као запреку за исплату задржаних сума тужилачком предузећу.

Међутим, такво схватање ове законске одредбе није правилно. У њој се прописује невраћање оних сума које су задржане по тач. 3. чл. 70 Уредбе о набављачким задругама. За примену, дакле, овога прописа претпоставка је да је обустављање вршено по тач. 3 чл. 70. поменутој Уредбе. У овом случају пак, пресудом Државном савета бр. 36872 од 9. октобра 1926. године утврђено је да обустава код тужилачког предузећа није могла бити вршена по тач. 3. чл. 70 па ако је она ипак вршена, то није могло бити по томе основу, јер се наведени пропис не односи на рад тужилачког предузећа. Овакво тумачење тач. 3. чл. 70 у поменутој пресуди није обеснажено законодавним тумачењем из чл. 336 Финанс. закона за 1927/28. год., и то је изречно казано у чл. 375 Финанс. закона за 1928/29. год. Поред ових законских прописа, ово је потврђено још и пресудом Државног савета бр. 29524/27 од 19. септембра 1929. године. И кад је тако утврђено да обустављене суме тужилачком предузећу нису обустављене по основу тач. 3. чл. 70 поменутој Уредбе, а кад § 52 финанс. закона за 1930/31. год. не дозвољава враћање само сума које су задржане по тач. 3. чл. 70, онда значи да се пропис из § 52 на овај случај не односи. Према томе, Министар финансија у томе пропису није могао наћи запреку, за повраћај обустављене суме тужилачком предузећу.

Али и ако би се схватило да се пропис § 52 односи на суме задржане од тужилачког предузећа, он се у овом случају ипак не би могао применити, с обзиром на стање у коме је овај предмет затечен на дан ступања на снагу финанс. закона за 1930/31. год. Као што је изложено, по овом спору Државни савет је већ био донео две своје пресуде у којима је било утврђено право предузећа на повраћај задржаних сума. У извршењу тих пресуда и Министар је био донео своје решење Д. Р. Бр. 179279/29, којим је тужиоцу признао право на исплату, тако да је овај спор био дефинитивно пресуђен, и сходно пресуђењу био издат и управни акт. Остало је било само још да се изврши техничка радња — исплата — у следству издатог управног акта. И кад је овај предмет на дан ступања на снагу § 52 затечен у овом стању, а кад закон, по самој дефиницији својој — норма прописана за будућност — делује само у будуће, а не и ретроактивно, онда се овај пропис није могао применити на већ пресуђену ствар. Да би се он могао схватити онако како је у оспореном решењу схваћен, што би означавало изузетак према општем правилу, било је потребно да се то као изузетак у њему изречно значи, као што је то у извесним случајевима и учињено. А пошто у § 52 то није речено, онда се он није могао применити онако како је то у оспореном решењу учињено, због чега је решење противно закону, па се као такво има поништити.

Овде је изложен случај од његовог почетка у Министарству финансија до последње пресуде Државног савета. Питања која су овде покренута, као што смо видели, у главном су ова: (1) законитост наплате 1% у корист набављачких задруга по тач. 3 чл. 70 пом. уредбе, односно законитост поступања Министарства финансија по питању повраћаја наплаћених сума по томе основу до пресуђења, а с тим у вези и важност уредбе о набављачким задругама уопште; и (2) законитост поступања Министарства финансија после саветских пресуда у овој ствари. Питање важности уредбе поставља се већ као претходно питање, јер ако је она престала да важи, као што је у овом спору истицано, самим тим незаконита је била свака наплата 1% од престанка њене важности. Због тога се и овде најпре мора третирати питање њене важности па после тога питања напред истакнута.

### **I Важност уредбе о набављачким задругама од 5 децембра 1920. год.**

1) Управна власт је сматрала да је ова Уредба у важности па да се и наплата 1% по тач. 3. чл. 70 могла вршити и после 1. јануара 1926. године (као првог наредног дана по истеку 5 година из т. 3. чл. 70 пом. уредбе) код свих исплата из државне касе за послове о државним набавкама и радовима по уговорима закљученим пре тога дана. Државни савет признао је важност тој Уредби и законитост наплате по тој одредби, као што се до сада видело, при исплатама до 1. јануара 1926 године. Међутим оба ова гледишта нису у сагласности са законом са ових разлога.

Од 1. децембра 1918. године до Устава од 1921. године (28. јуна) Влада је донела многобројне уредбе, привремене законе, правилнике итд. са законском снагом. Тако је донесена и Уредба о набављачким задругама од 5. децембра 1920. године. Она је донесена непосредно после рата, у времену обнављања земље, а циљ Задруга је био одређен: „да набављају својим задругарима животне намирнице и остале предмете за њихову личну и кућевну потребу.“ За доношење ових уредаба Влада није имала никакво овлашћење од Народног претставништва. Међутим оне су доношене често пута ради задовољења тренутне потребе, без неког дубљег проучавања. Неке од њих нису више одговарале потребама земље и приликама наступилим после доношења Устава. Због тога је било потребно да се све те уредбе прегледају, да се доведу у сагласност са Уставом и новим приликама земље, односно измене или уопште укину. У томе циљу донесен је чл. 130 Устава од 1921. године.

По тој Уставној одредби Влада је била дужна, у року од месец дана од проглашења Устава т.ј. до 28. јула исте године, да поднесе Законодавном одбору на преглед уредбе, привремене законе итд. Тај Одбор, подељен у секције, пре-

ма гранама државне управе, имао је у даљем року од пет месеци т.ј. до 28 децембра 1921. године закључно, да изврши њихов преглед и реши у пленуму: „које остају у важности без измена, које се мењају, а које се укидају.“ Неподнете уредбе у реченом року од месец дана престале су важити. Поднете, а које Законодавни одбор није стигао да прегледа у року од пет месеци, т.ј. до 28. децембра 1921. године, важне и даље у целини, док се не замене редовним законским путем. За оне за које је Законодавни одбор донео одлуку, његова се одлука имала прогласити као закон.

Уредба о набављачким задругама поднесена је Законодавном одбору на преглед у року од месец дана, што се види из Службених новина бр. 195 од 3. септембра 1921. године, под бр. 17. О њој је и Законодавни одбор донео своју одлуку на 38 његовој седници 28. децембра 1921. године, дакле последњег дана рока и изменио ју је у једном делу, што се види из извештаја овог Одбора послатог Министарству 23. марта 1922. године под бр. 3447. Али ова одлука Законодавног одбора није проглашена као закон, како то наређује члан 130 Устава. Због тога се и поставља најпре питање важности ове уредбе уопште.

Као што се из предњег види овај уставни пропис разликује, (апстрахујемо његов став 2) три врсте уредаба и то: (1) уредбе које нису поднете у року од месец дана; (2) које су поднете али које Законодавни одбор није прегледао и донео одлуку; и (3) које су поднете и о којима је Законодавни одбор донео одлуку.

За први случај ствар је проста: све те уредбе, које нису поднете до 28. јула 1921. године, престају важити. Оне су престале важити 28 јула те године као последњег дана рока за подношење уредаба, јер се све дотле не зна да ли ће бити поднесене. За други случај питање је такође просто: поднете уредбе, о којима З. О.<sup>1)</sup> није донео никакву одлуку до 28. децембра 1921. године закључно, као последњег дана рока за преглед уредаба, важе и даље у целини као закон док се законодавним путем не измене.

Тежи је трећи случај ако је З.О. одлуку донео. И ту се морају разликовати три случаја: (1) одлуком је З.О. решио да уредба важи у целини; (2) одлуком је уредбу изменио; и (3) он ју је сасвим укинуо.

Почнимо од задњег случаја тј. ако је З.О. решио да уредба престане важити. Дотадања уредба самим тим од одлуке одбора престаје важити, јер Устав каже: З.О. „решити ће.“ То што се у Уставу каже да ће се та одлука прогласити као закон има само декларативни карактер т.ј. њоме се само констатује да је одбор решио да она престаје важити, односно да је она престала важити. За то се у Уставу и каже: „прогласиће се као закон“ тј. констатоваће се да је она уки-

1) Законодавни одбор.

нута. Дакле, од одлуке Одбора та је уредба престала важити, јер је о њој Одбор донео одлуку, као *argumentum à contrario* према оним уредбама о којима није донео одлуку, које важе и даље, и то као закони.

Узмимо други случај, да је З.О. одлуком уредбу изменио. И ту важи исто правило: дотадања уредба престала је важити од одлуке Одбора, јер је о њој донесена одлука. Проглашавањем измена као закон само се то констатује и њиховим обнародовањем ступа на снагу тај нови закон у погледу грађана. Ако се одлука одбора не прогласи као закон, има за дејство само то да тај нови закон није ступио на снагу: Уредба је међутим престала важити кад ју је Одбор изменио. Исто је тако и ако је Одбор решио да уредба остаје у целини. Она је престала важити као уредба кад је Одбор донео своје решење, а да би важила као закон, потребно је да се као закон прогласи и обнародује. Од проглашења одлуке Одбора као закон и обнародовања наступа важност тог новог закона за грађане.

Према томе да би једна уредба, која је поднета З.О-у на преглед по поменутом чл. 130 устава важила у целини како је првобитно донесена и како се уредба о набављач. задругама до сада примењивала, т.ј. да постане закон, потребно је да је поступљено по пропису чл. 130 устава, а то је: (1) или да о њој Законодавни одбор није донео одлуку (последња реченица првог става); или (2) ако је одлуку донео, да је донео одлуку да уредба важи у целини и да је та одлука као закон проглашена (претпоследња реченица првог става). Ако није ни један од ових случајева, уредба не важи. Да би она важила са изменама, потребно је да је одлука Одбора која ју је изменила такође проглашена као закон. Ако одлука Одбора није проглашена као закон, ни те измене нису ступиле на снагу<sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Државни савет је у једном случају стао на друго гледиште (пресуда бр. 31917/28 од 11. октобра 1928 године) баш по овом питању. На име, он је стао на гледиште, да се по чл. 130 Устава имају прогласити само ове одлуке „којим се мењају или укидају привремени закони итд. Никаконе, које имају и на даље да важе у целини, јер за ове није нити потребно да се једна одлука донесе а камо ли прогласи. Ако су ови закони у крпости већ само стога, што су одбору принесени, тим више могу остати у крпости ако је З.О. учинио и нешто више, од оног што је требало, да у крпости остану тј. донео о њима одлуку. Одлука у овом случају није већ само један суперфлуум, без којег би исто ови закони ако не мењани остали у важности, а тиме што би их законодавац прогласио не би им никако конститутиван већ само декларативан карактер дао. Уосталом да је законодавац једино овако тумачио чл. 130 Устава види се и по чл. 49 закона о буџетским двамаестинама за јули—децембар 1921. године као и из чл. 336 финанс. закона за 1927-28 год. а и Државни савет је стао на овом становишту како се то види из његове пресуде од 5 децембра 1927 године, бр. 30442-27.“ Али ово гледиште Савета; да се само проглашују као закон оне одборске одлуке, којима се мењају или укидају привремени закони, уредбе итд., није у сагласности са текстом чл. 130. Устава. Ова одредба наређује да ће ЗО у року од пет месеци у пленуму решити, које остају

У другом једном случају по истом питању Државни савет је (напред већ цитирана одлука Опште седнице Државног савета од 15 новембра 1928 г., Бр. 38486) стао на исто гледиште, истина посредним путем. Није се расправљало о важности поменуте Уредбе већ само о наплати 1% после 1. јануара 1926 године. Ту се дакле полазило од чињенице да је Уредба важила и после одлуке ЗО-а. А да је то гледиште погрешно, види се из горњег излагања.

Најзад у реченој пресуди Савет се позвао на чл. 49 закона о буџетским дванаестинама за јуни-децембар 1921 године, и на чл. 336 финансијског закона за 1927-28 год. Међутим, у колико се позива на чл. 49 поменутог закона, то позивање је уопште неумесно. Чл. 49 донесен је пре устава од 1921 године, и пре одлуке ЗО-а. Према томе, у погледу важности уредбе одлучан је чл. 130 Устава у вези са одлуком З.О. а никако чл. 49 поменутог закона. Чл. 336 реченог финансијског закона међутим не расправља уопште ово питање. Он расправља само то, о чему ће даље бити више речи, да се тач. 3 чл. 70 поменуте уредбе, разуме се докле је она важила, односи и на јавне радове, закупе и сва друга давања и чињења држави. А ова је одредба имала у виду спорове код Државног савета о којима је Државни савет или већ донео одлуку или тек имао да је донесе. Због тога и позивању на те прописе у пресуди није било места.

Као што се из предњегга види, чл. 130 Устава од 1921 године предвиђао је два начина озакоњења речених уредаба: један начин је да уредбу З.О. није уопште прегледао и донео одлуку у означеном року до 28 децембра 1921 године; и други је, да је уредбу прегледао и одлуку донео у смислу да уредба важи у целини или са изменама, и да је та његова одлука проглашена као закон. Први начин озакоњења у овом нашем случају не долази у обзир, јер је тај Одбор уредбу прегледао и одлуку донео. Долази дакле у

у важности без измена, које се мењају а које укидају. А затим друга реченица после те каже: Одлуке одборске прогласиће се као закон. Она дакле не чини разлику између одлука којима се решава да Уредба, привремени закон итд. остаје у важности, и оних других одлука, којима се оне мењају или укидају: све три врсте тих одлука морају се прогласити као закон. За то је и тврдња у разлозима поменуте пресуде Државног савета, да је непотребно да се одлука којим се Уредба не мења проглашује као закон, јер она и без тога важи, противна изречном тексту Устава. По Уставу само они привремени закони, уредбе итд., који су поднесени ЗО-у а о којима он није донео никакву одлуку, важе и даље. Проглашење одлука одбора у форми закона није „суперфлуум“, како је то речено у пресуди, већ напротив један битан елеменат без којегга уредба о којој је донесена одлука уопште не важи.

Али у овом случају не ради се о одлуци З.О. да речена уредба остаје у важности, већ напротив о његовој одлуци којом је речена Уредба измењена у једном делу, без обзира каква је та измена. А да је Уредба измењена види се из извештаја З.О. напред наведеног, којим се извештава Министарство финансија о његовој одлуци. Дакле у овом случају, и по напред истакнутом гледишту Државног савета, одлука је морала бити проглашена као закон, а кад она то није, онда ни Уредба о набављачким задругама нема једног од битних елемената за своју важност, па се никаква наплата по њој од грађана није могла извршити. А у колико је извршена, она је противна закону па је Савет и решење имао поништити.



обзир овај други начин. А да би једна уредба по овом другом начину била озакоњена, потребно је: (1) да је З.О. њу прегледао и донео одлуку да она важи без измена или са изменама; и (2) да је та одлука као закон проглашена. Из овога се види, да ранија уредба, као што је напред речено, престаје да важи од одлуке З.О., а наступа важност одлуке Одбора кад се као закон прогласи. Тако је и кад је З.О. донео одлуку да се једна уредба укида у целини, она престаје да важи од те одлуке Одбора, и то има да значи његова одлука кад се у Уставу каже: З.О. „решаће у пленуму које остају у важности без измена, које се мењају а које укидају,“ а проглашење те одлуке као закон има само то дејство у погледу раније уредбе, да се њоме то престајање важности те уредбе констатује. И кад је З.О. за једну уредбу решио у пленуму да она остаје у важности без измена или да се мења или укида, ранија је уредба самим тим престала да важи, а проглашењем те одлуке као закон само се то констатује и наступа важност одлуке, тј. **новог закона**, па било да је он по садржини истовестан са ранијом уредбом, било да је он по садржини само измењена уредба, или да је тиме та уредба потпуно укинута. А ако одлука Одбора није проглашена као закон, то ни та одлука његова, тај нови закон није ступио на снагу па ни он не важи за грађане. Иначе кад би се друкчије узело на пр. да уредба важи онако како је првобитно донесена и ако ју је овај Одбор изменио, само за то што одлука његова није као закон проглашена, као што је случај са овом уредбом, значило би да ова одлука Одбора може бити без икакве важности ако надлежни чиниоци не би хтели да је прогласе као закон, а то би било противно изречном тексту чл. 130 реченог устава.

Међутим, оне уредбе које по чл. 130 Устава нису поднесене З.О-у на преглед, престале су важити у року од месец дана од дана доношења Устава. За то није потребна никаква одлука. Моменат кад је таква уредба престала важити, јесте последњи дан тога рока тј. 28 јули 1921 године, јер све дотле не зна се да ли ће та уредба бити поднесена З.О-у. Ако је пак уредба поднесена, а није у року од пет месеци прегледана и одлука донесена, она је самим тим постала закон, озакоњена је. Ни зато није потребна никаква одлука. Моменат од којег она постаје озакоњена јесте последњи дан рока од пет месеци, јер се све дотле не зна да ли ће З.О. о њој донети одлуку. Већ из овога се види да време од ових шест месеци претставља рок за пречишћавање ових уредаба тј. да ли ће и која од њих и даље важити: неподнете престале су важити 28 јула 1921 године, поднете а које нису прегледане до 28 децембра 1921 године као последњег дана рока за преглед, важиле су до тога дана као уредбе, тј. имале су снагу уредаба (практични зна-

чај у погледу њихове правне снаге према закону), а од тога момента оне су добиле законску снагу и могле су се мењати у будуће само законодавним путем.

Као што се види, из тога што је у чл. 130 Устава било прописано да се све речене уредбе поднесу З.О-у у року од месец дана од дана проглашења Устава (тј. до 28 јула 1921 године) и да их он затим у року од пет месеци после тога прегледа и донесе одлуку, излази да је Уставотворац од 1921 год. хтео да се у томе року од шест месеци пречисти питање важности тих уредаба тј. које ће остати у важности у целини или са изменама, а које ће се укинути. Све оне у томе року од шест месеци престале су да важе као уредбе: које нису поднесене у року од месец дана сасвим су престале да важе; које су поднесене а нису прегледане, престале су да важе као уредбе а добиле су снагу закона; које су прегледане, у место њих дошао је нов закон — одлука Одбора ако је она као закон проглашена. Тако је и са У. Н. 3.<sup>1)</sup> она је престала да важи као уредба, а пошто одлука одбора која ју је изменила није као закон проглашена и обнародована, то она као закон није ступила на снагу, није озакоњена у смислу чл. 130 Устава, па је престала да важи још 28 децембра 1921 године када је донесена одлука З.О-а.

2) Али после овога донесен је напред цитиран чл. 336 финансијског закона за 1927-28 год. и због њега покушавано је од Министарства финансија, као што смо видели, да се докаже, да је он прећутно признао важност тој уредби. Међутим, тај пропис је, као што то из њега излази, само протумачио тач. 3 чл. 70 пом. уредбе, тј. да се она односи на јавне радове и сва друга давања и чињења држави. Другим речима, он хоће да каже, да се један % за рачун набављачких задруга имао задржавати код свих исплата из државне касе кад год су у питању не само набавке, како је то Савет био пресудио својом цитираном пресудом, већ и кад су у питању јавни радови и друга чињења и давања држави. Тај пропис био је последица напред цитиране пресуде Државног савета бр. 36872-26, и донесен је да прошири објекте наплате ове дажбине, а као законодавно тумачење, да би му се дало повратно дејство тј. и за наплате раније извршене. Али разуме се да то значење тач. 3 чл. 70 пом. уредбе има само за време док је она била у важности. Тим тумачењем није се могла прећутно дати законска важност тој одредби и преко тога тј. да она тај начин оживи и после 28 децембра 1921 године, односно да се она на неки начин том одредбом прећутно озакоњује и за време после тога рока. Њоме је дакле речено само то да одредба тач. 3 чл. 70 има наведено значење само за време док је важила и ништа више.

<sup>1)</sup> Уредба о набављачким задругама држав. службеника.

Ни пропис чл. 375 финансијског закона за 1928-29 год. не утиче на важност речене уредбе после 28 децембра 1921 год. Он само каже, да се тумачење прокламовано у чл. 336 пом. закона не односи на случајеве већ пресуђене до 1 априла 1927 год., дакле на случајеве наплате док је уредба важила. Ни она према томе не озакоњује уредбу после 28 децембра 1921 год.

При овоме мора се имати у виду и пропис § 52 финансијског закона за 1930-31, који би могао имати значаја за ово питање. Могло би изгледати да је Законодавац сматрао да је тач. 3 чл. 70 пом. уредбе важила до 1 јануара 1926 год. и да је сматрао као законите дотадање наплате, а да наплате 1% после тога датума сматра као незаконите па да и поред свега тога њихов повраћај онима од којих су наплаћене, као ни предају њихову набављач. задругама, на чије су име наплаћене, не допушта већ наређује да се унесу у државну касу као приход. Ово тим пре што је већ и Државни савет напред цитираном пресудом и одлуком Опште седнице стао на гледиште да наплата по тач. 3 чл. 70 пом. уредбе престаје 1 јануара 1926 год. што значи да је сматрао да она важи и после 28-ХII-1921 године. Међутим тако није. У § 52 пом. закона расправљено је само о томе шта ће бити са сумама наплаћеним на име 1% после 1 јануара 1926 год. тј. да се оне уносе у државну касу као приход, дакле, и без обзира на то што су оне незаконито наплаћене, како је то пресудом Државног савета дотле већ било расправљено. Шта ће бити са сумама наплаћеним незаконито пре 1 јануара 1926 а после 28 децембра 1921 год. о њима није ни расправљано ни решено, јер се оно није ни постављало. За њих према томе важе опште одредбе тј. пошто је поменута уредба престала важити још 28 децембра 1921 год., то је и свака наплата 1% после тога била противна закону.

Али посебну тешкоћу у овом погледу даје нам чл. 374 фин. закона за 1928/29 год., који је ступио на снагу 1 априла 1928 год. Овај пропис гласи: „Овлашћује се Министар финансија да може изменити и допунити уредбу о набављач. задругама државних службеника од 5 децембра 1920 год. (озакоњену 28 децембра 1921 год. од Законодавног одбора Народне скупштине) у погледу организације, циља и рада ових установа, а нарочито допунити у погледу оснивања кредитних задруга за градњу станова државних службеника.“ Овај пропис дакле овлашћује Министра финансија да измени и допуни уредбу о набављачким задругама. Тај пропис према томе претпоставља да је речена уредба у важности па даје овлашћење да се она измени и допуни у реченим границама. Међутим, видели смо напред да У.Н.З. до доношења тога фин. закона није уопште важила тј. да је она престала да важи још 28-ХII-1921 год. Да видимо сада како стоји са дејством те и такве одредбе фин. закона.

Најпре се мора констатовати да је Законодавац од 1928 год. доносићи пом. уредбу, констатовао једну нетачност. Наиме, у тој одредби он каже за поменућу уредбу: „озакоњену 28 децембра 1921 год. од Законодавног одбора Народне скупштине“. Пре свега З.О. није „озакоњавао“ речене уредбе; он их је само прегледао и о њима доносио одлуке. И тек када се одлука одбора, ако она гласи да дотадања уредба остаје у целини или са изменама, прогласи као закон, уредба постаје озакоњена у оном обиму у коме гласи одлука З.О-а. Све до проглашења одлуке Одбора као закон таква уредба није озакоњена, сем ако ЗО није стигао да прегледа уредбу и донесе одлуку, када она самим тим, по истеку одређеног рока од 5 месеци, добија снагу закона, постаје озакоњена. Дакле, ни у једном ни у другом случају ЗО те уредбе не озакоњује, па се зато не може казати: „озакоњену..... од Законодавног одбора Народне скупштине“. У најбољем случају могло би се казати, кад се већ хтело то да каже, прегледану од ЗО-а, али то ништа не би значило у погледу озакоњења, пошто одлука Одбора није проглашена као закон па због тога није озакоњена. А кад би она била озакоњена по поступку прописаном у реченом чл. 130 Устава, онда би се тек могло у одредби чл. 374 пом. закона рећи: „озакоњену у смислу чл. 130 устава.“ Али пошто по томе члану устава није поступљено, то се тако није смело рећи.<sup>1)</sup>

Овим изразом („озакоњену..... од Законодавног одбора“) међутим хтело се да потврди да речена уредба још важи и да се оправда зашто се Мин. фин. овлашћује да је измени и допуни. Он је дакле имао да послужи као аргумент да је уредба још у важности. Интересантан случај да се у самом закону доказује важност уредбе за коју се даје овлашћење да се измени и допуни. Дакле сумњало се и тада у њену важност. Изгледа да редактори пројекта чл. 374 пом. закона ни сами нису веровали да она важи па им је за то било потребно да у самом тексту предлога ове одредбе доказују њену важност, да би Законодавац тај предлог усвојио и донео га као закон. Али ако се то може рећи да је било код редактора предлога ове одредбе и да су они хтели да на тај прикривен начин прогурају и даду јој важност противно вољи уставотворца од 1921 год., не може се рећи

<sup>1)</sup> Карактеристично је да је у једном обавештењу датом јавности од стране чиновника набављач. задруга у „Политици“ од 14 новембра 1931 г., а поводом новог закона о задругама државних службеника, речено да је речена уредба била озакоњена „по законодавном одбору“, али да је ипак њезин назив „уредба“ „у много чему умањивао њезину законску снагу и изазивао разна тумачења у њезиној примени.“ Кад би она била озакоњена, она би имала снагу закона коју има и сваки закон и важила би само као закон а никако као уредба. Али пошто није озакоњена, она је престала да важи па су у томе погледу с правом учињени приговори њеној важности. Она није важила ни као закон ни као уредба.

да је то била и воља Законодавца. Јер код Законодавца мора се увек поћи од тога, да је он морално и поштено мислио у општем интересу кад је доносио који закон.

Законодавац је дакле у овој одредби пошао од једне погрешне поставке, да је речена уредба још у важности. А до те погрешне поставке дошао је због тога што је мислио да је уредба озакоњена по чл. 130 устава чим'ју је 30 прегледао и о њој донео одлуку. Зато је и казао у чл. 374 пом. закона: „озакоњену..... од Законодавног одбора...“. Он је дакле у томе погледу био у заблуди а та је заблуда битна, јер да ње није било он би знао да уредба није озакоњена и да је због тога у смислу чл. 130 пом. закона престала да важи па не би ни донео пропис чл. 374 пом. закона нити овластио Мин. фин. да такву уредбу, која је по наведеном уставном пропису престала да важи, мења и допуњује. Другим речима, изјава воље Законодавчеве из чл. 374 пом. закона не би била дата, да Законодавац није био у тој заблуди. А и овде, као и у приватном праву, важе иста начела у погледу изјаве воље<sup>1)</sup> тј., да би изјава воље имала правног дејства, потребно је да је она дата слободно. И пошто је изјава воље Законодавца учињена у заблуди и не би била у опште дата да те заблуде није било, то због тога ни та изјава воље не може имати правног дејства, јер она није воља Законодавца.

Уосталом ова заблуда се и могла догодити Законодавцу баш за то што је донесена на начин и у форми како се доносе фин. закони тј. на брзу руку и са одређеним роком у коме се имају да донесу (до првог априла, почетка идуће буџетске године). А ти фин. закони изглашавани су у Скупштини, као што се зна, у очи нове буџетске године на брзу руку (највећи број посланика о њиховој садржини није ни био упознат), без оног исцрпног претресања како је то предвиђено за редовне законе у чл. 86 реченог устава. И за то што је он донесен у тој заблуди да уредба још важи, он је без правног дејства јер не изражава праву вољу Законодавца. Та уредба према томе и после те одредбе није важила као што ни дотле није важила. Она се није могла оживети тиме што је Законодавац погрешно схватио да она још важи и несумњиво је да Законодавац није хтео на тај начин да је оживљује. А када она не важи, не постоји, не може се ни мењати ни допуњавати. Овлашћење у пом. фин. закону дакле формално-правно постоји, али оно не претставља вољу Законодавца па нема правног дејства. За то и уредба о изменама и допунама Уредбе о набављачким задругама од 1928 год., којим се мења и допуњује речена уредба о набављач. задругама, правно није имала никаквог дејства. Само у колико би оно што је измењено и допуњено

1) G. Jèze, Les principes généraux du droit administratif, 1926, p. 196.

могло постојати самостално, без првобитне уредбе, могло би имати дејства, могло је важити. У ствари и то је немогуће, јер се организација набављач. задруга налази у првобитној уредби, а без ње не може постојати ни оно што је измењено и допуњено. Последица би према томе била да пропис чл. 374 пом. закона нема никаквог правног дејства у погледу важности првобитне уредбе о набављачким задругама. Уредба о набављачким задругама није важила ни после ове одредбе, као што ни дотле није важила.

Као што се из предњег види, наведени прописи фин. закона нису ништа изменили у погледу престанка важности пом. Уредбе по чл. 130 реченог устава. Та уредба није важила ни после доношења тих закона као што она није важила ни пре њих, а после 28 децембра 1921 год. А ово потврђује и нови закон о задругама држ. службеника од 3 новембра 1931 год. који у § 1 каже: Уредба о набављач. задругама држ. службеника итд. од 5 децембра 1920 год. са њеним изменама и допунама прописаним уредбом од 12 маја 1928 год. итд. „потврђује се и важи као закон“, у колико се овим законом не мења или не допуњује. Ступањем на снагу овога закона према том, она почиње важити као закон. А ми знамо, да су по чл. 130 устава од 1921 год. све уредбе донесене од 1 децембра 1918 год. до тога устава, које су по тој одредби озакоњене, важиле само као закони, док се овој уредби тек овим законом даје та важност и потврђује, што значи да је Законодавац од 1931 год. сматрао да она као закон није важила. А пошто она по наведеном уставном пропису до овог последњег закона није могла друкчије важити него само као закон или никако, значи да је сматрао да она није важила у опште. Јер иначе да је сматрао да је она важила и до овога закона, зашто би је сада потврђивао и давао законску важност. Зато се у томе закону и каже: „потврђује се и важи као закон“. Овим законом дакле, ранија уредба, која је важила па престала да важи, сада се оживљује („потврђује се“) и даје јој се важност закона. Али то оживљавање ове уредбе наступа само од ступања на снагу реченог закона, што значи да је за протекло време од 28 децембра 1921 год. до овог новог закона остало онако како је дотле било т.ј. она није важила. И у погледу тога овде можемо сада само толико рећи, а не можемо улазити у даље последице овога закона, јер то не спада у овај наш задатак.

(Свршиће се)

## ПРАВО ДЕВОЈАЧКОГ УЖИВАЊА, МИРАЗА, СПРЕМЕ И УДОМЉЕЊА, С ОБЗИРОМ НА МОГУЋНОСТ ЊИХОВОГ УПИСА У ЗЕМЉИШНУ КЊИГУ

У нашој правној литератури, социалним расправама и нашој јавности уопште често се расправља питање једнакости човека и жене, или о т. зв. женском питању, које обухвата низ социално-правних питања, која проистичу из посматрања правног и друштвеног положаја жене. Овим питањима код нас се претежно баве мушкарци, који га правилније схватају и оцењују него жене, јер изгледа да наше жене под женским питањем, на првом месту, у борби за „еманципацију“, имају у виду политичка права жене, право гласа и права на постигнуће извесних положаја у јавним службама, који су нашим женама неприступачни и резервисани само за мушкарце. Међутим наше жене много мање пажње обраћају своје приватноправном положају, односно правилном регулисању свога положаја у имовинским и породичним односима, где је жена много запостављена према човеку и у којима су жене, у већини европских држава, а да и не говоримо о жени у Америци, потпуно изједначене са мушкарцима. У свима тим државама стицању политичких права жене претходило је изједначење човека и жене у односима приватног права. Изгледа да то наше жене не увиђају, него, поводећи се за женама западних држава, у својој борби за еманципацију, првенствено траже политичка права. Истина ни у Француској жена још није потпуно изједначена са човеком ни у приватноправним односима, али је у радничком законодавству тамо за њу доста учињено. Данас се и тамо жена бори за постигнуће политичких права, али једновремено и за потпуно изједначење са човеком у приватноправним односима, па да равноправна са мушкарцима доспе на све положаје човечје делатности, на којима су жене у Америци, Енглеској, Данској, Русији и другим земљама, већ одавно равноправни господари са човеком. Код нас пак, и то специјално на подручју прератне Краљевине Србије и Црне Горе, жена је много запостављена према мушкарцу, а особито у наследном праву где жена може само условно да наследи т. ј. ако нема мушких наследника, док у другим крајевима наше државе разлика између човека и жене у наследном праву већ одавео је ишчезла.

Ова разлика између мушке и женске деце у праву наследства потиче из народног схватања породичног и друштвеног положаја људи и жена и њихових међусобних односа, јер по појмовима нашег народа човек има свуда првенство пред женом. Човек је у сваком погледу јачи, он је господар и домаћин у породици и задрузи. Син је наследник породичног имена, имања и традиција, а девојке долазе на друго место, као привремени чланови породице, „туђа кућа“. Тај принцип приоритета мишких над женским усвојио је и наш

законодавац, па из тог принципа, као и из разлога, да би се очувао наш систем породичних задруга, унета је и у грађански законик разлика у наслеђивању између мушке и женске деце. Ригорозно спровођење принципа сачувања задружнога имања од цепања, које би проузроковале девојке у задрузи у случају наслеђивања у породици без мушке деце, законодавац је у Срп. грађ. законуку спровео дотле, да су по § 529. грађ. зак. женска деца била у опште искључена из наследства у задрузи и тек законодавним решењем од 7-II-1874. год. законодавац је руководећи се начелом правичности признао да и женска деца задругара, кад овај умре без мушког потомства имају право наслеђа, али, ако се имање које би кћери имале да наследе састоји у непокретностима, законодавац задрузи признаје право, да њихов део исплати у новцу. Међутим, изгледа, да се данас, и поред ових законских мера, задруге саме од себе цепају, услед многобројних спољних и унутрашњих чинилаца. Нестало је старог природног и затвореног система привреде, а нови облици новчане и кредитне привреде продрли су свуда и у најзабаченије крајеве. Западњачки индивидуализам и либерализам изменио је економске и социјалне услове, који су одржавали задругу, проузроковао је многобројне деобе и пропадања задруга, али тај исти индивидуализам, својим системом фабричне продукције, новчане и кредитне привреде, довео је до данашње економске и привредне укочености, па се са свим природно сада намеће питање, да ли ипак систем породичних задруга није савршенији, бољи и прикладнији за наш народ, па и за друштво уопште, него претерани индивидуализам, који је довео до борби до истребљења међу људима и народима. Наравно, упоредо с овим питањем, поставља се и питање, да ли је данас могуће и на који начин регенерисати наше задруге, односно остварити задружни систем, који би одговарао времену и приликама под којим живимо. Међутим сва ова питања решавају и решаваће *de lege ferenda* наши за то позвати правни и социјални политички ауторитети, док ми у овом излагању желимо да се позабавимо питањем, *de lege lata*, које смо у почетку поставили, наиме питањем могућности уписа девојачких права у земљишну књигу, према прописима срп. грађ. законика.

По срп. грађ. законуку, после смрти родитеља, њихово имање наслеђују њихова мушка деца, законита и позакоњена, а кћери само у случају када нема мушке деце, осим ако оставилац није друкче тестаментом, односно уговором о наслеђивању наредио. Према томе, у случају интестатског наслеђивања, мушка деца искључују из наследства женску децу. Пошто женска деца немају права наслеђа на родитељску имовину, законодавац је ипак хтео да их заштити, да им барем донекле накнади оно што би имали да добију као наследници својих родитеља, па је у ту сврху параграфом 397



грађ. зак. одредио, да женска деца имају, „уживање, издржавање, снабдевање и пристојно удомљење по постојећем обичају“. Намера законодавчева да обезбеди сву децу мушку и женску, према њиховим родитељима, изражена је у пропису §§ 115, 117 грађ. зак., где законодавац намеће родитељима дужност издржавања и васпитавања деце и у том погледу не прави разлике између мушке и женске деце. Уосталом родитељи су дужни да се брину за своју децу, не само по наређењима закона, него и по правном схватању и обичајима нашега народа. То је морална обавеза, коју апсолутно извршују родитељи и у оним крајевима, где не постоје писани закони који регулишу ове односе као н. пр. у прератној Црној Гори, где приватноправни односи у породици нису законом регулисани. За живота родитеља нема опасности да ће женска деца бити лишена права, која им по закону припадају, барем не права на издржавање. Међутим после смрти родитеља није искључена шикана са стране несавесне браће. Стога је потребно да се девојачка права осигурају уписом у земљишну књигу, где ће наћи најсигурнију и најпотпунију заштиту за своје остварење. Упис у земљишну књигу једновремено је и *modus acquirendi* т. ј. начин стицања права, као и доказ постојања стеченога права, које уписом добија апсолутну важност према свакоме и законска је претпоставка, *presumptio iuris*, да у земљ. књизи уписано право постоји све дотле, док његов престанак или промена не буде уписана у њу. Стога земљишнокњижни овлашћеник не мора да доказује постојање свога права. Отуда, ако би се узело да је за девојачко уживање, мираз и удомљење везана законска хипотека, онда упис такве хипотеке у земљ. књигу био би доказ постојања тих тражбених права и ко би противно тврдио, морао би своје тврђење и да докаже.

По садашњем систему интабулационих књига ова права нису уписивана, као ни право удовичког плодуживања, иако је ово стварно право и као такво, свуда где постоје земљ. књиге уписује се у њих, па према томе, и ако би се узело, да је девојачко право уживања, лична службеност, стварно право, као и удовички ужитак. Овај недостатак интабулационих књига осетио се је још пре више од седамдесет година, када је један од првостепених судова тражио мишљење, да ли је удовица дужна да обезбеди свој удовички ужитак, ако жели да има првенство пред повериоцима мужевљевих наследника. По овом питању законодавно решење од 17. априла 1858. год. ВНо 451. Зб. XI. стр. 65. гласи: „По овом предмету решено је да се изложени предлог Министарства (т. ј. да је удовица дужна обезбедити своје удовичко уживање) не уважи, но да се до времена, докле се баштинске књиге не уведу и овај предмет свестрано уреди тако, да све посмртне масе пред суд долазе, и да се право сопствености наследства судским путем на наследнике преноси, сми-

сао § 414. грађ. законика има разумети тако, да удовица у смотрењу свога удовичког уживања има прећутну или закону хипотеку на заоставше посмртно имање свога мужа и по томе, да га није дужна спрам његових пунолетних наследника прибележјем или интабулацијом осигуравати“. Него, по мишљењу г. Ж. М. Перића, законодавац у овом свом решењу погрешно вели, да је удовички ужитак обезбеђен „прећутном или законом хипотеком“, пошто је удовички ужитак стварно право, па ту не може бити ни говора о залози. Законодавац је хтео рећи само то, да је удовички ужитак, када се односи на непокретна добра, ослобођен формалности уписа.<sup>1</sup> Уосталом право девојачког уживања потребно је осигурати не само стога што се је и сам законодавац побринуо да га осигура, него и из разлога правичности, а „правично треба претпоставити корисноме. Оно треба да се оствари, осим ако није и сувише штетно,“ каже Бартелеми (*J. Barthélemy, Le vote des femmes, Paris 1920.*) Овде пак, уколико би се могло говорити о штетности, једини приговор који се може истакнути је незгода, што имање оптерећено уживањем теже се може отуђити, теже нађе купца, па стога уписи уживања на некретнинама отежавају њихов промет. Међутим још од почетка функционисања земљ. књига, тамо где оне већ постоје, у њих се редовно уписује удовичко право плодуживања, па ипак ово се није показало као нека сметња у промету непокретности и кредита и стога ни уписивање девојачког права уживања не би изазвало никаквих незгода.

Из досадашњег излагања дакле произилази, да је потребно да се девојачка права упишу у земљ. књигу, али претходно морамо видети, да ли има законске могућности за њихов упис. У земљама где већ од раније постоје земљ. књиге није нигде законом предвиђено, нити се практикује, уписивање девојачког права уживања, мираза спреме и удомљење, али то из разлога, што тамо, по постојећим законима, женска деца наслеђују подједнако с мушком, затим стога, што ова права, односно право уживања, за живота родитеља не долази у питање, а после смрти родитеља, пошто женска деца редовно добијају једнак део наследства као и мушка, право мираза и спреме немају ону важност као код нас, где мираз и спрема, сачињавају све оно што женска деца, где има и мушке, добијају од имовине својих родитеља. Напослетку кад девојка наслеђује, онда право девојачког уживања не постоји, јер је она сада потпуна власница наслеђеног дела, а право уживања претпоставља да девојка није наследница, него јој, уместо дела који би наследила, припада право уживања, а право на мираз и спрем не уписује се и због законске немогућности уписа истих у том облику, с обзиром на правну природу ових права.

<sup>1</sup>) Ж. М. Перић, *Задружно Право*, Београд 1924 год. I део, стр. 296.

По § 9. закона о земљишним књигама, у земљ. књигу могу се уписати само стварна права и стварни терети, а од других права, само она која закон изречно предвиђа, па према томе и девојачка права уживања, мираза, спреме и удомљења могла би се уписати само ако би се та права сматрала као стварна, или ако би закон изречно предвидео упис ових права. По § 197. грађ. зак. „Права на ствари могу бити таква, да се само на ствар односе, не узимајући у призрење оно лице чија је ствар, и та су права чисто стварна, која у себи закључују право државине (притежања), право баштинско (сопствености), право залоге, службености и наследства“. Према томе, по срп. грађ. зак. стварна права су: државина (посед), сопственост, заложно право, сервитути лични и земљишни и право наследства. Међутим ни ова сва права не уписују се у земљ. књиге, него само право власништва, службености и заложно право, док државина (посед) не уписује се у земљ. књиге као таква, јер је она само атрибут права својине, *ius possidendi*, а осим тога подвојена су мишљења у погледу природе државине, јер је она по једнима само факт, а по другима право. Такође се не уписује ни наследство, јер је ово скуп права и обавеза делатора, па се стога не може узети као једно одређено стварно право. Поред стварних права могу се уписати и стварни (реални) терети. То су терети везани за извесну непокретност који обавезују сваког власника те непокретности и, супротно од права службености, састоје се у дужности сопственика непокретнине, да врши извесне чинидбе, које се периодично понављају, у корист овлаштеног лица. Осим набројаних права и терета, уписати се могу још: право откупа, прекупа, најма (кирије) и закупа. Пошто законодавац таксативно набраја права која могу бити уписата у земљ. књигу, аналогији и екстензивном тумачењу овде нема места.

Питање о правној природи девојачког уживања, т.ј. у случају када девојка не наслеђује јер има синова, спорно је. По једном мишљењу, које заступа др. Драг. Аранђеловић, то је стварно право<sup>1)</sup>, док по другом мишљењу, које заступа др. Лазар Марковић, то је тражбено право<sup>2)</sup>; надаље поставља се питање, да ли је то право огарантовано законском хипотеком. Ал. Јовановић, како нам изгледа, узима да је то тражбено право, али огарантовано, не само законском, него и прећутном хипотеком<sup>3)</sup>. Док неки заступају мишљење, да је девојачко уживање само једно тражбено право издржавања, за које није везана ни законска хипотека. У овом питању ми

<sup>1)</sup> др. Драг. Аранђеловић, Неколико речи о миразу, спреми и удомљењу, Београд 1912 год. стр. 23.

<sup>2)</sup> др. Лазар Марковић, Наследно право, Београд 1930 год. стр. 111—115.

<sup>3)</sup> Ал. Јовановић, Историјски развитак српске задруге, Београд 1896 год. стр. 95.

делимо мишљење др-а Драг. Аранђеловића, који у својој расправи „Неколико речи о миразу спреми и удомљењу“ каже: „По моме мишљењу прописом § 397. у вези са § 414. грађ. зак., конституисано је на заоставштини покојниковој стварно право и плодуживања у корист женске деце. Као што је законодавац то право конституисао у корист удовице, која, као ни женска деца, не учествује у наследству кад има мушке деце, хотећи да је стварним правом заштити од могућих шикана од стране наследника, исто је тако другом тачком § 397. грађ. зак., стварно право плодуживања конституисано на заоставштини покојниковој у корист женске деце“. Ово је још сигурније, с обзиром на израз „уживање“, који законодавац употребљава у § 397. исто као и у §§ 413—415. грађ. зак. и у другима, који говоре о удовичком уживању. Осим тога, не само теориски него и фактично, девојачко уживање у својој стварној примени не разликује се од удовичког ужитка, шта више, с обзиром на изразе: „уживање, издржавање, снабдење“ (§ 397. грађ. зак.), по своме опсегу могло би се узети још ширим правом, већим овлашћењем, од удовичког плодуживања.

У прилог тумачења, да је параграфом 397. законодавац хтео да конституише стварно право, личну службеност, у корист девојака, могло би се навести и следеће тумачење, које би могло да се изведе из упоређивања прописа § 397. и § 529. грађ. зак., а за које, истина, нисмо могли наћи ослонца у досадашњим делима и коментарима наших правних писаца и коментатора грађ. законика. — Ако се упореде прописи § 397. и пропис прве алинеје § 529. грађ. зак. произлази, да девојка у инокосној кући, по § 597. има право уживања, док јој то право § 529. грађ. зак. не признаје. Стога би се одавде могло закључити, да је интенција законодавчева била, да установи личну службеност девојака у инокосној кући, одредбама § 397. грађ. зак., где девојкама признаје право уживања, док, с обзиром на законодавчеву интенцију, да сачува задругу од цепања и распадања, ово право службености ускраћује девојкама у задрузи, дајући им само право издржавања (§ 529. грађ. зак.) Законодавац, имајући у виду положај удовице као сталнијег члана задруге и породице, боље је заштитио удовицу него девојке, јер удовици признаје право ужитка, не само у инокосној кући, него и у задрузи, док девојкама ово право признаје само у инокосној кући. Стога се дакле не би смело узети, да је девојачко уживање из § 397. идентичан појам са издржавањем из § 529. грађ. зак. Уосталом претпоставка, да је омашком законодавца ушла реч „уживање“ у § 397. грађ. зак. не може опстати из разлога, што би било неосновано претпоставити, да законодавац при кодификацији овако важне области правних односа, није имао у виду потребну везу између одредаба § 397. и одредаба § 529. грађ. зак., који регулишу исте односе у две

разне ситуације. Из овога дакле могао би се извести закључак, да је законодавац прописима §§ 397. и 529 грађ. зак. имао намеру, да друкче регулише положај девојака у инокосној кући, а друкче у задрузи, не само у случају када девојка наслеђује пошто нема синова, него и положај девојке када синови наслеђују.

Против мишљења да је девојачко уживање тражбено право говори и чињеница, да се хипотека, да би се могла уписати у земљ. књигу, има изразити у новчаној вредности. То захтева начело специалитета хипотеке, по којем садржај хипотеке мора бити одређен и специјализован, не само у погледу индивидуализације тражбине која осигурава, него и у изразу њезине новчане вредности, а што је прописано и § 14. нашег закона о земљ. књигама. Према томе дакле, када би се девојачко уживање узело као тражбено право, да би се ово хипотекарно осигурало, морало би се увек установити вредност овога у месечном или годишњем износу, односно, право уживања променити у право издржавања.

Пошто је, према изложеном, девојачко уживање по својој правној природи стварно право, сервитут, као и удовички ужитак, а закон одређује укњижбу стварних права, треба га уписати у земљишну књигу, јер као што већ рекосмо, тамо где земљ. књиге већ функционишу, упис у земљ. књигу конституише стварно право, на основу извесног: *titulus-a acquirendi* који прибавиоцу даје само право (*Anspruch*) да уписом у земљ. књигу стекне стварно право. Ово проистиче из начела јавности и поверења у земљишне књиге, које захтева да се сва стварна права и овлашћења упишу, да би правни овлашћеник уписом права могао истим легитимно располагати и да би избегао опасност, да, због неуписивања свога права, ово изгуби у случају да неко трећи, поверењем у земљ. књигу, стекне права од легитимног, уписаног, власника некретнине или права, као н.пр. поверењем у земљ. књигу неко купи земљиште на којем нема укњиженог права уживања иако ово стварно постоји и требало би да терети купљену непокретност. У овом случају неправедно би било обвезати добронамерног купца да сноси последице пропуста уписа права уживања, а још мање у случају ако је некретнина прешла даље у треће руке. Све ово важи и за удовички ужитак, који ће се од дана када почну функционисати земљишне књиге, морати да уписује у земљ. књигу, јер законодавно решење од 17. априла 1858. год., како сам законодавац изречно каже, ово право ослобађа од уписа само до установљења баштинских књига. Стога, пошто се земљ. књиге оснивају постепено за поједине судске срезове, у оним срезovima где буде отворена земљ. књига, право удовичког уживања, мораће да се упише у земљ. књиге ових срезова, а за остале срезове, до времена отварања земљ. књиге, постојаће ово право и без уписа.

Настаје питање, како ће се и у којем опсегу уписати девојачко право уживања, јер по мишљењу г. Ж. М. Перића, против схватања девојачког уживања као стварног права ужитка иде то што, у отсуству законске одредбе, која би то право ограничавала на изврстан део заоставштине, девојке би имале службеност ужитка на целој заоставштини, што би значило, да би синови наследници, док им је сестра жива или док се не уда, имали само *partem proprietatem*.<sup>1)</sup> Српски грађ. законик непотпун је када говори о девојкама, стога се ова законска празнина, као законске празнине уопште, има допунити аналогично, наравно у колико то аналогно тумачење није у контрадикцији са одредбама осталих законских прописа, а ослања се на сличне одредбе на другим местима. Ако се по мишљењу Ал. Јовановића,<sup>2)</sup> право женске деце на издржавање и удомљење може, по аналогичној одредаби §§ 115, 116 и 529 и законод. решења од 1858. год. може сматрати као залога по самом закону, ма да то у закону није нигде признато, и ако се тумачењем § 115 грађ. зак., по мишљењу др-а Драг. Аранђеловића,<sup>3)</sup> може сматрати да постоји законска обавеза родитеља да својим кћерима дају мираз, ма да то у закону није нигде изречено казано, онда се по аналогичној законских прописа који говоре о наслеђивању, законском аналогично, ови прописи могу применити и приликом одређивања дела имања, који припада на уживање женској деци, тим прешто аустријски општи грађ. законик, којим се послужио српски законодавац, садржи одредбе о наслеђивању женске деце, која, као и мушка, наслеђују на равне делове, па према свему томе доследно је узети, да женској деци припада на уживање једнак део са мушком децом. Истина овде би се могло приговорити, да оваквим решењем овога питања решавајући судија у самој ствари поставља ново правно правило, нову норму. Али оваква солуција неизбежна је код свих законских празнина, а г. Ж. М. Перић, у својој расправи „О школама у праву“ каже: „у обема интерпретационим школама судија код примене непотпуних законских прописа, поставља у самој ствари, нове законске норме“.<sup>4)</sup> Исто мишљење заступа и др. Чед. Марковић када каже, да је само фикција када се тврди да судија попуњујући законске празнине изналази вољу законодавчеву,<sup>5)</sup> а члан први швајцарског грађ. законика овлашћује судију, да у оскудици законског прописа и правила обичајног права, суди по правилима, која би он

1) Ж. М. Перић, *Задружно Право I.* — Београд 1924 год. стр. 295

2) Ал. Јовановић, *Историски развитак српске задруге* — Београд 1896, ст. 93—94

3) др-р Драг. Аранђеловић, *Неколико речи о миразу...* стр. 5.

4) Ж. М. Перић, *О школама у праву* — Београд 1921 год. стр. 33.

5) др. Чед. Марковић, *Грађанско право, књига прва* — Београд 1928 год. стр. 144.

сам поставио када би био законодавац. Наравно судијина је мисија да суди по закону, а не да ствара закон, али у случајевима законских празнина, као што је то случај када се има да одреди део девојчиног уживања у смислу § 397. грађ. зак., мора се прибегћи аналогном тумачењу, па и по цени стварног постављања нове законске норме. Према изложеном дакле, иако се законодавац није нигде прецизно изразио, као при одређивању удовичког плодуюживања, у § 414. грађ. зак., и девојачко уживање за у дому заоставше кћери, у случају деобе заоставштине, треба да износи такође по један дечји део. Н. пр. defunctus је оставио два сина и две кћери. У овом случају на свима непокретнинама, које сачињавају заоставштину, уписаће се право власништва на оба сина на равне делове, а једновремено уписаће се право девојачког уживања на истим непокретностима у пропорцији од једне четвртине у корист једне и друге сестре, наиме за обе сестре по једну четвртину. Све ово наравно под условом сагласности и заједничког мирног живљења браће и сестара. Међутим уколико би заједничко живљење било немогуће, или у случају да браћа траже деобу наследства, имаће ће се поделити по земљиштима (парцелама) и у смислу деобе укњижиће се право власништва за сваког брата на парцеле које му по деоби припадају, а истовремено са уписом права власништва одредиће се и укњижба права девојачког уживања на поједине парцеле или по споразуму између наследника или путем избраног суда, или пак у поступку при судском распривљању заоставштине. Ова и оваква подела имала би се извршити под претпоставком да defunctus није пуноважним тестаментом друкче расположио. Али у случају тестаента којим оставилац цело своје имање завештава својој мушкој деци, ситуација је иста, неудатим кћерима и у том случају, има се признати право уживања на део који им припада.

Законодавац у § 397. грађ. зак. каже, „уживање“ и „издржавање“, међутим уживање и издржавање, једно поред другог, сувишно је да постоји, јер право уживања, односно плодуюживања, на родитељској имовини садржи у себи и право издржавања, па је стога довољно да се у земљ. књигу упише само уживања. Изгледа нам да је „издржавање“ које законодавац у овом параграфу наводи индентичан појам са „садржањем“ из § 774. грађ. зак., а које сам законодавац, на истом месту тумачи као уживање. Ако би се пак „издржавање“ схватило као издржавање у ширем смислу, као давање свих материјалних могућности за живот, онда га ни у том случају не би требало уписати, јер би било неправедно да се браћа обавезу на издржавање сестара, које већ имају право уживања на родитељској имовини, а што сигурно ни законодавац није хтео да каже.

По другој алинеи § 414. грађ. зак. удовица је дужна да из свога дела имања, који јој је припао на уживање после

мужевљеве смрти, допринесе издржавању у фамилији заоставших девојака. На први поглед изгледало би, да у овом случају, наиме када на истом имању конкурише девојачко право уживања и право удовичког ужитка, треба удовички ужитак оптеретити девојачким правом уживања, другим речима, на сервитут удовичког ужитка уписати неки надсервитут девојачког уживања, што је по постојећим законима и досадањој судској пракси непознато и немогуће. Стога прописе овога параграфа треба тумачити тако, да у случају конкурисања удовичког и девојачког уживања, удовичко уживање има да се ограничи у корист девојачког уживања, јер је то исти случај као код конкурисања права двеју удовица на истом имању. Н. пр., у случају којег сам раније навео, поред два сина и две неудате кћдри, остала је и једна удовица. И у овом случају право власништва на целом имању уписане се на оба сина на равне делове, а једновремено ће се оптеретити удовичким уживањем у пропорцији од једне петине и девојачким уживањем од две петине.

Из досадашњег излагања закључили смо, да је девојачко уживање стварно право и да у смислу прописа закона о земљишним књигама може да се упише у земљ. књиге и да је потребно да се упише. Сада треба да видимо, да ли је потребно, да ли је законски могуће, и на који начин, да се упише девојачко право мираза, спреме и удомљења. Исти разлози којима се законодавац руководио при установљењу девојачког уживања, изазвали су и конституисање девојачког права на мираз, спрему и удомљење. Као што смо раније видели, код нас, на територији прератне Србије и Црне Горе, мушка деца искључују из наследства женску, па су разлози правичности диктовали да законодавац установи девојачко право уживања, мираза, спреме и удомљења, ради осигурања егзистенције женске деце и као накнаду за онај део имовине, који би наследила када би наслеђивала подједнако са мушком децом. Стога, као што је потребно уписом у земљ. књигу осигурати право девојачког уживања, потребно би било на исти начин осигурати и право девојачког мираза, спреме и удомљења. Оправданост овога захтева огледа се и у пропису § 7. закона о издавању тапија из 1931. год., где се одређује да се на тапији има потврдити, да ли на имању описаном у тапији постоји девојачко удомљење и издржавање. У земљишним књигама где ове већ од раније постоје, девојачко право на мираз, спрему и удомљење не уписује се, из разлога које смо већ навели. Међутим код нас на територији прератне Србије и Црне Горе, из разлога којег смо напред видели, ако би било законске могућности, требало би уписати у земљ. књиге и право девојачког мираза, спреме и удомљења. По § 760. грађ. зак. мираз је „оно имање које супруга мужу донесе, било њено сопствено, било од другог кога добивено, ради лакшег живљења“. Мираз се конституише уگو-



вором, који закључује муж, односно заручник, с једне стране, са родитељима заручнице, или с неким трећим лицем, или пак са самом заручницом, с друге стране. Осим тога мираз се може конституисати и тестаментом (легатом). Обавеза родитеља на давање мираза, уколико би се према мишљењу др-а Драг. Аранђеловића узело да ова обавеза родитеља према кћерима по закону постоји, је чисто личне природе и престаје смрћу обавезног лица, па стога не прелази на његове наследнике, што изречио предвиђа § 394. грађ. зак. где се каже де после смрти покојникове, сва његова права и обавезе прелазе на наследнике, осим чисто личних. Према томе пошто је обавеза родитеља на давање мираза чисто личне природе и не прелази на њихове наследнике законодавац је, да би за случај смрти родитеља обезбедио девојачка права, прописом § 397. грађ. зак. створио самосталну обавезу наследника, да женској деци покојниковој даду мираз и спрему. Према томе без обзира на тестаменат покојника, овим законским прописом конституисан је законски легат у корист женске деце.

Законодавац се није нигде одређено изјаснио, шта се има разумети под девојачком спремом и удомљењем. Др. Драг. Аранђеловић, у напред цитираној расправи о миразу, спреми и удомљењу, девојачку спрему дефинише овако: „Под спремом се разумевају све оне покретне ствари, које се девојци приликом удаје дају, ради отпочињања самосталног газдинства у мужевљеној кући“. Према томе поред рубља и хаљина у девојачку спрему долази и кућевни, нарочито кухињски намештај и посуђе. Исто као обавеза да даду мираз и обавеза родитеља да даду кћерима спрему је чисто личне природе и не прелази на наследнике, а § 397. ствара самосталну обавезу наследника. Што се тиче „удомљења“, по мишљењу др-а Аранђеловића, удомљење је шири појам од спреме и мираза. Пошто сам законодавац не прецизира онај појам, под удомљењем морамо разумети оно што сам народ и народни обичај разумева под овом речи. „Удомити“ значи омогућити некоме да оснује свој „дом“, а под домом разумева се кућа као место сталног пребивања са члановима своје породице, коју редовно сачињавају муж и жена са својом децом, евентуално и са претцима. Сам појам дома нераздвојно је везан са породичним животом. Према томе дом заснивају муж и жена редовно заједнички, да им служи као материјална подлога живота и рада свога и своје деце. Не треба наглашавати, да је увек, а особито у данашњем времену, мало људи, који могу сами да оснују свој дом, односно код већине људи материјално стање онемогућава да одмах након ступања у брак могу да обезбеде егзистенцију своје породице. Ради тога потребно је да и девојка, заручница, као дете својих родитеља, која, особито на селу, у родитељској кући привређује готово исто толико колико и синови, као

жена удадбом донесе мужу барем нешто од родитељске имовине, да би стим могла заједно са својим мужем основати свој дом. То нешто имовине коју жена доноси из куће својих родитеља, као помоћ при оснивању заједничког дома, а што јој и сам закон обезбеђује, садржи се у миразу и спреми, односно у удомљењу по речима законодавца. Пошто се дакле под удомљењем има разумети мираз и спрема, све оно што смо рекли о правној природи мираза и спреме односи се и на удомљење. У погледу мираза и спреме, односно удомљења поставља се питање, односно спорно је, да ли постоји законска обавеза родитеља, да својим кћерима даду мираз и спрему<sup>1)</sup>. Међутим др. Лазар Марковић је противног мишљења и сматра да је ова обавеза родитеља највише једна природна обавеза, која се судским путем не може остварити, а прописи § 397. грађ. зак. одређују накнаду девојци за право наслеђа, које јој је одузето у корист мушкараца<sup>2)</sup>. У овом питању ми бисмо се пре придружили мишљењу др-а Лазара Марковића, јер из прописа § 115. грађ. зак. произлази дужност родитеља да своју децу васпитају и издржавају, па је одавде тешко извести обавезу родитеља на давање имовинске помоћи кћерима и деци у опште, при њиховом ступању у самосталан живот. Ово тим мање што по § 117. грађ. зак. ова обавеза престаје за мушку децу са њиховим пунолетством, а за девојке удајом. Да је законодавац хтео да конституише обавезу родитеља на мираз и спрему то би свакако и учинио као и аустриски у § 1220. општег грађ. законика.

Према изложеном произлази да мираз и спрема, односно удомљење, као такви, не могу да се уброје ни у једно од оних права, која по § 9. закона о земљ. књигама могу бити предметом уписа у земљ. књигу. У службености не могу, јер су службености стварна права. Не могу ни у реалне терете, јер ови по својој природи и одређењу терете непосредно сваког власника земљишта и састоје се у одређеним, сталним, и периодичним чинидама, док је девојачко право мираза и спреме чисто лично право, које терети одређена лица, родитеље или њихове наследнике и редовно се има одједанпут извршити. Изузев још право откупа, прекупа, најма (кирије) и закупа, које закон изречно предвиђа, нема других права, која могу бити предметом уписа у земљ. књиге, па се према томе ни девојачко право мираза и спреме, као такво не може уписати у земљ. књигу. Из ових истих разлога, мишљења смо, да је законодавац у § 7. закона о издавању тапија неправилно одредио, да се на тапији има потврдити, да ли на односном имању постоји и девојачко удомљење, јер пошто је удомљење тражбено право и као такво може да буде уписато само као хипотека, мислимо, да нема места да се ово право уноси у тапију.

<sup>1)</sup> др. Драг. Аранђеловић, Неколико речи о миразу стр. 5 и 19.

<sup>2)</sup> др. Лазар Марковић, Породично право, Београд 1929 год. стр. 191.

Могло би се поставити питање, да ли би се девојачко право мираза и спреме могло обезбедити путем *забележбе*. Пре свега морамо знати шта је забележба и чему служи. По § 20. зак. о земљ. књигама забележбе се могу чинити, да се учине видљиви лични односи земљишнокњижних овлаштеника, затим нарочита ограничења у погледу управљања имовином, као н. пр. забележба малолетности, старатељства, стечаја и слично, или пак да се оснују извесни правни учинци, који су скопчани са забележбама према прописима закона о земљ. књигама или других закона, као н. пр. забележба реда првенства, текуће парнице, принудне дражбе и друге досадашњом праксом уобичајене чињенице. Према томе забележбе су помоћни уписи, који сами по себи не садрже ни стицање, ни промену, ни престанак права, него им је сврха, да видљивим учине извесне околности, које се односе на власника непокретности, или другог којег земљишнокњижног овлаштеника, на његово ограничење у погледу правне и пословне способности, или пак да учине видљивима извесне правне учинке у погледу разних правних односа у земљ. књизи, а због сигурности правилног промета непокретности. Учинак забележбе је разнолик према сврси забележбе. Једне су чисто декларативног значаја, док друге имају сврху да очувају постојећи упис, али, као што рекосмо, саме по себи нити конституишу, нити мењају, нити укидају какво право. Стога забележби права мираза и спреме нема места у земљишним књигама, јер сва права која се уписују у земљ. књиге уписују се путем укњижбе, а не забележбе.

Једини начин да се потпуно осигура право девојачког уживања мираза и спреме јест увођење оставинског поступка за сва имања после смрти власника. Стога је неопходно потребно, да се што пре донесе један општи оставински поступак за све крајеве наше државе, по којему ће редовни суд расправљати све заоставштине, на тај начин да, уколико у одређеном року не буде поднет приватни предлог, суд ће сам, по званичној дужности, покренути оставински поступак. Приликом оставинске расправе, уколико, поред синова буде остало и неударних кћери и уколико су ове малолетне, суд би имао по званичној дужности, да у решењу о расподели оставинског имања унесе и наређење у погледу девојачког уживања, тако да решење којим се наређује укњижба права власништва на наследнике садржи једновремено и наређење за укњижбу права уживања малолетних неударних кћери. На исти начин требало би поступити ако су кћери пунолетне, али су неспособне за правне послове. У погледу пунолетних кћери, као и у погледу удовица заоставших у дому, у колико су ове присутне оставинској расправи, могао би се дозволити слободан споразум са наследницима заоставштине, по којем би им наследници, уместо права уживања, уступили извесну материалну противвредност у новцу или непо-

кретностима, док у отсуству заинтересованог узуфруктуара, требало би такође по званичној дужности наредити укњижбу права уживања.

Према изложеном у погледу права уживања имали бисмо сигуран правни основ и начин за његово обезбеђење. Међутим у погледу права на мираз и спрему, нема правне могућности да се обезбеде уписом у земљ. књигу као право или обавеза мираза и спреме. Али оставински поступак даје могућност, да се обезбеде на други начин, хипотеком. У оставинском поступку имала би се утврдити новчана противвредност мираза и спреме и у решењу о расподели имовине и укњижби заоставших непокретности на наследнике имало би се једновремено одредити, да се установљена сума као противвредност мираза и спреме упише у земљ. књигу у корист заинтересоване девојке. Код малолетних неударних кћери, суд би требао по званичној дужности, а код пунолетних и удаћих, по њиховом предлогу, уместо мираза и спреме новчану противвредност да установи с обзиром на вредност заоставше имања, друштвени положај и месни обичај, па уколико наследници установљену суму не би одмах исплатили, суд би својим решењем о расподели заоставштине, како већ рекосмо, једновремено наредио и укњижбу права залога на заоставше непокретности у висини установљене суме, као противвредности мираза и спреме.

Ђура Суботић,  
судија — Пожаревац.

## ПРАВНА ПОЛИТИКА

### Хипотека у страном новцу

— Правни проблем о могућности њеног стављања —

Једно од питања које се свом жестином и упорношћу поставља данас, нарочито данас у време општег међународног неповерења у свачију валуту, то је питање о *валути хипо-шеке* засноване у међународном промету. Да се разумемо. Разумећемо се најбоље ако своје резонување започнемо на изношењу једног примера који хипотетично поставља питање о коме би желели да дискутујемо. Ево таквог примера. „Петар Тодоровић, Југословен, трговац из Београда, задужи се код Банке Х. из Њујорка на суму од 5.000 долара. Банка тражи од Тодоровића за обезбеду свога потраживања хипотеку на његовом имању у Београду. Тодоровић као дужник и сопственик заложног добра пристаје на стављање хипотеке. Дакле у питању је волна хипотека. Поверилац односно његов пуномоћник и дужник претстају надлежном суду (односно Среском суду за град Београд) и траже да суд хипотеку одобри“. Ето то је случај. У таквом случају сад се поставља питање да ли је

у Међународном приватном праву, нарочито по територијалистичкој концепцији Југославије о томе праву, — могућно да се висина хипотека одређује јединицама иностраног монетарног система, овде долара.

Ако у томе погледамо досадању уобичајену и скоро утврђену праксу по решавање овога питања у Међународном приватном праву, видећемо да се ту, код хипотеке, укрштају још од давнине две супротне доктрине. Хипотеку као такву од првих својих почетака Теорија статута јесте стављала у ред института који се управљају по реалном статуту. Можемо чак рећи да се одређивање овога стварног права на стварима, које се налазе на територији једне државе, од увек регулише по доктрини *lex rei sitae*, и да је та доктрина у овоме погледу скоро универзална, или бар врло мало контестирана у начелу.<sup>1)</sup> Али Франкенштајн врло правилно и јасно вели „*Auch für die Grundpfandrechte gelten die allgemeinen Grundsätze: Das Grundstück untersteht seinem eigenen Statut, während die dingliche Einwirkung auf das Grundstück dem Sachstatut folgt.*“<sup>2)</sup> Ова двојна примена редовних доктрина Међународног приватног права јесте потпуно нормална последица начела о акцесорности хипотеке. Хипотека постоји као стварно право, које претставља обезбеђење за дуг. Отуда: „основни посао подлежи својем сопственом статуту, док стварно дејство на земљиште долази из стварног статута“. Тако нормална је појава да се код акцесорне хипотеке укршта утицај два различита статута, с једне стране статута који регулише саму обавезу а с друге опет статута који регулише стварно право које обезбеђује наплату те тражбине.

После оваквог постављања питања о укрштању статута у пословима са елементом иностраности, појављује се практично питање од кога само по себи мора бити у зависности решење главног питања — дефинитивно решење о монетарној јединици која ће се узети као мера за одређивање висине осигуране суме путем хипотеке. Да га поставимо:

То основно питање на које се овде све своди јесте *питање о разграничавању надлежности сташуша*. Ако задржимо наведене Франкенштајнове речи, онда треба тачно одредити где је граница између надлежности „статута основног посла“ и „стварног статута“. На први поглед разграничење је врло јасно „Статут основног посла“ биће надлежан да утврди има ли пуноважне тражбине. Чим он буде дао позитиван одговор, одмах имамо сматрати да је тражбина пуноважна и да се то питање даље не може решавати ни по једном другом статуту. Сад се стварном статуту оставља само да он спроведе осигурање — да конституише заложно право,

<sup>1)</sup> Види: *Précis de Droit International Privé* par Frantz Despagne, Paris, 1891, № 630 као и *Internationales Privatrecht (Grenzrecht) von Ernst Frankenstein*, Berlin, 1929, II S. 99...

<sup>2)</sup> *loc. cit.*

узимајући тражбину да постоји и то онаква какву је сматра да постоји њен сопствени статут, т.ј. статут основног посла. Пођимо од начела нашег југословенског, боље србијанског Међународног приватног права. Његова начела изложена су у § 46 Српског Грађанског Законика. У томе основном тексту налазимо неколико хипотеза, које треба да буду искоришћене у разним случајевима сукоба закона.<sup>3)</sup> Овде постоји ситуација „ако Србин са туђином у туђој земљи посла имао буде“. За ту хипотезу наш је Грађански законик дао два алтернативна решења. Он ту вели: „судиће се по туђеземском закону, ако не докажу да су српски закон пред очима имали“. Та су два решења алтернативна, али не и факултативна. Ту постоји један строго утврђен ред. Полази се од законске оборљиве претпоставке да је надлежан туђеземски т.ј. инострани закон. У даном случају то би био закон савезне државе Њујорк. Али ова би се претпоставка могла обарати „ако... докажу да су српски закон у туђој земљи пред очима имали“. Узмимо, да би ствар упростили, да уговорачи нису „пред очима у туђој земљи српски закон имали“. Другим речима да је за креирање обавезе збиља надлежан закон места склапања уговора, т.ј. освештано начело Међународног приватног права о томе да место делања регулише правни посао, дакле *Locus regit actum*. Задовољимо се констатацијом да је обавеза пуноважна.

Сад прелазимо са терена Облигационог права у област Стварног права, носећи собом пуноважно склопљену обавезу. Може ли се она у Стварном праву, саобразно стварном статуту, статуту *Lex rei sitae*, овде осигурати без повреде тога стварног статута? То је питање које се увлачи у питање о расправи надлежности. Не поричући да је унета тражбина пуноважна у Облигационом праву, судија у Стварном праву има као свој први задатак, дужност да је испита са гледишта Стварног права, дакле са гледишта стварног статута, дали је она таква да омогућава стављање хипотеке. Дакле у конкретном случају по Облигационом праву ван сумње је да имамо једну потпуно пуноважну тражбину. Али у Стварном праву поставља нам се питање можемо ли употребити ту тражбину као основ за оснивање једног стварног права — хипотеке. Како се има решити то питање?

<sup>3)</sup> „Штогод Србин са Србином у Србији предузимао буде, судиће се по овом Законнику; што Србин са Србином у туђој земљи предузимао буде, судиће се такође по овом Законнику, ако не докажу да су стран закон пред очима имали, или ако код страног суда помоћи не траже због законих следстава у туђој земљи за њих проистичућих. Ако Србин са туђином у Србији посла имао буде, судиће се по овом Закону, ако туђин не докаже да су туђеземски закон за основ узели; ако Србин са туђином у туђој земљи посла имао буде, судиће се по туђеземском закону, ако не докажу да су српски закон у туђој земљи пред очима имали; ако напоследак туђин са туђином у Србији што предузме, судиће се по овом Законнику у оном случају, ако би из тога закона и следства у Србији за њих проистицала, а нарочита уговора немају, да су право своје на туђеземском закону основали“.

То питање судија има да реши по *методи квалификација*.<sup>4)</sup> Судија има по своме закону да испита дали постоје сви услови за стављање хипотеке. Отуда наш судија овде има да примени наш закон. До увођења у живот наших баштинских закона у целој држави,<sup>5)</sup> то су у Србији<sup>6)</sup> у главном Српски грађански законик и Уредба о интабулацији. Инстистирамо на овој последњој. Ту је меродаван њен члан V. Он тражи да је сума новчана (Текст је у примедби).<sup>7)</sup>

Поставља се питање шта то значи да је „сума новчана и у каквоћи и у количини изложена“. Значи ли то одређени број одређених ма каквих новчаних јединица или чак шта више одређени број извесних новчаних јединица? Ако бисмо тачно тумачили само логички смисао овога текста узетог самог за себе, онда би наш одговор могао бити категорично управљен у једном правцу, у правцу, да то може бити ма која било новчана јединица. У време доношења Уредбе о интабулацији<sup>8)</sup>, Србија није имала своју сопствену новчану јединицу. У њој се једновремено рачунало и по аустријском и по турском новчаном систему, а једна званична тарифа изједначавала је или бар утврђивала званични међусобни курс разних европских вредности, које су биле у течају. Тек много доцније уведен је динар као национална валута<sup>9)</sup>. Онда граматички тумачећи овај текст, потсећајући се на ове историјске реминисценције, пошто законодавац није мислио на домаћу валуту, онда се има узети у Хипотекарном праву као подложна и способна за хипотековање свака исправа у којој је сума „у каквоћи и количини“ одређена. Без обзира да ли она „у каквоћи“ упућује можда и на који инострани новчани систем.<sup>10)</sup>

4) О тој методи опширно код E. Bartin, *Principes de Droit International Privé*, Paris 1930, p. 221 etc.

5) Закон о земљишним књигама од 18. маја 1930. г. и Закон о унутрашњем уређењу, оснивању и исправљању земљишних књига од истог дана. — Види њихов опширан коментар од Др. Ферда Чулиновића (Издање Геце Кона — Београд — 1931. г.)

6) По првом прогласу Министарства Правде Бр: 84044. од 29. авг. 1932. г. (Служ. Новине Бр: 210. од 12. септ. 1932. г.) ти се закони уводе у живот у неким општинама среза тамнавског већ на дан 15. марта 1932. г.

7) „Писмена исправа, у којој не би сума новчана и у каквоћи и у количини изложена била, не може бити предметом интабулације“.

8) Она је од 19. новембра 1854. г.

9) Законом од 10. децембра 1878. г.

10) За ова објашњења о монетарним односима у вазалној кнежевини Србији, поред разбацаног материјала, послужили смо се овде усменим подацима које нам је дао зналац у нашој монетарној историји, наш друг и пријатељ г. Др. Михаило Милошевић, секретар у Кабинету Министра Финансија, коме и овде, од свег срца, изјављујемо своју најискренију другарску благодарност.

11) Ово мишљење да „монета... може бити и страна, а не само српска“ заступа и брани г. Др. Лазар Марковић, коментаришући ову одредбу у своме Грађанском Законнику.

Али један законски пропис никада није сам за себе целина. При тумачењу свакога прописа мора се поћи од система позитивног права као целине, а не од њених делова као одвојених делица. Отуда верујемо да је чл. V Уредбе о интабулацији имао другојаче тумачење пре усвојења националне валуте него што се има тумачити од тога момента. Зна ли се тачно, шта је новчана тражбина од тренутка доношења закона о новцу? Од тога тренутка то је једино она тражбина која је изражена у домаћем новцу. Страни новац није новац за јавни поредак. То јесте вредност, али вредност које робе према домаћем новцу. Отуда тражбине у страниј монети нису више новчане. Другим речима не могу се сматрати по *lex rei sitae* као подобне за хипотековање. Зато судија, по методи квалификација, такве тражбине има узети да су новчано неодређене тражбине. Такво се решење намеће по томе што чл. V Уредбе о интабулацији наређује да је тражбина новчана, а Закон од 10. децембра 1878. год. одређује шта је новац у Србији. (Као и по доцнијим монетарним српским односно југословенским законима јер легална монета значи одређеност а начело публицитета код хипотеке тражи извесност за следеће повериоце. Међутим одређеност и јавност хипотеке јесу такве установе, које долазе у јавни поредак, те се ту ништа не може мењати уговором странака — § 13. Срп. Грађ. Зак.).

Овако тумачење дајемо не само по духу стриктног примењивања теорије квалификација, него зато што је оно уопште у Међународном приватном праву усвојено. Разлози са којих га оно усваја јесу у главном следећи:

1<sup>о</sup> Сам дух установе хипотека. Хипотека као заложно право у првом реду постоји у интересу осигурања општег јавног кредита. А тај се општи јавни кредит изражава у динару односно у домаћој валути. Следећи хипотекарни повериоци не могу бити натерани на вечито обрачунавање и стрепљење од пораста или пада стране валуте према домаћој. То би значило фаворизирање берзанских спекулација и то у корист повериоца из иностранства. Односно увођење *елеменџа несигурности* у Заложно право на непокретностима. Са тих разлога француска јуриспруденција јесте фиксирана у правцу да се хипотека у Француској може ставити само у француским францима,<sup>11)</sup> иако закон то изречно не каже већ вели: уговорна хипотека вреди једино ако је свота, за коју је одобрена, одређена и извесна у исправи...<sup>12)</sup> Тако је проблем решен и у Немачкој, одиста тек после рата<sup>13)</sup> и изузи-

<sup>12)</sup> Текст art. 2132. француског Code Civil-a: „L'hypothèque conventionnelle n'est valable qu' autant que la somme pour laquelle elle est consentie est certaine et déterminée par l'acte.

<sup>13)</sup> Видети Bürgerliches Gesetzbuch No. 38/39 у Guttentagsche Sammlung у издању Walter de Gruyter, Berlin und Leipzig, 1927, S. Упореди Verordnung über die Eintragung von Hypotheken in ausländischer Währung von 13. II 1920.



мајући хипотеке у златном новцу које су биле стављене у корист Швајцараца,<sup>14)</sup> али пре рата и док се сматрало да се може тумачити и другојаче.<sup>14а)</sup>

2<sup>о</sup> На такво решење упућује и међународно правило *Le lieu de payement détermine la monnaie*. Ово правило, које води порекло од најстаријих доктрина да се начин извршења уговора одређује по *lex loci solutionis*, данас усвајају сва законодавства.<sup>15)</sup>

Хипотака значи осигурање плаћања. Она се има ставити и евентуално извршити тамо где реши суд надлежан за хипотекарно добро. Отуда практично добро ће се продати и намирење вршити у новцу места где лежи добро. Зато је логично да се извршење одмах фиксира у томе новцу.

Свако другојаче решење ствари доводило би до спорних односа и до обрачунавања. Требало би приликом наплате хипотеке обрачунавати хипотеку у страниј валути у динаре и тек би се онда могла она наплаћивати из купопродајне цене добра реализованог због извршења хипотеке.

3<sup>о</sup> Такво решење захтева и начело осигурања међународног јавног поретка. Територијална концепција међународног јавног поретка сваке државе наређује да се осигура поверење у домаћу валуту и да се спречи фаворизовање аката сваке врсте, који би ишли на то да доводе до губљења поверења у домаћу валуту. У многим државама обарање кредита домаће валуте претставља кривично дело. Отуда резерва *ordre public international* дозвољава свакој држави да у Међународном приватном праву спречи осигурање тражбина у својој држави за суму одређених иностраних новчаних јединица и да одобрава стављање хипотека само у својој домаћој валути.<sup>16)</sup>

---

<sup>14а)</sup> У питању је било тумачење § 1113 одељак 1 Нем. грађ. зак.: Ein Grundstück kann in der Weise belastet werden, dass an derjenigen, zu dessen Gunsten die Belastung erfolgt, eine bestimmte Geldsumme... zu zahlen ist.

<sup>14)</sup> Ту долазе немачко-швајцарски међународни споразуми од 6.XII.1920. год. и од 25. III. 1923. год.

<sup>15)</sup> За француску јуриспруденцију види код Weiss (*Manuel de Droit international privé*, Paris, 1925, p. 575), за немачку код Frankenstein (op. cit. II, S. 135). — Код нас је то у духу § 46 Срп. Грађ. Зак. (изрази: због законских следстава у туђој земљи за њих проистичућих).

<sup>16)</sup> Опширно о овоме трећем разлогу може се наћи у чувеној монографији берлинског професора Dr. Artura Nussbauma „*Vertraglicher Schutz gegen Schwankungen des Geldwertes Goldklauseln und andere Abreden zur Minderung des Valutarisikos*,” која је изашла као прва свеска „*Beiträge zum ausländisches und internationales Privatrecht*“ коју издаје „*Institut für ausländisches und internationales Privatrecht*,” Berlin 1928.

Зато верујемо да сви разлози Међународног приватног права као и правилне интерпретације чл. V Уредбе о Интабулацији у вези са доцнијим монетарним законима, који су увели нашу домаћу валуту, категорички налажу да се мора увек постављено питање решавати на тај начин што ће се у нашој земљи одобравати само оне хипотеке које гласе на нашу домаћу валуту (динар), односно да се пуноважне тражбине у страниј валути могу узети за основ хипотеке једино тако што ће се преобратити по берзанском курсу тога дана (дана судског решења, односно првог претходног дана) у домаћу валуту.

Како је код наших судова укорењена противна пракса, ми верујемо да је она потпуно погрешна, и то погрешна у своме основу и да се мора изменити. Изменити у правцу у коме смо то означили. Верујемо да би свако друго тумачење било с једне стране напуштање правилне правне интерпретације законодавства а с друге стране нарушење домаћег јавног поретка и обарање стабилности и вере у нашу националну валуту. Идемо и даље. Таква пракса доводи чак и до неизвесности осигурања и до евентуалних катастрофа у калкулисању и код домаћих дужника и код његових домаћих поверилаца. Домаћи дужник не може са сигурношћу у динарима нумерички тражити свој трговачки рачун употребе хипотекарног дуга. С друге стране домаћи повериоци устезаће се да пруже нов хипотекарни зајам на добро које је већ оптерећено у страниј валути. Отуда овде постоји чак и негативна услуга не само јавној него и приватној привреди, изумимајући онога повериоца, који јасно изражава сумњу у стабилност динара. То најбоље показује да је дужност судова да спрече ову повреду међународног јавног поретка своје државе, а не да учествују у његовом разрушењу.

Све ово што смо рекли резонујући о текстовим који су сада у Србији у важности, остаје, по нама, у снази иако се уведе склоп нових баштинских закона. Ту се просто *mutatis mutandis* наша интерпретација чл. V Уредбе о интабулацији има пребацити на прву реченицу одељка 1. §-а 14 Закона о земљишним књигама.<sup>17)</sup> Ово наше гледиште сматрамо као једино исправно, и ако је на супрот њему већ истакнуто једно друго, одиста не потпуно противно од стране г. Др. Ферда Чулиновића. Он сматра да се могу хипотековати и тражбине чији је износ одређен у новчаним јединицама иностраних монетарних система<sup>18)</sup>, иако би оне требало да се преобрате у домаћу валуту. Али изузетно могу се по њему хипотеко-

ANALI PFB | [anali.rs](http://anali.rs)

<sup>17)</sup> „Заложно право може се уписати само у погледу новчане суме, бројно одређене...”

<sup>18)</sup> Цитирани коментар, стр. 69, примедба друга, став 1.

вати и у старој монети.<sup>19)</sup><sup>20)</sup> Не обазирјући се на то мишљење, које по дужности региструјемо, остајемо и овде на гледишту да се мора сматрати као неотступно да је *хийишека у старој монети право немогућа и да су судови при сављању дужни да вредности старе монете по курсу претварају у домаћу валуту, у наш динар.*

С обзиром на укорењеност неправилног гледишта верујемо да за равирман јуриспруденције наших суда треба осигурати путем једног нарочитог законског текста, додајући у чл. V. Уредбе о Интабулацији и § 14. Закона о земљишним књигама да тражбине морају бити „у погледу новчане суме бројно одређене у динарима.“

Д-р Милан Бартош

## МЕЂУНАРОДНО-ПРАВНА ХРОНИКА

### Рад на међународној конвенцији о пљенидби ваздухоплова.

У априлу 1932 год. одржане су у Паризу седнице прве и треће комисије Међународног техничког комитета ваздухопловних правних експерата, на којима је писац ове хронике имао част да претставља нашу државу. У првој комисији претресан је претпројект конвенције о пљенидби ваздухоплова (*saisie conservatoire des aéronefs*), а у трећој комисији претресани су претпројекти конвенције о помоћи и спасавању пострадалих ваздухоплова на мору (*assistance et sauvetage des aéronefs*) и о гаранцијама које је дужан да пружи вршилац ваздухопловног предузећа (експлоатант) за штете причињене на земљи (*les garanties à fournir par l'exploitant pour les dommages causés aux tiers à la surface*). Комисије су завршиле рад на првој и трећој конвенцији и пројекти тих конвенција упућени су пленуму Комитета, чије су седнице одржане јула т. г. у Штокхолму. Са незнатним изменама ови су пројекти усвојени и достављени француској влади која ће ускоро предložили сазив дипломатске конференције ради коначног усвајања и потписивања поменутих конвенција. У овој хроници изложићемо рад по првој конвенцији — о пљенидби ваздухоплова — која је добила своју коначну редакцију од стране Међународног техничког комитета ваздухопловних правних експерата.

На париском заседању комитета известилац прве комисије, немачки делегат Г. Ризе, поднео је извештај о завршној редакцији претпројекта ове конвенције. По његовом предлогу, изузимају се од пљенидбе и привремене наредбе<sup>1)</sup> ради

<sup>19)</sup> *Loc. cit.*, стр. 70.

<sup>20)</sup> Интересантно је да г. Др. Чулиновић на стр. 73. наводи одлуку Врховног суда од 14. јануара 1919. г. по којој се при расправи врши претварање у домаћу валуту.

<sup>1)</sup> О појму привремене наредбе видети § 329 и след. нашег Закона о извршењу и обезбеђењу. В. Goršić, *Tuma zakčona o izvršenju i obezbeđenju*, 1930, str. 532.

обезбеђења потраживања, сви ваздухоплови који служе на редовним линијама. Исто тако не могу се пленити ни ваздухоплови који припадају држави и намењени су искључиво служби владе (нису трговачки), као и ваздухоплови намењени искључиво поштанској служби. Изузеће од привремене наредбе и плендбе почиње од тренутка кад ваздухоплов отпочиње службу и траје све док се он налази у таквој служби (чл. 2). — Ваздухоплови који нису намењени служби на некој редовној линији, а спремни су да крену у циљу преноса путника или робе уз наплату тога превоза, не могу се задржати привременом наредбом, изузев за дуг начињен за дотично путовање (чл. 3). — У случају кад привремена наредба није забрањена према овде наведеним прописима, полагање потребне јамчевине (кауције) може да обустави такву привремену наредбу. Ако је привремена наредба већ издата, полагањем такве кауције привремена наредба се одмах диже. Кауција се сматра довољном ако покрива износ дуга са трошковима, или вредност ваздухоплова ако је та вредност нижа од износа дуга (чл. 4). — По захтевима за привремену наредбу, као и по молбама да се она обустави, решавају судови по кратком и што је могућно бржем поступку (чл. 5). — Ако се задржи привременом наредбом ваздухоплов, који се по одредбама ове конвенције не може задржати, поверилац који је ово провео одговара за штете које претрпи експлоатант и власник ваздухоплова услед привремене наредбе или услед тога што је положена кауција да би привремена наредба била дигнута. Исто се правило примењује ако се привремена наредба стави без оправданог узрока или ако се поступак не покрене на време (чл. 6). — Ова ће се конвенција примењивати само на ваздухоплове једне државе уговорнице, који се налазе на територији друге државе уговорнице (дакле само у међународним односима, док је националним законодавствима остављена пуна слобода за доношење одредаба за властите ваздухоплове — (чл. 7). — Ова се конвенција неће примењивати на привремене наредбе и плендбе које поједина национална законодавства прописују у случају стечаја. Она се исто тако неће примењивати и на привремене наредбе и плендбе које власт изврши услед повреде прописа о безбедности пловидбе, услед повреде царинских прописа или у току кривичног поступка (чл. 8).

У својим аманданима уз овај претпројект, које је известилац Г. Ризе поднео у Паризу, априла 1932 год., предложио је да се дода нов члан са дефиницијом „привремене наредбе,“ тако да се под привременом наредбом (*saisie conservatoire*) у смислу ове конвенције сматра сваки акт, ма како се назвао по законодавствима појединих држава, којим се ваздухоплов задржи посредством судских органа или органа јавне управе у корист повериоца, без извршне пресуде која

би претходно била донета редовним поступком. Известилац је, сем тога, изложио и остале примедбе, које су поједине делегације учиниле на његов пројект.

Југословенска делегација поднела је такође примедбе на овај пројект, које је од стране наше делегације упутио комисији потписати. Уз чл. 4 наша делегација приметила је да нема никаквог разлога да се за оне ваздухоплове, који се по конвенцији не изузимају од пленидбе, донесу у тој конвенцији одредбе које се односе на извршни поступак, односно на поступак о издавању привремених наредба. Такав је поступак вероватно предвиђен у законодавствима свих европских земаља, па ће се тај поступак и применити у поједином случају према националним законима дотичне земље. По тим националним законима решиће се и питање како ће се уз полагање кауције дићи привремена наредба. Одредба другог става чл. 4 претпројекта да је кауција довољна ако покрије вредност ваздухоплова, у случају да је та вредност мања од потраживања повериоца, противи се начелима нашег закона о извршењу и обезбеђењу. Висину кауције цени, односно одређује суд, и она редовно зависи од висине потраживања а не од вредности ствари која ће се узаптити. Поверилац има право да тражи такве мере на целу имовину дужника на којој се може водити извршење, разуме се само у толико, колико је потребно да му се осигура потраживање. Ако је вредност ствари мања од потраживања, поверилац има право да тражи привремену наредбу и на осталу имовину дужника, дакле и на кауцију или на ону имовину од које би дужник положио кауцију.

По одредби чл. 5 претпројекта одређује се да суд поступа „по скраћеном поступку.“ Наша делегација ставила је примедбу да је процесуално право *ius cogens*. Од формалности које се односе на поступак и које су прописане законом суд не може у никојем случају да отступи. Суд не може да бира поступак по коме ће решити неки спор. Тај је поступак прописан законом и један исти је за све истоврсне случајеве. Отуда се одредба чл. 5 претпројекта не би могла у пракси применити.

Одредбе чл. 6 у противности су са начелима процесуалног и материјалног права. По претпројекту молилац који тражи издавање привремене наредбе чини се одговорним за штету која би настала за власника или експлоатанта ваздухоплова, ако би се узаптио ваздухоплов, који се по одредбама конвенције не би смео узаптити. Наша делегација приметила је на то да привремену наредбу издаје суд. Свако може да тражи од суда све оно, на што мисли да има право, и да према томе поступи по молби или молиоца одбије од тражења. Стога нико не може одговарати за то, ако му тражење, о коме суд треба да донесе одлуку, није на закону

основано, изузевши можда случај ако је навео неистините чињенице и тиме суд довео у заблуду. А у овом последњем случају у погледу одговорности за штету важе прописи Грађанског законика.

Код чл. 7 наша делегација је приметила да стилизација овог члана није јасна. У претпројекту тога члана речено је да се конвенција примењује на ваздухоплове иматрикулисане у једној од држава уговорница, који се налазе на територији друге државе уговорнице. По овој стилизацији није јасно да ли се конвенција примењује и на друге ваздухоплове или не. Наша делегација је тражила да се прецизира да се конвенција примењује само на ваздухоплове иматрикулисане у једној од држава уговорница... итд.

Код чл. 8 претпројекта, наша делегација скренула је пажњу на чл. 109 нашег Закона о ваздушној пловидби који говори о задржавању (saisie) јавноправног карактера. Према тој одредби „надлежне власти могу задржати о трошку сопственика оне ваздухоплове, чије се исправе о пловидби на њихов захтев не покажу или чији се знаци уписа не слажу са знацима у уверењу о упису и уверењу о ваздушној пловидбености, и задржати их све дотле, док идентитет сопственика ваздухоплова не буде утврђен“. По мишљењу наше делегације тешко би било наћи један систем за ослобођење задржавања ваздухоплова из разлога јавноправног карактера, услед различитих наређења појединих држава у погледу забрањених зона, ношења фотографских апарата, оружја и т. сл. Насупрот томе систем ослобађања од задржавања ваздухоплова из разлога приватноправног карактера могао би се примити за трговачке ваздухоплове редовних линија. Као пример наша делегација навела је случај да је у нашу земљу дошао један страни сопственик са три спортска аероплана ради јавног приказивања акробација. Тај се сопственик у нашој земљи задужио на све стране. Суд је по тражењу поверилаца задржао аероплане. У исто време констатовано је да је цела имовина дотичног сопственика у иностранству под стечајем. — Сем тога наша делегација навела је наше законске прописе који говоре о заустављању бродова (чл. 215 Трговачког законика од 17 јула 1808) и одредбе закона о извршењу и обезбеђењу у погледу издавања привремених наредаба (§ 332).

На седницама комисије у Паризу најпре је претресан овај претпројект у начелу. Швајцарски претставник Г. Питар напоменуо је да комисија овом конвенцијом улази у питање националног поступка појединих држава, те стога морамо бити опрезни и обазриви.

Велика пажња посвећена је тумачењу појма шта су то ваздухоплови „у служби редовне линије.“ Изузимајући такве ваздухоплове од задржавања путем привремене наредбе, комисија је тежила да се саобраћајна средства, намењена сао-

браћају, не имобилишу. Италијански претставник Г. Ђанини изложио је порекло овог изузећа, код железница. Саобраћајна средства служе својој намени и привређују само док се крећу. Отуда је главно питање: како да се не спречи њихово кретање. Ако поверилац путем привремене наредбе имобилише саобраћајно средство он тиме не добија ништа а дужник губи. Циљ је дакле да се поверилац обезбеди за своје потраживање, а саобраћајно средство и даље настави да саобраћа. Ово се, разуме се, односи само на она средства која тим саобраћајем привређују, а не и на туристичке ваздухоплове. Отуд је унесена одредба да се од привремене наредбе изузимају ваздухоплови у служби редовне линије. Редовне линије се дају концесијом и субвенционишу због јавне потребе. Стога не треба онемогућити саобраћај на њима.

Француски претставник Г. Рипер није се сложио са Г. Ђанинијем, сматрајући да је једина гаранција код привремене наредбе да поверилац задржи саобраћајно средство. Ако се та привремена наредба о узапћењу унесе само у регистар, а средство се и даље слободно креће, обезбеђење повериоца било би илузорно.

Вративши се поново на појам „редовне линије,“ пољски претставник Г. Бабински је објашњавао да се овим појмом не обухвата само редован саобраћај, већ и извесни изоловани летови. Ако се привремене наредбе у извесним случајевима забрањују, то се не чини у интересу експлоатанта већ у јавном интересу.

Француски претставник Г. Виван објаснио је да је у француској пракси појам „редовне линије“ везан за одређени, редован саобраћај. Но то још не значи да се ваздухоплови обавезно крећу по једном одређеном реду вожње, тј. у одређено време. На пр. редовна линија је и онда кад на њој има у свако доба спреман ваздухоплов за лет, који се креће на захтев путника а не мора бити увек фиксиран час поласка. На супрот овом објашњењу италијански претставник сматра да је нека линија редовна само ако је на њој утврђен ред вожње, тј. час поласка.

Известилац Г. Ризе сматра да се о привременој наредби (*saisie conservatoire*) може говорити само кад се ваздухоплов задржи и не може да креће. Што се тиче пак питања да ли се ова конвенција односи и на унутрашњи саобраћај у појединим државама или само на међународни (које је питање поставио француски претставник Г. де Лапрадел), известилац објашњава да се ова конвенција односи само на међународни ваздухопловни саобраћај, а свака држава може да пропише мере за свој унутрашњи саобраћај. Г. Ризе додаје да би он додуше протумачио да се од привремене наредбе изузимају и ваздухоплови властитог држављанства, који су одређени за редовну међународну службу.

Прешавши на дискусију у појединостима, код чл. 2 комисија је расправљала питање који ће се ваздухоплови изузимати од привремене наредбе. Италијанска делегација је предлагала да се изузму само они ваздухоплови који су спремни за пут, а не и они који можда остају по месец-два дана у ангару. Не постоји разлог да се дужник повлашћује и у таквом случају. Белгиски претставник Г. де Вос нагласио је тешкоћу да се констатује који се ваздухоплов употребљава у унутрашњој а који у међународној служби. Јер се исти ваздухоплов једног дана употребљава на унутрашњој линији, а другог дана на међународној. Известилац је на то додао да би се у пракси изузели од привремене наредбе сви ваздухоплови једне компаније, јер се између њих не може направити разлика. Међутим, како је циљ конвенције да се обезбеди редован рад на ваздухопловним линијама, дакле заштита јавног интереса, све изузетке од општег права треба ограничити само на неопходно потребне. У томе смислу је шведски претставник Г. Енгстример заступао гледиште да се изузму од привремене наредбе и узапћења само ваздухоплови који су на путу или спремни да крену на пут. Исто мишљење заступали су и италијански и белгиски претставник и потписати у име југословенске делегације. Као претставник наше државе сматрао сам да се треба што мање удаљавати од редовног поступка о извршењима, и стога сам стао на гледиште да се изузећа од привремене наредбе могу допустити само од тренутка кад је ваздухоплов спреман на пут па до свршетка путовања. Кад је ваздухоплов у ангару, има места редовном поступку о извршењу и обезбеђењу. У томе сам смислу гласао за други став чл. 2. (Приликом гласања по овом питању 7 делегација — међу њима и наш претставник — биле су за ово решење а 6 против, док су се остале уздржале од гласања).

Код чл. 4 претпројекта, чехословачка делегација предложила је један амандман, по коме: „у одлукама којима се дозвољава привремена наредба, суд одређује рок трајања узапћења, евентуално одређујући рок у коме се мора подићи тужба дужника, стим да се по истеку тога рока дигне привремена наредба на захтев странке или по службеној дужности“. Са овим амандманом сложио се и известилац, али је потписати, у име југословенске делегације био против амандмана, заступајући гледиште да у свакој држави рокове и поступак утврђује закон те државе а не суд. Потписати је нагласио да треба избегавати све одредбе којима би се мењао поступак у појединим државама, јер би отступање од редовног поступка онемогућило или бар отежало примену ове конвенције. У истом смислу говорио је и италијански претставник Г. Кољоло, који је такође нагласио да поступак зависи од закона у свакој земљи. Тамо где судови имају право да одлучују, одлучиваће и даље, а где је зако-



ном друкчије уређено, не можемо да мењамо овом конвенцијом цео поступак. После ове интервенције наше и италијанске делегације, чехословачки амандман је скинут са дневног реда.

Код чл. 5 претпројекта, по коме се дизање привремене наредбе треба да обави по скраћеном и што бржем поступку, потписати је предложио да се тај члан укине, јер се не може прописивати неки нови поступак поред или чак и против редовног поступка у свакој држави. У истом смислу поставио је италијански претставник Г. Банини питање ко је надлежан да цени да ли нека држава поступа по томе скраћеном поступку и довољно брзо? Како је један делегат изјавио да је одредба о скраћеном поступку у ствари само једна жеља, потписати је од стране југословенске делегације предложио да се таква препорука или жеља унесе у извештај и образложење конвенције, а да се у самој конвенцији изостави. Француски претставник Г. де Лапрадел инсистирао је енергично да се овај члан задржи, додајући да ако држава не уведе или не примењује скраћен поступак, она одговара по међународној одговорности држава. Грчки претставник Г. Јупис додао је такође да и државе које немају скраћени поступак морају да га уведу. Приликом гласања по овоме члану већина комисије се сложила са гледиштем француске делегације и наш предлог о уклањању овог члана из конвенције није успео.

Поводом чл. 6 претпројекта вођена је жива дебата. Потписати је стајао на гледишту да суд одлучује, према износу потраживања, на колико ће ваздухоплова ставити привремене наредбе. Јер ако се то остави повериоцу да цени, он може да начини злоупотребе; за потраживање од 30.000 франака може да стави привремену наредбу на ваздухоплов чија је вредност 100.000 франака, па и то да му буде мало, већ ће да тражи привремене наредбе на неколико ваздухоплова. Најзад је по овоме члану постигнута сагласност.

Код чл. 7 претпројекта потписати је тражио да се прецизира на које се ваздухоплове примењује ова конвенција. Претседник комисије је на то изјавио да је ово питање редакције и упутио је да се по њему споразумем са известиоцем. Код овога члана холандски претставник Г. Шонфелд предложио је да се овај систем прошири поред међународних и на унутрашње односе. После интервенције пољског претставника Г. Бабинског, који је изјавио да ми радимо само одредбе за међународни саобраћај, предлог холандског делегата није усвојен.

Овим је прва комисија дефинитивно утврдила текст претпројекта конвенције о пленидби ваздухоплова, и тако утврђен текст прихватио је, са неколико стилских измена (веће измене учињене су само у чл. 3 претпројекта) и пленум комитета у Штокхолму, јула 1932 год. Према коначно-

утврђеном тексту, изузимају се од привремене наредбе ради обезбеђења: (1) ваздухоплови намењени искључиво државној служби, подразумевајући ту и пошту, а изузимајући трговину; (2) ваздухоплови који се налазе ефективно у служби на некој редовној линији јавног преноса и неопходни резервни ваздухоплови; (3) сваки други ваздухоплов спреман да путује за пренос лица или робе уз наплату тога преноса, сем у случају ако је дуг начињен за дотично путовање (чл. 2). — У свима случајевима довољна кауција спречава привремену наредбу и даје право да се ова одмах дигне. Кауција се сматра довољном ако покрива износ дуга и трошкова и ако је одређена искључиво на плаћање повериоца, или ако покрива вредност ваздухоплова за случај да је та вредност нижа од износа дуга и трошкова (чл. 3 у Штокхолмској редакцији). — Дизање привремене наредбе спровешће се скраћеним и брзим поступком (чл. 4). — Ако се изда привремена наредба за неки ваздухоплов који је изузет од привремених наредба по одредбама ове конвенције, поверилац који врши узапћење одговоран је, према законима власти која је издала привремену наредбу, за штете које претрпи експлоатант и власник услед привремене наредбе или услед полагања кауције да би могао да дигне привремену наредбу. Исто се правило примењује и кад се изда привремена наредба без оправданог узрока (чл. 5). — Ова се конвенција не примењује на мере обезбеђења предвиђене националним законодавствима у случајевима стечаја (чл. 6). — Ова се конвенција примењује на територији свију држава уговорница на све ваздухоплове иматрикулисане у некој другој држави уговорници (чл. 7). — На крају је Комитет изразио жељу да државе уговорнице уведу у своја национална законодавства правила које садржи ова конвенција.

Д-р Илија А. Пржић

## АДМИНИСТРАТИВНА ХРОНИКА

### Дисциплински отпуст из службе по § 88 зак. о народним школама.

С. П., учитељица, за дисциплински преступ кажњена је, по саслушању дисциплинског већа Министарства просвете, *отпустом из службе без губитка стечених права*, по § 88 зак. о нар. школама. Како је она, у време отпуста, имала преко 10 година службе, признатих за пензију, оспорила је ово отпуштање пред Државним саветом, *по основу прекорачења власти*.

Државни савет одбацио је њену тужбу одлуком Бр. 25.578/31 по тач. 2. чл. 19 зак. о Држ. Савету и упр. судовима, по коме је „тужба недопуштена у дисциплинским стварима, у колико законом не би било друкчије одређено.“

Такав је конкретан случај. Како он изгледа са гледишта закона?

а). Оспореним решењем Министар је применио своју *старешинску власт кажњавања*. Отуда је његово решење било засновано на дисциплинским прописима зак. о народним школама. У „дисциплинским стварима“ тужба на Државни Савет није допуштена — чл. 19 тач. 2. Зак.

Државни Савет, при доношењу своје одлуке, констатовао је, да је решење основано на дисциплинским прописима. Кад је то констатовао, он је, без ближег испитивања самога случаја, применио последицу из тач. 2 чл. 19 и тужбу у претходном поступку одбацио.

Међутим, свако решење управне власти, које би било засновано на дисциплинским прописима, *није самим тим заклоњено и од административно-судске контроле*. Јер није довољно засновати једно решење на параграфима закона, који се односе на дисциплински поступак, па да се такво решење огласи за управни акт, који више не подлежи ничијој контроли. Потребно је, да такво решење садржи битне елементе дисциплинске материје и да, с друге стране, представља управни акт, кроз који се — у границама закона — манифестује дисциплинска власт старешине. Једно дисциплинско решење, по коме је изречена казна пре него је кажњени службеник саслушан, или казна већа и друкчија од оне, коју закон предвиђа или допушта, или би се под дисциплинску одговорност подвело нешто, што закон не кажњава, такво решење није у заклону од административно-судске контроле, јер њима није примењена дисциплинска власт, *него је извршена злоупотреба дисциплинских прописа*, одн. прекорачење дисциплинске власти. Спор, поведен у таквом случају није спор „у дисциплинским стварима“, већ је спор *због повреде поступка или надлежности* од стране управне власти. Позивање на *дисциплинске прописе* ствар је формалнога права; вршење и употреба *дисциплинске власти* — то је материјална примена закона.

Тач. 2. чл. 19 зак. о Држ. Савету и упр. судовима односи се на материју дисциплинске власти. И само у томе она има своје логично и правно оправдање. Од контроле управнога судства отргнута је *дисциплинска власт као таква*, — у интересу дисциплине и реда у служби и у интересу ауторитета старешинског. Отуда, Др. Савет не може мерити, да ли један дисциплински преступ заслужује опроштај, мању или већу казну. У томе је дискреционарни карактер дисциплинске власти.

Ако је вршење дисциплинске власти *у границама закона* — макар и погрешно, макар и строго, *заклоњено* од управног судства, оно је *заклоњено* у оним границама, које је поставио закон. Старешина, који има сву потребну слободу у границама обележеним законом, ако би изишао ван

ових граница у погледу поступка или у погледу казне, извршио би *повреду закона*, прекорачење или злоупотребу власти, која више нема никакве везе са *дисциплинском влашћу*, као јерархијском институцијом, која је заклоњена од управно-судске контроле. Такав спор не разликује се ни по чему од осталих административних спорова из чл. 15 зак. о Држ. Савету и упр. судовима.

Према томе по тужби против једног дисциплинског решења о казни не може се расправити *одлуком* у претходном поступку, не улазећи у расправу самога спора, као што се то поступа у другим случајевима, где је формални критеријум довољан за оцену оправданости тужбе (неблаговременост, слободна оцена, ненадлежност, недостатак легитимације, пресуђена ствар). На против, по оваквој тужби Државни Савет у редовним поступку има да утврди, да ли се тужба односи на вршење дисциплинске власти или на повреду дисциплинских прописа о поступку и надлежности, одн. на ма какву другу повреду закона.

\*

Потврду за ово гледиште, које истиче из разликовања правне природе спора против дисциплинске казне, као такве, и спора због прекорачења или злоупотребе власти поводом дисциплинске казне, ми налазимо и у чл. 24 зак. о Држ. Савету и упр. судовима. По овоме пропису Државни Савет одбацује у претходном поступку одлуком без позива странака, све тужбе, поменуте у чл. 19, *изузев баш оне, које су означене у тач. 2. овога члана тј. у „дисциплинским стварима,“* — што значи, да се по овим тужбама мора водити редован поступак, јер је чл. 24 зак. једини, који Држ. Савету прописује, кад се спорни случај има расправити одлуком. У сваком другом случају, он се има расправити пресудом.

Државни Савет, у напред наведеном случају, поступио је супротно овим излагањима и супротно горе наведеним прописима чл. 24.; тужбу је одбацио *одлуком*, не допуштајући уопште заснивање административног спора против једног решења, заснованог на дисциплинским прописима.

Тиме је Државни Савет — и без основа по нашем схватању — одступио и од своје досадашње праксе, која је била у смислу наших горњих излагања.

Државни Савет у ранијој својој пракси разликовао је тужбу против дисциплинске казне, као такве —, која је по закону недопуштена, од тужбе, *и ако у ствари дисциплинске казне*, због повреде поступка — изречена казна пре саслушања — или због прекорачења власти — изречена казна већа од оне коју закон прописује — или због злоупотребе власти — изречена казна за нешто што није дисциплинско дело.

б.) У конкретном случају — који је Државни Савет погрешно одбио да расмотри — једна учитељица, која је имала довољан број година службе за пензију, кажњена је губитком службе из § 88 зак. о нар. школама.

Пом. § 88 као казне предвиђа: опомену, укор, губитак плате за извесно време, отпуст из службе без губитка и са губитком стечених права приликом повраћаја у службу, пензионисање без умањења или са умањењем припадности. Казне су сврстане *по тежини*, почевши од најблаже ка најтежој. То је логички ред и опште усвојени метод законодавца. Тако је поступљено и у другим заокнима (— § 189. ч. з.).

По систему дисциплинских казни из § 88 з. о нар. школама, најтежа је дисциплинска казна *пензионисање са умањеним припадностима* (тач. 7) као последња у реду прописаних дисциплинских казни. Према томе, казна отпуста из службе, коју закон сврстава као *блажу од пензионисања*, може се односити само на оне учитеље, који *још нису стекли право на пензију*, пошто би за учитеље, који су већ стекли право на пензију, казна отпуста из службе била тежа од најтеже казне, коју закон предвиђа (пензионисање са умањеним припадностима).

Из овога је јасно, да се према свима учитељима могу применити само три прве казне: опомена, укор и умањење плате. За примену тежих казни, у случају тежих престапа, настаје разликовање према томе, да ли учитељ још није стекао или је већ стекао право на пензију. Ако је први случај, учитељ може бити кажњен *отпустом из службе*, и поштрено, још губитком стечених права приликом повратка у службу (урачунавање раније службе); ако је други случај, учитељ може бити кажњен *пензионисањем*, и поштрено, још умањењем пензијских припадности.

По нашем систему дисциплинских казни, усвојеном у општем закону о чиновницима, ранијем као и данашњем, и сдатле пренетом у специалне законе, који су организовали засебне дисциплинске институције, као што је случај са законом о нар. школама, казна отпуста из службе са губитком права на пензију *најтежа је дисциплинска казна у опште*. Ову најтежу казну закон о нар. школама није усвојио, већ је прекинуо ланац дисциплинских казни баш код ње и завршио га казном пензионисања са умањеним припадностима, као најтежом казном према учитељу, који је стекао право на пензију.

Што законодавац није у закон о нар. школама унео најтежу дисциплинску казну разлог треба тражити у специалном дисциплинском поступку по зак. о нар. школама, по коме дисциплинску власт врши сам министар без оних гаранција, које пружа општи дисциплински поступак.

Закон. о нар. школама, у § 88, овластио је министра, да учитеља може дисциплински *уклонити из службе*. И то је

најкрупнија дисциплинска мера, коју министар у интересу службе може да предузме. Ако учитељ још нема право на пензију њега министар и не може уклонити из службе на други начин до отпустом. Ако је учитељ већ стекао право на пензију, министар га такође може уклонити из службе, али само пензионисањем. Преко тога, његова дисциплинска власт се по закону не пружа.

\*

Ту своју дисциплинску власт у конкретном случају министар је прекорачио, јер је изрекао тежу казну од најтеже, коју закон предвиђа. Основ спора није, у овом случају, била употреба — правилна или не — дисциплинске власти у границама закона, него прекорачење те власти.

Зато се тужба уопште није могла подвести под тач. 2. чл. 19, пошто је у питању сасвим други основ тужбе, нити пак одбацити одлуком. Државни Савет је могао одбацити тужбу, али пресудом, ако би у тумачењу § 88 нашао да не стоји прекорачење власти, као неумесну. Није је, пак, могао никако одбацити одлуком као недопуштену.

Љ. Радовановић

## СУДСКА ХРОНИКА

### Реферат о спору око наслеђа пок. Линке Крсмановић.

1. Касац. Суд је решењем Бр. 2448/1932. оснажио пресуду Београд. Апел. Суда Бр. 11.030/1932., којом је одобрена пресуда Окружног Суда за Град Београд Бр. 35.553/1931. Том пресудом расправљен је спор између Т. М., И. М. и О. П. с једне и С. П. с друге стране — око наслеђа Линке Крсмановић. По својим елементима овај спор има велике сличности са спором који је дао повода одлуци Опште Седнице Касац. Суда Бр. 8440/930. Њом је Касациони Суд стао на гледиште, да је цивилни брак, закључен од стране нашег поданика у иностранству, пуноважан и на територији наше Краљевине. (Види Архив Бр. 1.—2 књ. XXXVIII/1930. год.). По тој одлуци цивилни брак закључен од стране нашег поданика у иностранству је законит, а деца рођена у њему брачна. — У спору око наслеђа пок. Л. К. и ако се радило о цивилном браку, све три инстанције, због околности које ће бити објашњене, нашле су да дете, рођено у томе браку, није брачно. Због интересантности овога случаја, а нарочито због више међународно приватно правних питања, која су у спору расправљена, биће у овом реферату изложени елементи спора, и гледишта парничних страна.

II. Пок. Л. К. оставила је иза своје смрти од најближих сродника: С. П. сина од умрлог јој брата Ј. П.; сестру О. П.,

и синове од умрле јој сестре Софије: Т. М. и И. М. Према овоме лице које би у првом реду имало право да наследи пок. Линку јесте С. П. као син умрлог брата Ј. П.-по праву представљања. Али је њему, од стране других претендента на ово наслеђе, оспорена брачност, према томе и право на наслеђивање — § 409. гр. зак.

Отац С. П. — Ј. који је био мађарски поданик, закључио је у Ђурђеву у Румунији, цивилни брак са А. Ф., год. 1890. дакле у времену када је у Мађарској постојао само црквени брак. Мађарски Грађ. Законик тада је прописивао да су мађарски поданици дужни држати се његових прописа и ван територије Мађарске. 1894. тај брак је, на тражење А. Ф., разведен стране румунског суда. Год. 1900 Ј. П., који је тада живео у Сегедину, у Мађарској, поднео је тужбу Суду у Сегедину и тражио: да се његов син С., који се тада налазио још код матере, пошто је већ прешао седму годину живота, врати њему, и да се евентуално његов брак са А. Ф. огласи за ништаван. Сегедински Суд. Сто нашао је да је брак склопљен у Ђурђеву пред матричарем, као цивилни брак, ништаван. У време његовога закључења 1890 год. у Мађарској није постојао цивилни, већ црквени брак. А по прописима источно-православне цркве, којој је припадао Ј. П., мађарски поданик, правоваљан је само онај брак, који се склопи у цркви. Суд је био узео у претрес и црквени благослов, који су супружници примили на два дана по закључењу цивилног брака, али је нашао да се тај благослов не може узети као идентичан са црквеним венчањем. Стога је својом пресудом Бр. 3677/1900 год. огласио тај брак за ништаван. Суд се није упуштао у истакнуто питање о васпитању сина С. јер је „суд позван да чини расположења у погледу смештања и васпитања само такве деце, која су рођена у ваљано склопљеном браку“. Ту пресуду Сегединског Судбеног Стола одобрила је Сегед. Табла (апел. суд) пресудом бр. 2089/1900. а оснажила Мађар. Краљев. Курија (Касација) у Будимпешти решењем Бр. 4148/1900 год. Имајући те пресуде у рукама О. П. као сестра пок. Л., и Т. М. и И. М., као сестрићи пок. Л. оспоравали су право на наслеђе С., сину пок. Ј. П., брата пок. Л., зато што је он ванбрачно дете свога оца и као такво не може по нашем закону наслеђивати — § 409. грађ. зак. С. П. је са своје стране тврдио да је брак његових родитеља Ј. П. и А. Ф. пуноважан и он брачно дете, те као такво има право на наслеђе пок. Линке. — § 402 грађ. зак. Сестра пок. Л. и њени сестрићи Т. М. и И. М. као слабији у праву упућени су решењем Н. Д. Судије Првостепеног Суда за град Београд од 15. августа 1930. Бр. 8082. на спор противу С. и они су тај спор повели.

III. У томе спору било је главно утврдити: да ли је цивилни брак Ј. П., мађарског поданика, и А. Ф., закључен у Румунији 1890, и разведен од стране румунских судова 1894.,

а накнадно поништен од стране мађарских судова 1900 год. пуноважан или ништаван, и да ли је према томе С. брачно или ванбрачно дете.

Тужени С. П. заступао је тезу: да је брак, закључен између његових родитеља Ј. С. и А. Ф. год. 1890. у Ђурђеву пуноважан и да је С. брачно дете, које као такво има право наслеђа. За ту тезу дао је ове разлоге:

1. О браку Ј. П. и А. Ф. постоје две контрадикторне пресуде. Пресуда Румунског Суда од 1894., којом је брак разведен, и пресуда Сегед. судбеног стола (Мађарска) од 1900. год., којом је брак оглашен за ништаван. Питање је, којој од те две пресуде има суд да призна важност. Ако призна важност пресуди румунског суда—С. је брачно дете и као такво наследник пок Линке. Ако се призна важност пресуди Сегед. суда (Мађарског) онда је С. ванбрачно дете и као такво нема право на наслеђе.

2. Ни једна од ових пресуда није добила у нашој држави (управо Србији) егзекватуру. Румунска пресуда није је могла добити, јер Србија није никада имала конвенцију о егзекватури судских одлука са Румунијом. Што се тиче Угарске, конвенција о правној помоћи у грађанским стварима закључена са Аустро-угарском 17/30 марта 1911. престала је вредети на основу чл. 241. Сен-Жерменског уговора, а доцније није обновљена између Краљевине Југославије и Угарске. Да је једна од тих двају пресуда добила егзекватуру у Србији, могло би се евентуално стати на гледиште да је С. дефинитивно био признат као брачно односно ванбрачно дете Ј. П.— према томе, која би од ових двају пресуда прва добила егзекватуру.

Али како ни једна од њих није добила егзекватуру, онда се пред нашим судом ствар представља, као да брак Ј. П. и А. Ф. није никад био предмет спора ни судске одлуке. Другим речима, пресуда румунска и пресуда мађарска о истом браку за наше судове немају друге важности, до теориске. Према томе остаје да наш суд расправи овај случај по оним прописима наших закона, који се тичу Међународног приватног права, а ако ових нема, онда по нормама општег Међународног приватног права.

3. Овде се најпре може истаћи начело стечених права у области међународно приватно-правних односа. То начело значи да право, стечено у једној држави, саобразно законима ове, има да буде поштовано и у свима другим државама, нарочито ако је оно било предмет извршне судске одлуке — као што је овде случај. Пресудом румунског суда, којим је разведен брак Ј. П. и А. Ф. утврђена је пуноважност тога брака и доследно томе и брачнос детета супружника. То стечено право С., да се сматра као брачни син Ј. и А. није могао одузети њему мађарски суд у Сегедину својом



пресудом о ништавости брака његових родитеља. Према томе, са гледишта српског суда С. је брачно дете мађарског држављанина Ј. П. и супруге А. Ф.

4. Једно од основних и опште признатих правила Међ. прив. права јесте и правило „*locus regit actum*“. Оно се примењује и на закључење брака: брак, закључен у форми прописаној законима земље, где је закључен, има да вреди, са гледишта форме, и у свима осталим државама па дакле и у оним, у којима би форма закључења брака била сасвим друкчија. На тај начин грађански брак пуноважан је и тамо где је брак црквени, и брак црквени где је он грађански. По овом правилу, брак закључен у цивилној форми у Румунији између Ј. П. и А. Ф. има се сматрати као пуноважан (у погледу форме) свуда па и у Мађарској и то: не само после 1894., када је у тој држави заведен грађански брак, него и пре тога времена за доба режима црквене форме брака. Разуме се да се исти брак има сматрати пуноважним и на нашој — српској територији.

Истина, пракса је духовних судова у Србији да је брак, закључен у цивилној форми између два српска припадника хришћанске вере — непуноважан, или та пракса не ослања се ни на један законски текст. Нема нигде у нашем праву прописа, који би брак изузимао од правила „*locus regit actum*“ правила које је и код нас несумњиво усвојено као и у изворнику нашег Грађ. законика — Аустр. грађ. законнику. Према томе, брак закључен у иностранству у грађанској форми између два српска припадника вреди и у Србији, иако по срп. праву постоји само црквени брак за све вероисповести.

Тим пре се мора признати у Србији као пуноважан брак, закључен у цивилној форми између страних држављана. Ако би се стало на друго гледиште, онда би се сваки цивилни брак међу странцима имао сматрати у Србији као конкубинат. Српски судови имају сматрати пуноважним цивилни брак страних држављана без обзира на то, што би цивилни брак био непуноважан у држави чији су дотични супружници поданици. Према томе, иако је брак Ј. П. и А. Ф. био сматран у Мађарској као непуноважан — он је пуноважан у Србији, јер је био закључен саобразно законима земље, где је закључен (Румуније). Нема разлога да српски суд од два страна закона, мађарског и румунског, примени баш онај (мађарски) који је противан општем правилу „*locus regit actum*“. Боља је увек она солуција, која одржава правни посао на снази, него она која га ништи.

И Хашка конвенција од 1902. год., коју су потписале дванаест европских држава — стаутира у чл. 5. правило: да се „*locus regit actum*“ има применити и на форму брака. До душе, допушта се државама уговорницама да могу сматрати цивилни брак својих поданика, закључен у иностранству, као непуноважан, ако је код њих брак религиозан. Само у том

случају, брак ће бити непуноважан само у држави са црквеном формом брака, док ће он бити у свима осталим државама уговорницима у важности.

Схватање Католичке и Источноправославне цркве — да је брак верска тајна и да он постоји само ако је закључен у црквеној форми, то схватање, које у својим разлозима наводи Сегедински суд, могло је вредети једино за бракове закључене на територији Мађарске, као што се уопште прописи законски простиру само до граница државе, за коју су донесени. Према томе да је 1890 год., када је закључен цивилни брак између Ј. П. и А. Ф., и постојала законска норма, да брак мађарског поданика католичке односно источно православно цркве, — закључен у иностранству у форми цивилној — није вредео — таква норма не би могла добити примене — изван области мађарске државе — гледиште које је уопште, као што је речено, заузела Хашка конвенција од 1902. год.

Питање важности брака Ј. П. и А. Ф. и брачности С. има се решити по нашем праву с обзиром на принцип „*locus regit actum*“ и по њему брак сматрати као законит а С. као брачно дете својих родитеља.

5. Осим кога треба истаћи, да су Ј. П. и А. Ф. поред грађанског брака закључили и црквени брак у православној цркви, што се види и из саме пресуде Сегед. суда. С. је уведен у књиге рођених као син свога оца. Његов га се отац није одрекао, већ на против признавао га за свога законитог сина и тражио пред мађарским судовима да се одузме од матере и преда њему на васпитање.

*Тужиоци О. П. Т. И. М.* заступали су противну тезу: да је цивилни брак, закључен између Ј. П. и А. Ф. 1890. год. у Ђурђеву — непуноважан, ништаван, и да је према томе син С. ванбрачно дете, које као такво нема право наслеђа. Њихова теза била је поткрепљена овим разлозима:

1. Из поднете извршне пресуде Сегед. стола бр. 3677/1900 види се, да је брак између Ј. П. и А. Ф. оглашен за ништаван. Том пресудом третиран је и С. као ванбрачно дете.

2. Та пресуда је за Ј. П., као мађарског поданика, једино важна и меродавна. Јер, као што се види из разлога пресуде, у смислу закона, који су тада били на снази, за мађарског држављанина има дејства само пресуда мађарског суда.

3. Та је пресуда утврдила и то: да црквени благослов, који су супружници примили на два дана по закључењу грађанског брака, нема снагу црквеног венчања. Зато се уверење које С. подноси као доказ да је обављањем те тајне извршено и венчање у цркви, не може од стране наших судова узети у обзир.

4. Факат, што се пресуда Сегед. судб. стола употребљава у овоме спору као доказ, не значи да се тиме тражи

њено извршење на нашој територији. Другим речима, то нема са питањем егзекватуре никакве везе. Егзекватура значи акт државе, којим она одобрава да се пресуда стране државе, изречена у спору њенога поданика, може према томе поданику извршити на њеној територији. Поднета пресуда Сегед. стола нема да се извршује на територији наше државе, нити се она тиче наших поданика, већ мађарског за кога важе мађарски закони и мађарски судови. Ти су судови изrekli једну пресуду — и њоме констатовали једно стање, ништавост брака, које се мора признавати и од осталих држава. У противном, када се пресуде појединих надлежних судовоа о разним стањима не би могле узети као доказ, дошло би до апсурда, да би један однос, већ пресуђен у домородној држави, био у свакој држави третиран на нарочити начин — према законима тих држава.

5. Поднета пресуда Сегед. стола од 1900 год. којом је брак између Ј. П. и А. Ф. оглашен ништавним и пресуда румунског суда од 1894. којом је тај брак разведен — те две пресуде не искључују једна другу. Пресуда мађарског суда расправила је питање да је ли брак између Ј. П. и А. Ф. уопште законити брак, нашла да је ништаван и за таквог га огласила. Пресуда румунског суда од 1894. о разводу брака — имала је за предмет тужбу А. Ф. противу Ј. П. (зато што је злоставља) и њоме је тај брак разведен. Свака од тих пресуда односила се на друга питања и заснивала на другим елементима — стога те пресуде једна другу не искључују.

6. Питање о „стеченом праву“ на брачност, које истиче С. и заснива на томе, што је брак његових родитеља у Румунији разведен, неумесно је. Једна парница, која има за предмет развод брака, не односи се на питање статуса деце, рођене у том браку. Да ли је једно дете законито или не, не зависи од тога да ли је брак разведен или неразведен, него зависи од оних момената, који су постојали у тренутку закључења брака. Према томе питање да ли је С. законити или незаконити син Ј. П. и А. Ф. зависи једино од тога, да ли је брак, закључен између његових родитеља, био законит. Поднетом пресудом Сегд. стола тај брак је оглашен за ништаван, и С. је према томе ванбрачно, незаконито дете.

7. Што се тиче принципа „*locus regit actum*“ усвојеног Хашком конвенцијом од 1902 он не може имати овде никаквог значаја. Наша држава није приступила тој конвенцији, па се мора узети да ни конвенцију ни принципе у њој не одобрава. С друге стране, тај се принцип ни са теориског гледишта не може употребити у оцени питања да ли је брак између Ј. П. и А. Ф. пуноважан или не, зато што је њихов брак склопљен год. 1890.— дакле на дванајест година пре но што је та конвенција и донета.

IV. Првостепени Суд за град Београд у својој пресуди бр. 35.553./1931. усвојио је у свему разлоге, које је истакла

тужилачка страна и пресудио да С. као ванбрачни син својих родитеља нема права на наслеђе пок. Линке Крсмановић. Ту је пресуду у целости одобрио Београдски Апелациони Суд под Бр. 11.030/1932. а ову пресуду оснажио Касациони Суд својим решењем Бр. 2448/1932.

Од интереса је поменути да су у овом спору парничке стране употребиле правна мишљења гг. Живојина Перића и Др. Лазара Марковића. Г. Перић је у своје мишљењу заступао тезу тужене стране, а г. Др. Марковић тезу тужилачке стране. Разлози, наведени од стране парничара, су у главном, наводи мишљења гг. професора.

V. У овом спору било је истакнуто и питање поданства С. Наиме, да ли он као страни (румунски или мађарски поданик) може наследити нашу држављанку — §§ 47 и 394. грађ. зак. Суд је стао на гледиште да је С. румунски поданик, али је пресудио: да С. ни као румунски поданик нема права да наследи пок. Линку. Јер је нашао да између наше државе и Румуније нема у том погледу никакве конвенције, а тужена страна није доказала реципроцитет.

Ово само помињем, не желећи да наведем све разлоге једне и друге стране. Прво питање: о важности брака и о брачности детета — с обзиром на одлуку Опште Седнице Касационог Суда бр. 8440/1930. и принципе Међународног приватног права — изгледало ми је интересантније, и зато сам се на њему опширније задржао.

Самуило Демајо  
адвокат

### **Општински суд надлежан је за одобравање забрана до 500-динара.**

J. T. адвокат из Београда обраћа се молбом суду општине у Т. и претставља да му Д. Р. онд. дугује по приложеној пресуди Обраничког суда у Загребу поред 555 динара главног дуга још и 300-динара на име досуђених му трошкова. По овој пресуди молилац је тражио забрану и она је била одобрена решењем надлежног суда, али је суд том приликом пропустио да забрану одобри и за те трошкове у 300-динара. Стога, како је то решење постало извршно а њему трошкови остали необезбеђени, молио је суд да одобри забрану на непокретност његова дужника за речену суму. По овом тражењу општински суд доноси решење бр, 2747/31, којим одбија молиоца од тражења пошто је дужник признаницом полициске власти утврдио да је повериоцу главни дуг исплаћен.— На који је начин општински суд дошао овог сазнања, из акта се не види.

По жалби повериоца, Срески суд у Т. примедбама бр. 2737/31 ништи.

Не стоји у § 6 грађ. суд. пост., на који се пропис тај суд позива, надлежност општинског суда и за доношење одлука по предметима обез-

беђења. Такође ни чл. 15 уредбе о убрзању рада, који говори о надлежности општинског суда, не предвиђа да општински суд може решавати тражења по забранама. Кад дакле суд није био надлежан за решење овог питања, онда се суд није требао упуштати у расправу овог тражења, већ је имао применити § 49 г. с. п. тј. акт којим се обезбеђење тражи решењем одбацили као ненадлежном по самом устројству упућен и о томе известити потражиоца. У чл. 15 уредбе говори се о надлежности општинских судова за грађанске спорове до 500-динара, а акт којим се тражи забрана није грађански спор већ обезбеђење, те ово двоје не треба мешати“.

За овим општински суд, поступајући по овим примедбама, доноси решење бр. 3382/31 којим молиоца одбија од тражења као ненадлежном суду поднетог.

Добивши овакво решење, поверилац се сад новим актом обраћа среском суду у Т. с молбом да овај као надлежан одобри забрану, по којој молби срески суд доноси решење бр. 1878/31 у коме налази

„да по чл. 15 уредбе о убрзању рада код судских и иследних власти општински суд је надлежан за доношење решења о забранама до 500-динара, изузев менична потраживања за која се надлежност општинског суда простире до 100-динара- § 9 г. с. п. у в. § 6 г. с. п. и чл. 15 уредбе и на основу § 49. грађ. суд. пост. решењем одбија молиоца од тражења као ненадлежном суду упућеног“.

По жалби повериоца, Београдски апелациони суд решењем бр. 5208/32 снажи<sup>1)</sup>.

Посматрано само за себе решење среског суда бр. 2878/32 не би носило ништа што би могло да буде предмет какве замерке. Али кад се оно доведе у везу са ранијим примедбама тога суда по истом предмету, ситуација се већ нешто мења. По овом предмету, срески суд јавља се двоструко: прво као виши суд, па потом као суд првог степена. У својој првој улози „вишег суда“ срески суд, иначе најнижа инстанца у хијерархији правих судских власти, тоном благонаклоне супериорности уобичајеним код правих виших и нетачношћу гледишта иначе неуобичајених код тих судова, даје примедбе општинском суду да он није надлежан за одобрење ове забране већ срески суд. Одмах затим када се странка баш на основу тих исти примедба обраћа среском суду испада сад и он ненадлежан. Од тих двају одлука среског суда једна је несумњиво погрешна.

Начелно гледајући, код правих виших судова мишљења су различита по овој ствари. По једнима, суд доноси сваку своју одлуку према чињеничном стању спорног предмета, с обзиром на односне законске прописе и правно схва-

<sup>1)</sup> В. „Бранич“ за јуни ов. год. у коме се заступа противно мишљење, да средства обезбеђења спадају у искључиву надлежност среских судова. Ово је гледиште тешко примити већ и стога што би се општинском суду одузимала надлежност за забране као споредног тражења, док би му се дала надлежност за пресуђење по главној ствари, те би општ. суд као нижи суд својом пресудом оправдавао решење о забрани среског суда као више власти.

тађе суда у моменту доношења одлуке. По правилу схватање вишег суда поклапа се са његовим раније израженим у већ донетој одлуци; по изузетку та два различна су. Ако би се, дакле, тај изузетак појавио код вишег суда, он би своју одлуку имао да донесе с погледом на то како закон у том моменту схвата без обзира на ранију одлуку, па би према томе он сада имао право и дужност да раније грешке исправи. По другима, међутим, овакво гледиште није на свом месту. Суд, вели се, када је једном разматрао неки предмет, дао је тада своју оцену поднетим доказима и та оцена, ако би и доказна средства остала иста, везује суд по том предмету и при доцнијем разматрању и не може се мењати, све док вишим судом не би била поништена, баш у угледу самог суда. Ово становиште, које мање-више почива на једној моралној потци, преовлађивало је код наших виших судова и они су суревњиво чували то начело: могла су њихова одељења претрпети промене у личностима, једне дате примедбе остајале су сталне.

Колико је ово питање обимно види се и по томе, што је Београдски апелациони суд у последње време образовао своју „општу седницу“, установу непознату нашем ширем свету па чак и закону. Без ослоња у закону, ова установа налази свог ослоња у указаној правној потреби. Познато је да је Касациони суд по сили § 16 закона о свом устројству овлашћен да држи опште седнице, на којима расправља спорна питања за која је примећено да су предмет разног тумачења у одељењима тога суда и схватања прихваћена на тим седницама од стране већине обавезна су по сва одељења Касационог суда. Разматрајући непосредно готово сва решења судска и посредно преко Апелационог суда пресуде појединих судова, којима је он преко опште седнице могао да наметне своје правно схватање, - Касациони суд имао је у главном у својим рукама све одлуке судова и био је регулатор једнообразног судског тумачења. Са установљењем средњих судова ствар се у неколико изменила. Пребацивши са првостепених судова на среске све непосредне предмете, законодавац је истовремено спустио надлежност судова за разматрање тих одлука за један степен ниже, са Касације на Апелациони суд. Немајући над собом једну вишу инстанцу, која би га законски обавезивала као што је то био случај са општом седницом Касационог суда, Апелациони суд у својим разним одељењима доносио је одлуке онако како би их сама та одељења изгласала, без обзира на већ постојеће одлуке других одељења можда и противречне овој новој, те је на тај начин претила опасност да одлуке разних одељења по истим предметима пођу у раскорак, појава против које је дизао глас још пре четрдесет година пок. Андра Ђорђевић у својој „Теорији грађ. суд. поступка.“ Осетивши сву незгоду оваквог рада Апелациони суд је прибегао установљењу своје опште седни-

це и, колико се приватно сазнаје, при свакој појави разноликог тумачења спорни предмет износи на општу седницу ради заједничког претресања и гласања. Мишљења за које се већина изјасни обично се држе сва одељења тога суда, чиме се у многим омогућила једнообразност одлука Апелационог суда.

То ваљано начело једнообразности праксе и одржање на снази већ донетих одлука, враћено у оквир горе изнетог случаја, свакако би требало да нађе примену код ових судова а поготову среског, чији је положај у том погледу као инокосног суда много лакши. Обичај је код тих судова да се једноврсни предмети дају у рад једном истом судији и по томе би требало да из једног суда изилазе и истородне одлуке. Баш због тога, чудна је ова противречност налажења: први пут општински суд је ненадлежан а срески надлежан; затим, сад ни срески није надлежан него општински. Тако странка долази у немогућност да своје право, иако констатовано извршном судском пресудом, оствари и она би могла са пуно права да се обрати томе среском суду да јој најзад укаже ко би, на крају крајева, био надлежан за одобрење ове забране, јер изван општинског и среског суда ниједна судска власт није по закону овлашћена да доноси одлуке по предметима обезбеђења.

Петар Доб. Вучковић.

### **Осудно решење изречено на основу менице пуноважна је исправа у смислу § 377 грађ. суд. пост., иако није постало извршно**

В. Ј. адвокат из Београда актом моли срески суд за град Београд да одобри забрану на покретност његовог дужника Ђ. Б. из Београда, а за обезбеду 1500.— динара главног дуга са споредним досудама. За доказ свог тражења поднео је осудно решење Трговачког суда бр. 54929/30, донето по основу менице, али које још није постало извршно.

Решењем бр. 49380/32 срески суд одбија молиоца од тражења као неумесног и недоказаног, дајући за то следеће разлоге:

„Поднетим решењем није доказана обавеза дужника, јер решење није постало извршно и према томе нису испуњени услови из § 377 у в. § 399 г. с. п., те се потражилац забране има одбити од свог тражења као од тражења неумесног и недоказаног.“

По жалби повериоца, Апелациони суд под бр. 5892/32 ништи:

„Кад је осудно решење, на основу кога је потражилац тражио ово обезбеђење, изречено на основу менице, онда није потребно да је ово решење о осуди туженог постало извршно, пошто се обезбеђење може одбрити и само по меници, када она испуњава све законске услове, — те је суд погрешно повериоца одбио од тражења овог обезбеђења са наведеног разлога, пошто је решење пуноважна исправа о обавези дужника у смислу § 377 грађ. суд. пост.“

Срески суд поступа по примедбама и новим решењем одобрава тражену забрану.

Ово питање о могућности обезбеђења на основу неизвршних судских одлука досад је било разнолико тумачено код наших судова. Док су неки судови сматрали да су судске пресуде и осудна решења, ма да још неизвршна, пуноважне обавезе и по њима одобравали обезбеђења, догле су други судови увек одбијали потражиоце, ако ови не би поднели и доказ о извршности тих одлука. Колико се по досадањој пракси Апелационог суда могло оценити, гледиште тог суда — а оно је данас од значаја како за судове тако и за странке — јесте то, да су само осудна решења која се доносе по меницама подобна да одведу ка обезбеђењу, а да у свим другим случајевима овом обезбеђењу нема места, пре него што би такве пресуде или решења постала извршним.

П. Д. В.

## КЊИЖЕВНИ ПРЕГЛЕД

*Antonio Azara, Il patrimonio familiare nel futuro codice civile italiano e i beni di famiglia nella legislazione straniera. Estratto dal volume: „Scritti in onore di Alfredo Ascoli“, Casa editrice G. Principato-Messina.*

Г. Antonio Azara је Главни Секретар Италианске Комисије (Рим) за израду Нацрта Новог Италианског Грађ. Законика, и горња његова студија изишла је у јубиларној књизи посвећеној италианском правном научнику, *Alfredo Ascoli*-у. Ми смо већ казали овде, у „Архиву“, (в. у „Белешкама“ овога броја приказ: „Tito Manlio Taraschi, *La Bancarotta*), да је иста Комисија свршила Пројекат Породичног Права (као Прву Књигу Пројекта Новог Грађ. Законика) и Г. Azara у овој својој расправи приказује тај израђени део Пројекта Грађ. Законика али не у свему него само у колико се тиче *породичних добара* („il patrimonio familiare“), додајући томе приказу један кратак преглед режима породичних добара у страним законодавствима. Ми ћемо, у овом књижевном прегледу, не могући се упуштати у детаљније изношење садржине овога научног рада Г. Azare, побројати само питања која је он у њему додирнуо и мање више опширно расправио.

Пошто је, у одељку првом („Necessità di buona leggi per rafforzare la famiglia“), другом („Criteri generali di riforma del primo libro del codice civile“) и трећем („Regime patrimoniale del matrimonio nel codice vigente e nell progetto di riforma“), показао да су потребни добри закони да би се ојачала породица и изнео карактерне црте рефорама садржаних у Првој Књизи Пројекта Грађ. Законика и упоредио режим брачних (матримониалних) добара по садашњем Италианском Грађанском Законику и Нацрту његове реформе, Г. Azara (у одељку 6.: „Progetto Scialoja del 1912“) говори о предлогу који је, 20. Децембра, 1912. год. (по н. к.) поднео Италианском Сенату



проф. Универзитета и Сенатор, Г. Scialoja, истакнути и признати италиански правник и државник, и у коме законскоме предлогу Г. Шалоја формулише измене и допуне за данашњи Италиански Грађански Законик односно брачних добара, а, затим (у одељку 7.: „Progetto della Commissione Reale per la riforma dei Codici“), о Пројекту Краљевске Комисије у колико се тиче материјално-правних интереса супруга. Ово последње развија аутор у одељцима 8. („Essame delle obiezioni al progetto. Immobilizzazione di beni“), 9. („A chi spetta la proprietà del patrimonio familiare“), 10. („Successione nel patrimonio medesimo“), 11. („Pericolo di frodi in danno di terzi“) и 12. („Inconvenienti della inalienabilità“). Као што се види из наслова одељака и из њиховога објашњења у студији, основна особина правнога положаја добара лица у браку по Италианском Нацрту јесте њихова неotuђивост (l'inalienabilità“), установа којој је разлог, што је аутор већ у првом одељку напоменуо, потреба да се породица начини што чвршћом. Пошто је породица ћелија народнога организма, то, у колико је та ћелија, породица, боље организована и јача, у толико ће и сама нација, према спољашњем свету, према другим нацијама, т.ј. у међународним односима, у Човечанству, бити моћнија. Концепција у опште буржоаска а, специјално фашистичка, и према којој стоји као противност концепција комунистичка, као што смо ми то показали у своме приказу студије Д-ра Д. Каушанскога: „Das europäische Ehescheidungsrecht in rechtsvergleichender Darstellung. Das Recht der bürgerlichen Staaten und Sowjetruslands“ [бр. 1—2, књ. (XXII) XL, Јули-Август 1931. год., стр. 128—141 „Архива“]. То су, сада, два разна схватања о људском друштву, буржоаско (индивидуалистичко): на бази слободе самоодређења појединаца и народâ) и комунистичко (на бази идеје једне опште организације Човечанства без установе приватних права и без разликовања и деобе људи на нације). Ма да, да одмах то приметимо, италиански фашизам, и ако задржава иначе главну одлику буржоаскога уређења друштва, т. ј. индивидуалну својину и, у опште, институт приватних права, одступа, у колико је реч о јавно-правној (политичкој) организацији друштва, од идеје слободе демократизма која још непрестано важи као темељ буржоаске државе, прихватајући мисао (у чему се италиански фашизам приближује руском државно-бољшевичком систему) о једној друштвеној целини где су појединци само делови чија сва делатност има да буде управљена ка постигнућу сврхе друштвене, због чега, разуме се, појединци не могу више бити слободни (аутономни) у својим делањима. Али, фашизам напушта, у унутрашњим односима, демократски принцип буржоазије зато да би, споља, национална држава била што силнији организам и да би, тако, у животу народâ играла што значајнију улогу: у погледу, дакле, других нација (држава), фашизам само још потенцира ону карактеристику буржоазије која се састоји у идеји сло-

боде и слободнога развијања и утакмице нација, идеја која је фатално одвела и одводи једној бруталној борби и ратовима од стране нација империалистички настројених, фашизам је, другим речима, једно ново издање Хегеловога схватања државе и нације и њихових задатака. Међутим, буржоаски демократизам, и ако и он, у основи, значи *сиоља* исто што и буржоаски фашизам, ипак ублажава заоштреност међу народима тиме што унутрашња слобода у буржоаско-демократским државама изазива међусобне друштвене и политичке борбе — међу појединцима и социалним редовима — тако да то нацији не оставља, често, много могућности ни времена за спољашње ривалство.

У одељцима 14. до 25. закључно, Г. Азара говори о неутуђивости добара у Иностраном Праву где се он показује специјално као врло добар познавалац страних закона. Тако, у одељку 15. („*Homestead negli Stati Uniti*“), примећује, умесно, да, етимолошки, реч: Home (кућа, casa) и stead (закуп) не означаје ни порекло ни циљ (la finalità) ове установе. Овде аутор наводи Waples-a, *A treatise on Home and Exception*, Chicago, 1893., Saleilles-a, *L'homestead aux Etats-Unis*, Dijon, 1895., Urtoller, *La piccola proprietà in rapporto al miglioramento dello stato dei coltivatori e l'homestead*, Bologna, 1895., Santagelo - Spoto, *La legislazione civile e i beni di famiglia in rapporto all'homestead e all'Hoferecht*, Caserta, 1894., Cornuquet, *L'insaisissabilité du foyer de famille aux Etats-Unis*, Paris, 1894., Cappelotto, *La difesa della piccola proprietà rustica*, Treviso, 1909., D' Amelio, il Primo Presidente della Cassazione, *I beni di famiglia*, in „Riv. internaz. di sc. soc. e di sc. ausil.“, Anno III., Bureau, *L'homestead ou l'insaisissabilité de la petite propriété foncière*, Paris, 1905. У одељку 16. („*Bien de famille in Francia*“), Г. Azara се бави, укратко, Законом од 12. Јула, 1909. (н. к.) којим је, у Француској, заведена установа *јуродичнога добра*, само што, у конкретном случају, зависи од *paterfamilias-a* (le père de famille), да ли ће бити таквога добра: дакле, то није *ius cogens*, као наша наглавица (§. 471. тач. 4. а. Сrp. Грађ. Суд. Пост.). Писац цитира ту: Duché-Bricourt, *Origine de la conception française du bien de famille*, Paris, 1903., Pougny, *Le bien de famille en France*, Paris 1900., Pranard et Mangot, *Le bien de famille insaisissable avec commentaire et form.*, Paris, 1910. У одељ. 17. реч је о институтима Нем. Права који се зову: *Anerbenrecht* и *Heimstätte*. Вид. овде, по Г. Azari: D' Amelio, *La piccola coltura indivisibile*, in „Atti dell' Istituto di Studi Legislativi“, Roma, 1928., Parrella, *Sulla indivisibilità della piccola azienda agricola* in „Riv. dir. agrario“, 1923., Riepenhausen, *Entwurf eines Heimstättegesetzes für das Deutsche Reichstag*, 1905—1906 („Atti Legisl.“). Г. Азара објашњава Немачки Закон од 10. Маја, 1920., н. к., под именом: „*Reichsheimstättegesetz*“ (специјално у корист ратних инвалида, ратника и породица од много чланова), где су уведене установе: „*Wohnheimstätte*“

и „Wirtschaftsheimstätte“. У одељ. 18. наводе се швајцарске „Heimstätte“ које предвиђа Швајц. Грађ. Законик од 1907.—1912. (чл. 349. и даљи). Одељак 19. садржи кратку напомену о Аустриском Закону од 1. Априла, 1889. (по н. к.) односно установе сличне немачком „Anerbenrecht“ (в., по аутору, Кресполски, *Lehrbuch des österreichischen Privatrecht*, München und Leipzig, Bd. V. *Erbrecht*, S. 196. ff. Да додамо, овде, и установу Höferecht-a која постоји и у нашој Словеначкој: в. Dr. A. Ehrenzweig, *System des österreichischen allgemeinen Privatrecht*, Erstes Band: Zweite Hälfte: *Das Sachenrecht*, Wien 1923., S. 158. à 162.). У одељ. 20. аутор наводи нови Бразилиански Грађ. Законик (од 1916. год.) који, у чл. 70. à 73., нормира установу породичнога добра која зависи, као у Франц. Праву, од воље шефа породице („che può essere costituito soltanto dai capi di famiglia“) и које добро не може бити предмет принудне наплате али под условом да је уписано у јавне (баштинске) књиге [(„che deve però essere iscritta nel pubblico registro“)]. А, осим тога, породично добро је неотуђиво, по правилу („Il patrimonio è normalmente inalienabile“), осим ако на отуђење пристану сви заинтересовани. В., наведено од аутора, Alves, *Codigo civil*, Rio de Janeiro, 1917. По Грађ. Законику Венецуеле може, такође, бити установљен homestead, који се ту зове „hogar“, било у корист породице било у корист самога установљача. Закон одређује величину добра, оно не може бити узето у попис за наплату дугова али се не може установити на штету поверилаца (чл. 614.—615. Венец. Грађ. Зак.). Породично добро је, у начелу, неотуђиво, осим на начин како је горе речено за Бразилиански Грађански Законик (одељ. 21.).

„Законик који се највише бави установом добара намењених породици јесте Мексикански Законик од год. 1928. који посвећује читаву једну главу (titolo) . . . *йородичном добру*“, тако почиње Г. Азара 22. одељ. своје расправе. Предмет овога добра може бити или само једна или више зграда за становање породице (casa или casi di abitazione) или и једна количина зиратне земље (поред куће): чл. 723. Мекс. Грађ. Законика. Породично добро може установити или сам власник или држава, у корист сиромашних појединаца („a favore degli indigenti“) од необрађених добара која припадају држави („terreni incolti appartenenti allo Stato) звана „baldios“ или од добара напуштених а за таква се сматрају, у селима, она која се не зирате има већ десет година (за градска добра вреде овде други прописи односно напуштености): в. у вези са овим и §. 230. б) Срп. Грађ. Зак. Чл. 734. предвиђа случај *обавезнога* породичнога добра. Породично добро је, у принципу, неотуђиво нити може бити изложено јавној продаји за дугове. „L'obbligo di abitare la casa è di coltivare il fondo imposto ai beneficiari del patrimonio . . .“ (бенефициар породичнога добра мора у кући становати и обрађивати земљиште) — слично, код нас, обавези колониста којима је држава доделила експроприсана

добра на основу Законâ о аграрној реформи донесених после Великога Рата (1914.—1918.). По Законима бр. 31. од год. 1912. и бр. 4. од 1913., у Египту (в., по аутору, Wathelet et Brunton, Codes égyptiens et lois en vigueur en Egypte, Bruxelles, 1920.), земљорадничка непокретна својина је неогуђива до пет *feddans-a* (свакако један *feddan* ће бити дан орања) највише за егзекутивну наплату дугова и дужник се — као што је и код нас — не може тога одрећи, чл. 1. Зак. од 1913. (А. Azaga, и *op. cit.*, одељ. 24., стр. 26). У одељ. 25., Г. Азара говори о наглавици по Срп. Грађ. Суд. Пост., §. 471. 4<sup>о</sup>. а., Измена и Допуна од 24. Децембра, 1873., додајући да се, по Југословенском Зак. о Непоср. Порезима (од 8. Фебруара, 1928. год. — а тако је било и по ранијем, Срп., Зак. о Неп. Порезу од 1884. год.) — ни за порез не могу продати земљораднику двадесет ара. Г. Азара, овом приликом, дотиче се и југословенске установе породичних задруга, где наводи: „Annuario dell' Istituto di Studi legislativi“, Roma, 1930 (a cura di prof. Galgano Bolla), р. 63. и даље. (У нашој књижевности, в., у вези са овим предметом., Др. Михаило Зобков, *Minimum existientiae*, „Архив“, бр. од 25. Јуна, 1927. год.; Јеленко Петровић, *Окућје или заштитна радничког минимума*, Београд, 1930. (5. Библиотека Економист).

Из овога краткога прегледа расправе Г. Азаре види се општа тежња код законодаваца појединих држава да обезбеде земљорадницима у сваком случају извесну количину непокретних добара (земље) како би их сачувао од потпуне материалне немаштине и беде.

Зашто се буржоаски законодавац толико брине за земљораднички ред? Најпре, свакако, из разлога етичких, можемо рећи хришћанско-етичких: да тај ред не би, осиромашивши, трпео. Затим, из обзира политичких: да би обезбедио мир и ред, јер, на сваки начин, и за једног и за другог сигурнији је онај који је сит и задовољан него онај који је гладан и који пати. И, заиста, каквог интереса има овај последњи за одржање мира и реда, дакле за одржање друштвенога система у коме он гладује и пати? Међутим, изузимајући напредније духове који не живе само од *материалне хране* него који траже, па да не пате и да буду задовољни, још и хране идејне, појединци обично много не испитују какав је политички режим у коме живе, да ли је он слободоуман или диктаторски, само ако су *материално* задовољни. Отуда је опасно када се, у једном народу, стеку и неслободоуман режим и економске невоље: и простији т. ј. непросвећенији појединац, када је економски незадовољан, теже сноси диктаторски режим, јер, притиснут материалном немаштином, он нема довољно физичке снаге да сноси и политички притисак: може да се сноси један али не и два терета. Отуда буржоаски, т. ј. капиталистички, законодавци настојавају да мир и ред т. ј. друштвени систем који представљају односно свој *социјални систем* обезбеде у погледу бар бројно (ако не иначе)

најмоћнијега (по правилу) сталежа у држави, сталежа *сељачкога*, мерама као што су оне о којима говори Г. Азара у својој горњој расправи.

У крајњој анализи, дакле, све те и такве мере у корист земљорадничкога реда мотивисане су, у основи, посебним интересима владајуће, капиталистичке, класе, класе у главном *градске*, једне класе далеко малобројније од сељачке. Тако да се данашња, буржоаска, држава појављује, у главном, као држава *градска* (варошка) а не као, у главном, *сељачка*, и ако, је највећим делом, у свима државама *сељачки елементарни најмногљуднији*: садашња, буржоаско-техничка, култура, то је култура од које највише има користи најмалобројнији ред, *градски*, а најмање најмногбројнији, *сељачки*, што се не слаже много са демократским принципом, т. ј. принципом већине, који буржоаска држава истиче као своје обележје.

Велики Рат, од године 1914.—1918., рат буржоаске државе, који је у опште у свима областима људске активности било потенцирао раније друштвене проблеме било истакао нове, заострио је и антагонизам града и села (в. овде наш чланак: *Село према граду*, у збирци Др-а Милослава Стојадиновића: „Наше Село“, Београд, 1929.), постављајући, на тај начин, питање система културе: *градска* култура односно *техничко-фаганска* култура или — она друга култура, култура душе, култура *хришћанска*, у којој неће бити више никакве деобе па ни оне на градове и села.

Ж. Перих.

## ОЦЕНЕ И ПРИКАЗИ

La Commission Européenne du Danube et son oeuvre de 1856 à 1931. — Paris, Imprimerie Nationale, 526 p. in 8-0,

Дунавска Европска комисија је прославила 75-годишњицу свога постанка издањем једне званичне споменице. У врло раскошном издању, са доста слика и дијаграма, та споменица нам излаже до крајњих појединости како је комисија постала, како се развијала, кроз које је тешкоће и промене пролазила, и шта је до данас урадила. Први пут у овој књизи добијамо потпуну монографију о једној од најстаријих и најважнијих европских међународних установа. Зато смо сматрали да је потребно и корисно да појаву овога дела нарочито истакнемо и најкраћим коментаром пропратимо.

Садржина споменице је подељена на 8 одељака. У првоме одељку се говори о постанку комисије и њеноме уговорном статусу до данас, у другоме — о њеној административној организацији, у трећем — о њеним финансијама, у четвртном — о радовима које је извршила на доњем Дунаву, у петом — о мерама које је предузела у интересу пловидбе, у шестом — о њеној социјалној активности (подизање болница, помоћи

градовима на доњем Дунаву и тд. у седмом — о побољшању хигијенских услова и санитетској служби, у осмом — о резултатима радова до сад учињених. Већ из овога најкраћег прегледа се види колико је рад комисије био разноврстан. Комисија се није стриктно ограничила на делокруг који јој је уговорима обележен, регулисање и чишћење корита дунавских рукава на ушћу и вођење надзора да пловидба буде слободна и у складу са прописаним уредбама — њен благодворни рад се развијао по могућству и у другим правцима, и она је врло много учинила да се читава једна област, запуштена, нездрава, неуређена, преобрази и стекне модерну организацију и савремене установе.

Чудна је судбина те Европске комисије! По члану 18. Парискога уговора од 1856 године, она је имала да свој задатак изврши у року од *две године* („да ушћа Дунава као и суседне делове морске ослободи од песка и других препрека који их закрчују, и да створи најбоље могуће услове за пловидбу у томе делу Дунава“) и да се затим растури. Дунавска Обалска комисија, створена истим уговором, и намењена да буде трајна, имала је да узме затим под своју власт и ушће Дунава и да замени Европску комисију. Па шта се десило? Због претензија Аустро-Угарске на Дунаву, због аустријске тежње да себи управо монополише на Дунаву пловидбу и промет, Обалска комисија је израдила уредбу о речној полицији која није била у складу са Париским уговором. Државе потписнице Париског уговора су одбиле да санкционишу такву уредбу, противну уговору који треба да јој буде основа, и Обалска комисија се растурила да се више не састане. Напротив, код Европске комисије се одмах опазило да је рок од две године апсолутно недовољан, и њен се мандат продужавао. У место да надживи Европску комисију, Обалска комисија се после непуне две године угасила — а Европска комисија у место да се повуче после две године и уступи место Обалској, остала је, учврстила се, развила своју надлежност и у времену и у простору, и ево успела да слави 75 година плоднога и корисног рада!

У споменици је историјат Европске комисије подељен у главне на три дела. Први део обухвата доба од Парискога до Берлинскога конгреса (1856—1878), други део од Берлинскога конгреса до 1919, трећи део од 1919 до данас. По Парискоме уговору од 1856 надлежност комисије, у којој су били представници оних држава које су потписале Париски уговор, простирала се само од Исакче до мора, није обухватила дакле ни цео тако звани приморски део доњег Дунава, а имала је да престане после две године. 1858 године, на Париској конференцији која се састала „ради организације румунских кнежевина“, силе потписнице Парискога уговора су први пут продужиле трајање Европске комисије: „Убеђене да комисија неће моћи довршити радове у року од две го-

дине, продужују тај рок до потпуног завршетка радова“ (прокол бр. 19 од 19 августа 1858). Године 1865, израђена је уредба о пловидби на Дунавском ушћу, а у уводу те уредбе се наводи шта је Европска комисија дотле урадила: „Успела је за девет година рада да оствари значајне поправке у пловидбеном режиму, наиме изграђивањем два насипа на ушћу Сулинскога рукава, који су омогућили приступ у ушће већим бродовима, извршењем радова исправке и чишћења корита у истом рукаву, отклањањем потопљених бродова, установом једнога система знакова, грађењем куле светиљке на ушћу Св. Ђорђе, установом редовне службе за спасавање, стварањем маринске болнице у Сулини и т.д.“ 1866 године је трајање Европске комисије, које је 1858 учињено зависно од завршетка радова, тачније обележено у толико што је одређено до 1871 године. Те 1871 год., на Лондонској конференцији је продужен комисији век за 12 година, до 1883 године, тачно онолико колико је било потребно да се амортизује зајам који је комисија морала закључити под гаранцијом великих сила а ради финансирања даљих радова. У међувремену се састао Берлински конгрес који није ништа могао учинити за Обалску комисију и ако се њено васкрсавање предвиђало још 1871 у Лондону, али је власт Европске комисије проширио до Галца, који ће стално бити и њено седиште, и дајући Румунији независност. дао јој уједно и место у Европској комисији. Тако је комисија добила и проширење месне надлежности и новог члана.

Европска комисија је добила још нешто, у члану 54 Берлинског уговора добила је наговештај своје сталности: Годину дана пре истека рока, вели чл. 54, државе ће се споразумети о продужењу мандата Европске комисије, или о њеним изменама. Значи да су већ редактори Берлинског уговора смагнали сталност Европске комисије као највероватнију евентуалност, и да се већ онда мислило да не може бити више говора о укидању комисије, већ само о евентуалним њеним трансформацијама. Конференција, предвиђена чланом 54., састала се истина због извесних сметњи, у последњем часу, 1883 године, али је свој задатак ипак успешно свршила. Лондонским уговором од 10 марта 1883 може се рећи да је Европска комисија постала стална међународна установа. Њен мандат је чланом 2 продужен за 21 годину с тим да се и после истека те дуге периоде прећутно продужи на неограничено време, осим ако која од сила уговорница не буде затражила какве реформе у погледу састава или власти комисије. Истим тим Лондонским уговором продужена је власт комисије до Браиле тако да се од сада простира на цео тако звани приморски део доњег Дунава.

Европска комисија је већ далеко била премашила онај степен на коме се налазила у почетку, 1856 године. Од обичног техничког одбора *ad hoc*, она се преобразила у ве-

лику међународну установу, са разним надлежностима и по-властицама. Поред техничких организација, она је морала имати и своју финансијску организацију, свој буџет у коме су се приходи састајали из редовних прихода од такса које је наплаћивала и ванредних прихода од зајмова које је закључивала у више махова — расходи из редовних расхода на издржавање персонала и на одржавање корита и разних обалских инсталација и ванредних расхода на нове радове. Њој је поверена власт и да мотри над тачном применом уредбе о њеној пловидби и полицији, и ради тога Уредба јој је поверила извесне полицијске па и судске функције у погледу кажњавања иступа. Да би могла вршити надзор, комисија је морала имати своје полицијске бродове, а да би све њене установе биле обележене, уредба од 1881 признала јој је право на нарочиту заставу, коју ће истицати на својим бродовима и установама: заставу од пет хоризонталних поља, црвено — бело и плаво — бело — црвено, са словима С. Е. Д. на средњем плавом пољу. Персоналу и свему што је својина комисије, загарантована је били неутралност актом од 1865 и Лондонским уговором од 1871.

Тако организована и консолидована Европска комисија је функционисала редовно и правилно све до последњег европског рата, када је силом околности морала бити и њена активност суспендована, и када су настали заплети. У пркос рата, комисија је одржала 1914 године оба своја редовна заседања и састала се једанпут и 1915 год. Али је већ од 1914 промет био спао и таксе се нису имале од кога наплатити. Државе које су биле заступљене у комисији беху сада подељене у два непријатељска табора. Немајући редовних прихода, комисија се обраћала за позајмице појединим државама које су у њој имале своје делегате, и помоћу тих позајмица плаћала је за време рата своје чиновнике. Улазак Румуније у рат 1916 донео је нове компликације: Румунија је протерала као непријатељске поданике делегате Немачке, Аустро-угарске и Турске, а чиновнике комисије који су непријатељски држављани интернирала је у заробљеничке логоре. Пораз Румуније и окупација учинили су да су делегати румунски и руски побегли у Одесу. У Галцу су остали само делегати Енглеске и Италије. Зграда која је у Галцу била седиште комисије, морала је бити уступљена за смештање штала једнога руског корпуса. Знајући да ту Руски штаб, непријатељ је зграду бомбардовао и уништио 10 октобра 1917 и са њом уништио и библиотеку и архиву комисије. Смештањем руских војних установа зграда је била изгубила неутралност раније зајамчену и одмах је искусила штетне последице.

Букурешким миром, наметнутим Румунији 7 маја 1918, централне европске силе су биле одлучиле (чл. 24) престанак Европске комисије. На место ње је имала да буде образована *комисија Дунавскога ушћа*, у коју би ушли само делегати



обалских држава дунавских и оних европских држава које се налазе око Црнога Мора. У тој комисији, са истим правима и надлежношћу као и Европска комисија, имале су бити заступљене Немачка, Аустро-угарска, Србија, Бугарска, Румунија, Турска и евентуално Русија. Енглеска, Француска и Италија су дакле испале из комисије. Немачка, Аустро-угарска и Турска биле су наименовале и делегате који су дошли, привремено са румунским делегатом продужили рад Европске комисије и гледали да одрже Дунавско ушће у реду, како би се тим путем централна Европа снабдевала потребним артиклима из Турске и са Кавказа. Али до пуног образовања комисије Дунавског ушћа није дошло и све се свело на тај привремени рад делегата четири државе. Одмах по потпису примирја, 11 новембра 1918, немачки, аустро-угарски и турски делегат уклонили су се по други пут из Румуније. Румунски делегат је остао једини да отправља текуће послове. 1919 године је Конференција мира оживила стару Европску комисију, враћајући јој сва права, сву власт, сматрајући Букурешки уговор као да не постоји, али искључујући из комисије Немачку, Аустрију, Угарску, Русију и Турску. Једине државе које су могле за први мах бити у Европској комисији биле су Енглеска, Француска, Италија и Румунија. То је био реванш за Букурешки уговор.

Строгост уговора о миру (чл. 346 Версајског и чланови других уговора који му одговарају) у погледу састава комисије ублажена је тек Дунавским статутом од 23 јула 1921 чији члан 4 омогућава да у Европску комисију на свој захтев и са једногласним одобрењем држава које су већ у комисији, уђу и друге државе које докажу да су довољно заинтересоване на Дунавском ушћу.

Можда је ово излагање развоја Европске комисије сувише опширно, али ми се чинило да је за правнике корисно да се изнесе преглед свих правних статута кроз које је Европска комисија прошла од 1856 до данас, а који су у споменици изложени у свим појединостима. У данашњој општој кризи поверења, када је поколебана вера и у најснажније међународне установе, није на одмет да се види како је једна добра и корисна међународна установа издржала сва искушења и све реперкусије најозбиљнијих међународних сукоба, и ипак се одржала и продужила свој рад успешније него икад.

Велики део споменице је посвећен техничком раду комисије, његовим резултатима, развоју администрације, разним другим активностима комисије. Све је изложено врло јасно, прецизно, са потпуним статистикама, и расветљено прегледним дијаграмима. У анализу тога нећу се упуштати. Довољно ће бити да се наведе неколико података па да се добије тачан утисак онога што је комисија урадила.

Пре образовања Европске комисије, стање је било очајно на Дунавскоме ушћу. Разливан у много рукава, Дунав их је

својим великим наносом све више засипао. Са мора су могли продирати само сасвим мали бродови па и они са великом опасношћу. Претоваривање се стално вршило, при чему је готово увек бивало и штете и крађе, крађе од које је добар део становништва живео. Сер Чарлс Хартлеј, један од првих инжењера комисије, када је првипут дошао, насео је са својом лађом. На свакоме кораку тако рећи наилазило се на пропале бродове. Средња дубина Сулинског рукава била је свега 2,44 метара, а средња дубина улаза из мора у Сулину 2,74 метра. Комисија је приступила најпростијем а уједно и најбољем решењу. Поред вађења песка и муља из корита које је вршено стално, комисија је одмах приступила грађењу насипа између мора и Сулине, помоћу којих је Дунав на томе месту каналисан и његова струја појачана. Ти су насипи у току године појачавани и продужавани. Исто тако се приступило постепеном регулисању Сулинског рукава; задатак је био да се 24 кривине из којих се састојао Сулински рукав пресеку тако да се пресецима и каналима добије приближно права линија. Све је то комбиновано са чишћењем корита, учинило да се добије и живља речна струја и већа дубина. Дубина Сулинског рукава износила је већ 1905 године 6,10 метара (место 2,44 — 1856 г.) а дубина улаза са мора у Сулину износила је исте године 7,31 метара (место 2,74—1856 год.). До Сулине су могли долазити и највећи бродови.

Стални Дунавски нанос отежавао је разуме се сав тај посао и чинио да се стално морало вршити вађење песка и муља, и стално на тај начин радити да се већ постигнута дубина сачува. Може се себи представити са чиме је Европска комисија имала да се бори, кад се има у виду да је укупни нанос Дунава на ушћу од 1894—1924, дакле за тридесет година, изнео две милијарде, 432 и по милиона тона чврстих материја. У околини Сулине, онде где се највише морало чистити, извађено је од 1894—1930 год. 20 683 018 кубних метара наноса из корита.

Поред многих зграда и објеката на обалама, комисија данас располаже са својих 60 пловних објеката. Она има данас 359 чиновника (од којих су 30 Југословени) и 746 запослених радника. Њени просечни годишњи приходи утврстучили су се и износе сада око 4 милиона динара, и ако су таксе смањиване у току времена.

Повећање промета може се оценити по овоме: Од 1851 до 1855, пре Европске комисије, из Дунава је излазило годишње просечно по 2146 бродова са просечном укупном тонажом од 393,881 тоне, што значи да је просечна тонажа једнога брода била само 184 тоне. Од 1926—1930 год. изишло је годишње по 749 бродова, али са просечном укупном тонажом од 1.477,853 тоне, дакле са просечном тонажом једнога брода од 1969 тона. Укупна тонажа се повећала дакле за три и по пута и ако је број бродова много мањи, и просечна

величина једног брода порасла је за десет пута. Корист је била општа, за трговину целога света, али је установљење комисије користило нарочито Румунији у свакоме погледу.

Дунавска Европска комисија је, може се рећи, сама себи извојевала сталност својим успешним радом, сјајним резултатима, тактичношћу и објективношћу у свим могућим политичким неприликама.

Она има да захвали тим својим заслугама, што и данас постоји. И ако је у принципу правилније да на једној међународној реци буде само једна међународна комисија а не две, Версајски уговор од 1919., стварајући од Улма до ушћа Дунава међународни режим, поставио је надлежност нове Међународне Дунавске комисије само до Браиле, а од Браиле до ушћа је вастпоставио Дунавску Европску комисију, одајући тиме признање резултатима које је раније била постигла. Дунавска Европска комисија служи као леп пример, колико су корисне и плодне међународне установе када су добро смишлене, добро организоване и када је у њима лојална и искрена сарадња држава.

Д-р Милета Новаковић

## БЕЛЕШКЕ

**Међународни универзитетски курсеви у Гдињи.** — Варшавски Институт административних и економских наука организовао је од 16—31. Јула ове године низ предавања из области административног права и Народне Економије. Предавања су држана у згради школе за Поморство у Гдињи, новом пољском пристаништу на Балтичком Мору. Око 250 слушалаца, већином студената, слушало је ове курсеве. Највише је било Пољака, затим Чеха, Бугара и Румуна. Најслабије је била заступљена Југославија. И слушаоци и наставници становали су и хранили су се у самој згради Школе за Поморство, у којој је за време трајања курса владала права универзитетска атмосфера.

Организатор ових успешних предавања био је г. др. Тадеуш Хиларовић, проф. Варшавског Универзитета, и проректор Међународних универзитетских курсева у Гдињи. Организација специјално економских предавања била је у рукама г. др. Владислава Бигелајзена, такође проф. Варшавског Универзитета. Од страних предавача држали су предавања г. Др. Рудолф Доминик, декан Правног Факултета у Брну, који је у исто време ректор Међународних универзитетских курсева у Гдињи. Од

југословенских наставника узели су учешћа г. Др. Иво Крбек, проф. Загребачког Правног Факултета и потписани.

Г. Доминик је предавао о проблемима административног права и поступка, Г. Крбек о проблемима администрације и о административној организацији Југославије а потписани о привредним снагама Југославије и југословенским поморским пристаништима. Број пољских предавача био је знатан. Међу њима је било угледних пољских научника и професора, као г-ђа Софија Дашинска-Голинска, гг. Хиларовић, Бигелајзен, Јосиф Гиестор, Владислав Малињак, Зигмунд Рудолф, Јержи Погоновски, Владислав Грабовски, Станислав Красовски, Вацлав Кондерски и др.

Програм предавања обиловао је у интересантним и корисним темама. Слушаоци са стране нарочито су се користили јер су за кратко време могли да се упознају са напорима Пољске на пољу административне организације, комуналне политике, администрације и организације пристаништа, жељезница, итд. Број страних предавача био је мали. Они су се старали да, како на предавањима тако и у личном додиру, обавесте слушаоце и колеге о својим

земљама. При томе су морали више констатовати да словенске земље једна другу збиља врло слабо познају.

Осим самих предавања и пријатног боравка у Гдињи, велика је корист за слушаоце била и упознавање Гдињског пристаништа. Још до 1924 год. обично скромно рибарско место са неколико кућа, постала је Гдиња за неколико година највеће пристаниште Севернога Мора. Енергија и смисао за организацију које су Пољаци показали при подизању Гдиње заслужује дивљење. Штета је што више југословенских студената није имало прилике да види какве је напоре у стању да изврши један народ свестан својих виталних интереса. Ми имамо на стотине поморских пристаништа, од којих су многа стара на стотине година, али ни једно од њих у погледу техничких опрема и организације не престава њи стоји део од онога што су Пољаци за неколико година успели од Гдиње да остваре.

Надајмо се да ће идуће године један већи број наших студената посетити курсеве и наћи на Балтичком Мору пријатног оморa и упознати се са великом словенском Пољском у којој се заиста може много научити. Ако организатори курсева буду успели да остваре своје намере, онда се можемо надати да ће се сваке године у Гдињи стећи један велики број студената из свих словенских земаља и на тај начин поступно остварити идеја једног Међусловенског Универзитета.

### А. Јовановић.

*Tito Manlio Taraschi, La Bancarotta. Appunti sul Codice di Commercio e sul progetto di riforma.* Eugenio de Simone Editore.—Napoli, 1931., стр. 277. Prezzo: L. 15. Г. Тито Манлио Тараски, из Varese (Сев. Италија, недалеко од Милана), јесте један од млађих и познатих италијанских правних писаца чија специјалност је у главном, мислимо, Кривично Право. Г. Тараски издаје и један врло добро уређен часопис „La Nuova Legislazione Italiana“. Rivista di dottrina e giurisprudenza, Varese, у коме, у последње време, доноси нарочито чланке и расправе, од италијанских и страних правника, о новом италијанском кривичном законодавству а, наиме, о новом Кривичном Законику и Кривичном Судском Поступку од год. 1930. (оба ступила на снагу 1.

Јула, 1931. год.), као и о реформи Италијанскога Грађ. Законика [од кога је посла до сада израђен и оштампан (на италијанском) један Нацрт Породичнога Права] и Законика Трговачкога.

У горњој својој књизи, као што то већ сам наслов њен показује, Г. Тараски даје нам и теориско и практично објашњење кривичнога дела банкротства како простога банкротства (*bancarotta semplice*, р. 183. à 216.) тако и банкротства лажнога (*bancarotta fraudolenta*, р. 217. à 248.). Аутор коментарише овде, осим дотичних одредаба Нов. Итал. Крив. Законика, још и чл. 855.—867. садашњег Трговачкога Законика Италијанскога (*Codice di commercio*) и чл. 931.—956. Пројекта Нов. Итал. Трг. Зак. (*del progetto per il nuovo codice di commercio*) који се односе на стечај дужника.

Пре него што је прешао на излагање Италијанскога Права о банкротству, Г. Тараски задржао се на тој установи у Правној Историји, почињући са најстаријим правним споменницима а, поименце, са онима Вавилоњана (*Babilonia*) и Индијанаца (*India*). Ту долази — за **Вавилон** -- *Хамурабиев* Закон (овде аутор наводи ове радове италијанске: E. Besta, *Le leggi di Hammurabi e l'antico diritto Babilonese* in „Riv. Ital. di Sociologia,“ Roma; G. M. Giampelli, *Il Codice di Hammurabi*, in „Riv. di Dir. Pen. e Sociol. crim.“ Pisa; Bonfante, *Le Leggi di Hammurabi*, Società Editrice Libreria, Milano, 1903.): *Хамурабиев* Закон (*Хамураби* је био Вавилонски Цар) пронашао је (1901.—1902.) француски инжињер и археолог *Morgan* (1837.—1913.) на једном каменом стубу (оригинални текст са француским преводом штампао је опат Scheil: „Nel 1902, velti G. Taraschi, Padre Scheil pubblicava il testo originale, con la versione francese, della legge di Hammurabi, rendendo, così, nono tutto l'antico diritto Babilonese“). Спорно је када је *Хамураби* донео овај Закон: Bonfante га, каже Г. Тараски, ставља између 2285. и 2242. год. пре Христа. До сада је то најстарији правни извор (са Законом Кинескога Цара *Ju*. од год. 2250. пре Христа). Код нас је издио, на српском, са превода францускога, *Хамурабиев* Закон Г. Др. Чед. Марковић, професор Универзитета у Суботици [Др. Чед. Марковић, *Законик Хамураби, Вавилонског Краља (2000 год. пре Христа)*, Београд, 1925.] и одржао 15. Марта, 1924. год., о њему једно пре-

давање на Београдском Народном Универзитету.

За Индију наводи Г. Тараски Закон Ману (што значи мислилац): то је, после горе наведених правних споменика, најстарији закон. Да приметимо да се исти Закон зове управо: Манава-Дарма-Цастра (Mānava dharma-Āstra) и да је то не само књига закона него и књига целокупне цивилизације Ариеваца од њиховога досељења у Индију. Г. Тараски се, код Индије, позива на рад: *Mazzarella, L'origine del prestito nel Diritto Indiano*, „Riv. di Soc.“, VIII. f. II. e III., као што се, у опште, за историју установе банкруства, позива на Manzini-еву студију: *Il Diritto commerciale nella più antica legge*, „Riv. Dir. Com.“, I. Код Египта, Г. Тараски наводи: *Gilbart, Lezioni sulla storia e sui principii del commercio*, in „Biblioteca dell' Econ.“, 2 serie, и: *Scherer, Storia del commercio*, in „Bibl. dell' Ec.“, v. IV. (Закон Ману и закони јеврејски нису, каже Г. Тараски, правила, код банкруства, разлику између *culpa* и *dolus*). За Грчку вели Meyer, *L'evoluzione economica dell' antichità* („Biblioteca di Storia Econ.“ diretta da V. Pareto): „...e la legislazione di bancarotta non superò quella orientale“ (грчко законодавство о банкруству није било изнад источњачкога): Г. М. Taraschi, *op. cit.*, p. 13. Односно Рима, Г. Тараски цитира дела: С. Vivante, *Il fallimento civile*, Roma, 1901., Bonfante, *Diritto Romano*, E. Thaller, *Des faillites*, Paris, 1887., Dr. Josef Kohler, *Lehrbuch des Konkursrechts*, Stuttgart, 1891. Затим, аутор прелази на Средњи Век („Medio evo“) и Модерно Законодавство („Legislazione moderna“).

После овога, историскога, увода Г. Тараски улази у излагање Италианскога Права о банкруству („La Bancarotta nelle Leggi italiani“): не можемо, ни у најкраћим потезима, дати садржину овога, тако исцрпнога и ваљанога, дела него ћемо само рећи да, у њему, писац говори: (после реченога увода) о „Azione penale“ (кривична тужба), „Azione civile“ (грађанска тужба), „Bancarotta semplice“ (Просто банкруство), „Bancarotta fraudolenta“ (Лажно банкруство) и, најзад, о: „Reati di persone diverse dal fallito“ (Кривична дела разних лица у стецају). Да додамо, у вези са овим радом, да је Г. Тараски објавио, пре краткога времена, и студију: *L'insolvenza fraudolenta* (Лажна, преварна, презадуженост) у

збирци: „Studi teor. - pratici sulla nuova legislaz. penale italiana“ a cura dalla Rivista „Il Pensiero Giuridico-Penale“ (часопис који је читаоцима „Архива“ добро познат и који уређује Г. проф. Girolamo Penso, adv. у Месини, Сицилија), Bologna, 1932. (О овој збирци биће, надамо се, доцније више говора у „Архиву“).

Да, овом приликом, учинимо неке своје примедбе односно кривичнога дела банкруства. Наиме, како ми схватамо, често се појављује као неправда квалификовати уопште као кривично дело извесне радње једног презадуженог (инсолвентног) лица. Ми мислимо овде на случај када такво лице изврши, привидан или истински, пренос извеснога свога добра у намери да себи обезбеди, за неко време, материјалну егзистенцију. Да ли одговара идеји правде да се такав дужник увек сматра као преступник и да се казни? Претпоставимо да је он, без своје кривиче већ услед догађаја независних од његове воље (несрећан случај, економска криза, пад под стецај његових сопствених дужника), дошао у презадужено стање, да има жену и незбринуту децу или да је сам немощан, услед слабости или година, да привређује. Ако би сада он, у очајању за опстанак свој или својих, један део свога имања извукао, на начин који му је тада могао стајати на расположењу, испод грађанске тужбе својих поверилаца који су, узмимо, имућни људи, да ли би он за то заслужио казну т.ј. да ли би било справедливо ту његову радњу сматрати као кривичну? Зар не би било довољно тада ограничити право поверилаца на тужбу познату, у Римском Праву, под именом *actio pauliana* а сада, код нас, тужба о побјању правних послова дужникових предузетих на штету његових поверилаца: Закон од 22. Јануара, 1931. (в. и §. 303. а. Срп. Грађ. Законика, Измена и Допуна од 5. Маја, 1864. год.: Као и: Dr. Ivo Politeo, *Zakon o pobijanju pravnih djela izvan stječaja*, Zagreb, 1931.): зашто ићи овде даље од цивилнога обештећења поверилаца? Поставља се ово поставља се нарочито када се има у виду да Кривично Право допушта, у праведној нужној одбрани, и само убиство нападача, и то чак и онда када је напад управљен не на живот, здравље или част нападнутога него једино на његово какво материјално добро (како смо ми то објаснили

у своје чланку: *La défense légitime en cas de possession et de détention*, extrait de la „Revue pénitentiaire et de Droit pénal“, Paris, 1922., био би, за праведну нужну одбрану, довољан напад и на саму *придржину*, *detentio*, *Inhabung*). Кривично Право дозвољава, даље, за отклањање опасности од себе или од своје имаовине у случају стања нужде (*Notstand*), уништење туђега добра, па чак и живота, дакле и онда када стање нужде није проузроковано оним лицем против кога је управљена одбранбена мера. (В. овде: *Die Grundlinien des Notwehrrechts*, von Dr. jur. Leo Ahsbahr, Ein Beitrag zur Revision der Notwehrlehre, Kiel, 1903.). Ово је у много већем степењу жртвовање туђега правнога добра у своју корист него када презадужена особа, у страху за свој опстанак, тражи спаса на штету имаовине својих поверилаца: зар и овде немамо једну врсту стања нужде, ако је, као што смо горе казали, дужник запао у тешке материјалне прилике без своје кривице? И зашто га онда казнити, када се у горњим, тежим случајима, дотични појединац извињава од казне (стање нужде: §. 25. Крив. Зак.) односно узима се да уопште нема никакве кривичне радње (нужна одбрана: §. 24. Крив. Зак.? (На сваки начин да, и у садашњем Законодавству, судија, при одмеравању казне за лажно банкротство, води рачуна о приликама у којима је дело учињено, али ми бисмо били мишљења да, у горњој претпоставци, отпадне у закону и само постојање *дела*).

Разуме се да дружије ствар стоји, ако је дужник својим поступцима где је код њега било бар великога небрежења (*culpa lata*) изазвао своју insolventност или је, предузимајући акте располагања односно своје имаовине на штету поверилаца, ишао на то да увећа своја добра т.ј. да се *обогати* а не само да се спасе, са својима, од глади.

**Ж. Перић.**

*Dotto. Antonio Morando, Il Contratto di conto corrente*, Cedam, Casa editrice dott. A. Milani, Padova, 1932., стр. 125. — Ова стручна и значајна књига Г. Д-ра А. Морандо *О уговору о текућем рачуну* изишла је као V. свеска збирке: „*Studi di Diritto Privato italiano e straniero diretti di Mario Rotondi prof. ordinario nella R. Università di Pavia*“, збирка о којој смо већ имали прилике да говоримо у „Архиву“, поводом приказа научне активности њенога уре-

дника, Г. Марио Ротонди. Сама збирка је издање dell' „Istituto di Diritto commerciale comparato della R. Università di Pavia“. Г. Ротонди, као што смо, у своје време, такође прибележили у „Архиву“, уређује и часопис „*Rivista di Diritto Privato*“, Pavia, око кога часописа успео је сакупити велики број специјалиста из Приватнога Права.

Није потребно да истичемо овде — ствар је и сувише добро позната читаоцима „Архива“ — колику важност за трговачки и у опште правни промет има установа *текућега рачуна*. Ограничићемо се једино на то да кажемо да је установа текућега рачуна корисна не само зато што, као и меница и чек, чини непотребним *материјални премештај* новца, премештај који је скопчан са разноврсним ризицима (место њега, имамо, овде, *правни* премештај новца где нема поменутих ризика), него је текући рачун користан и са гледишта времена у коме се са њим, текућим рачуном, врло много добија. Установа текућега рачуна, због развитка трговинских односа у новије доба, толико је и сама напредовала да је постала читава једна правна грана са много интересантних и често компликованих правних питања. Г. Морандо расправља, у горњој својој књизи, сва та питања, и теориски и практички, тако да ће она бити од велике помоћи за обе те категорије правника, и теоричаре и практичаре. Довољно је само прегледати наслове појединих одељака (глава) у његовом делу па се о томе уверити (на име: *Capitolo I. Conto corrente e figure che da esso conviene distinguere; Capitolo II. I soggetti del contratto di conto corrente; Capitolo III. Oggetto del contratto di conto corrente — то јест: Подмети и предмет уговора о текућем рачуну; Capitolo IV. Perfezionamento del contratto di conto corrente; Capitolo V. Effetti del contratto di conto corrente; Capitolo VI. Chiusura del conto corrente e scioglimento del contratto — т.ј. закључак и престанак текућега рачуна: од три случаја престанка текућега рачуна један је „il fallimento di una delle parti“, т.ј. пад под стечај једне од странака: *op. cit.*, pagina 114.). Књига Г. Морандо је књига пуна ерудиције: аутор познаје исцрпно и италијанску и страну књижевност о уговору о текућем рачуну. Од италијанских аутора да наведемо: *Supino, Del conto corrente*, in „*Archivio Giuridico*“, 1878., *Bonelli, Del conto corrente*, in „*Commentario al Codice di**

Commercio", Milano, 1914.; Foà, *Natura del contratto di conto corrente*, Milano, 1890.; Giannini, *I contratti di conto corrente*, Firenze, 1895.; Pagani, *Conto corrente e utile gestione*, in „Riv. dir. comm.“, 1905.; Caluci, *Del contratto di conto corrente*, in „Codice di commercio italiano“, diretto da Bolaffio e Vivante, Torino, 1913.; C. Vivante, *Trattato di diritto commerciale*, 5-a ediz., Milano, 1926.; Manara, *I conto corrente e lo check fra commercianti*, Roma, 1886.; Magri, *Natura giuridica del conto corrente bancario*, in *Riv. dir. comm.*, 1905.; Salandra, *Conti correnti bancari e contratto di conto corrente*, in „Riv. dir. comm.“ 1931. Од француских правних писаца, Г. Морандо наводи нарочито познато дело Ch. Lyon-Caen et L. Renault: *Traité de Droit commercial* (у више свезака), затим Clément, *Etude sur le compte courant*, Paris, 1889.; Esmein, *Essai sur la théorie juridique du compte courant*, у „Revue trimestrielle de Droit civil“, Paris, 1920. Boistel, *Théorie juridique des comptes courants*, Paris, 1883.; Noblet, *Du compte courant*, Paris, 1848.; Dietz, *Des comptes courants*, Paris, 1889.; Helbronner, *Du compte courant et de ses principaux effets*, Paris, 1867. Интересантно је, што смо приметили и раније, приказујући италијанске правне писце, да се Италијани, у Праву, много више него Французи баве немачком литературом: да ли то долази од политичких односа Италијана одн. Француза са Немцима? Г. Морандо цитира од немачких аутора, Dr. Otto Prausnitz, *Die Forderungsverrechnung in geschichtlicher Entwicklung vorwiegend nach Niederländischen Rechtsquellen*, in „Arbeiten zum Handels-, — Gewerbe und Landwirtschaftsrecht“ herausgegeben von Prof. Dr. Ernst Heymann, Marburg, 1928.; Dr. Staub, *Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, Berlin und Leipzig, 1926.; Dr. Cosak, *Lehrbuch des Handelsrecht*, Stuttgart, 1909.; Dr. Mohr, *Der Kontokorrentverkehr*, Berlin, 1902.; Grünhut, *Der Kontokorrentvertrag*, in „Endemanns Handbuch“, Leipzig, 1885.; Dr. Greber, *Kontokorrentverhältniss*, Leipzig 1893.; Dr. Kemmer, *Kontokorrentvertrag*, Leipzig, 1897.

Од швајцарских правних писаца, аутор цитира: Dr. Schneider et Dr. Fick, *Commentaire du Code fédéral des obligations*, Neuchâtel, 1915. Г. Морандо наводи, такође, и многобројну судску праксу о уговору о текућем рачуну

како италијанску тако и страну (немачку: „Entscheidungen des Reichsgerichtes“, Лајпциг, француску).

Ж. Перић.

Петар Г. Драчински, **Финансиска политика југословенских државних железница**, Београд 1932, стр. 180. Цена 80 динара.

Ова књига садржи око 40 разних чланака о разним питањима железничке политике (не само финансијске). Ту се поред саобраћајног буџета, концентрације кредита, централизације и организације рачунске службе, бројног стања железничких расхода и прихода, закључка годишњих рачуна, вредности репарационог материјала, плаћања за употребу страних кола, говори и о слободној зони у Солуну, о становима за железничко особље, о палати министарства саобраћаја, о организацији министарства саобраћаја итд., дакле додирују се питања која су финансиско-политичка, грађевинско - финансијка, грађевинско - техничка, организациона и административна. Издавање књиге помогла је Генералне Дирекције железница.

У оцени свога рада, у предговору, писац истиче, да је ово „први покушај, чији ће значај бити још већи, ако послужи као основа, да се предузме, између осталог, и преуређење наше железничке финансијске сташистичке службе, која би омогућавала изучавање појединих економских и финансијских проблема на нашим железницама на бази обрађених, поузданих и сређених података.“ Заслуга пишчева је у томе, што је покушао да пронађе, да среди и објави до сада не сређене податке, што је пронашао и објавио много непознатог и необјављеног статистичког материјала, који може да добро послужи као грађа свима онима, који обрађују теоријски проблеме економије железница или учествују у решавању ових проблема у пракси. Писац је дао један употребив преглед цифарског материјала о грађењу нових пруга и њиховом коштању, о приходима и расходима државних железница за минулих 12 година од уједињења, (упоредне прегледе о предвиђеним и утрошеним сумама) о вредности порученог и испорученог железничког материјала за рачун репарација (близу 2 милијарде динара) о кирији за страна кола, затим о железничком законодавству, о осигурању

железничких службеника. То су све интересантне главе железничко-финансијске статистике, рачуноводства, администрације и законодавства. Оне, природно, не исцрпљују железничку финансијску политику, него претстављају само поједине њене области. Али писац није измакло ни оно што је битно. У глави „Актуелни финансијски проблеми“ (стр. 175—177) писац је уочио суштину железничког предузећа као једног привредног предузећа које мора да се управља по начелима економности и он предлаже начине да се то постигне реорганизацијом железничких финансија. Оно што писац предлаже је комерцијализација железница. На жалост, на другоме месту (стр. 92) он се изјашњава против комерцијализације, не наводећи разлога за своју тезу. На-

меће се закључак да економске појмове „железничко предузеће“ и „комерцијализација“ писац није промислио до краја. Али вредноћа мишчева је несумњива и даје наслуђивати да Д. може после дубљих студија да одиста уђе у проблематику економије железница. Његова књига само би добила, да је пропустио да ствара судове и о питањима, која није довољно проучио. Међутим, добре стране књиге заслужују да буде књига, са потребном опрезношћу, што више читана и искоришћавана. Само писац није требао да збир неповезаних кратких чланака, писаних без система и потребног економског и финансијског знања, назове финансијском политиком.

М. Мирковић

## НОВЕ КЊИГЕ И ЧАСОПИСИ.

*D-r Dimitrije Perowitsch, Entwicklung und Ausbau des jugoslawischen Eisenbahnnetzes.* Köln, 1932, S. VIII—79. Dissertation der Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Fakultät der Universität Köln.

*Проф. д-р М. Јовановић-Башуш, Природни прираст становништва Србије и његов биотички значај.* (Један листак из биометриског проучавања нашег народа у предратној Србији). Београд, 1932, стр. 89. Св. 10 Библиотеке Централног хигијенског завода.

*D-r Branimir Maleš, Antropološka ispitivanja.* Beograd, 1932, str. 93. Sv. 9 Biblioteke Centralnog higijenskog zavoda.

*Д-р Стојан Јерemiћ, адвокат у Новом Бечеју, Уговорни односи и обавезе у житном режиму 1931-32 године.* Сомбор, 1932, стр. 38, цена 10.— динара. Издање Југословенске штампарие.

БРАНИЧ (Орган Адвокатске коморе у Београду) 1932, бр. 8. — Д-р Радоје Вукчевић: Рајхстаг и Рајхсрат у Вајмарском уставу. — Петар Вучковић: Неколико судских одлука о § 29 Зак. о адвокатима. — Ф. Ђосић: Неколико речи о примени § 96 крив. пост.

ПОЛИЦИЈА (Часопис за управно-полицијску и судску праксу) 1932, бр. 15 и 16. — Д-р Метод Доленич: „Социјална судска помоћ“ као институт кривичног процеса. — Сава Поповић: Отварање стечаја. — Никола Гајић: О извршењу пресуда. — Сергије Бубељ-Јарошки: Криминална статистика Краљевине Југославије за 1922 и 1923 год.

ПРАВОСУЂЕ (Часопис за судску праксу) 1932, бр. 8. — Милош М. Јовичић: О приватном усменом тестаменту. — Д-р Видан Благојевић: Обавезно осигурање у аутобусним предузећима. — Д-р Иво Матијевић: Повластице неких кредитних установа у погледу наплаћивања њихових потраживања. — Д-р Душан Пеић: Како се највише грешу при оправдану ревизије. — Д-р Радоје Вукчевић: Границе између кривичне и грађанске преваре. — Л. Таубер: Пресуда, вено образложење у суд. крив. пост. — Д-р Иван Штајнмет: Пијанство и кривична одговорност. — Стеван Бранковић: Може ли држ. тужилац стављати предлоге истражн. судији (или Среском суду) другог Округног суда, да у кривичним предметима за које је надлежан његов суд, предузме поједине извиђачне радње? — Божа Рукавина: Питање надлежности у поступку пред среским судом. — Ст. Д. Динић: Минимум казне при замењивању новчане казне казном лишења слободе.

Уредник

Д-р ЧЕДОМИЉ МИТРОВИЋ

37. Молерова ул., Тел. 21756 и 20290

Власник у име Правног факултета

СЛОБОДАН ЈОВАНОВИЋ

проф. Београд. Универзитета

За штампарiju „Привредник“ Кнез Михаилова ул. 3

Тел. 21-450 Живојин Д. Благојевић, Коњдина 10. Београд



# АРХИВ

## ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

ГОД. XXII ДРУГО КОЛО

25 Октобар 1932

КЊИГА XXV (XLII) Бр. 4

### ЗНАЧАЈ ДУБРОВНИКА У ИСТОРИЈИ ЈУГОСЛОВЕНСКОГ ПРАВА

#### I. Поглед на правни развитак Дубровника.

Кроз десет векова свога живота Дубровник се јавља као пример правно уређене државе. Строго уставни начин доношења закона, исцрпни њихов претрес у Већима, озбиљна брига о томе да све стране живота буду исцрпно нормиране тачним и јасним законима, иста брига о томе да интереси појединаца буду потчињени задацима државе као целине — ово су маркантне црте дубровачког правног живота. Оне су сажете у лепу изреку изнад улаза у вјећницу у Двору: „Privatogum obliiti publica curate.“ Заиста су стари Дубровчани знали да забораве на своје приватне ствари кад се радило о држави. Иако је Дубровник, по угледу на Млетке, брзо прешао од демократије аристократском уређењу, ипак је његова аристократија дуго време умела да своју владавину учини што лакшом и културнијом, да понекад и интересе свог staleжа потчини општем добру, оличеном у речима *commune Ragusii* и *respublica Ragusina*.

Стварање правног реда била је једна од главних брига Дубровника. Кад посећујемо велики Дубровачки архив, морамо се дивити томе колико се закона и одредаба стварало у тој малој републици, колико су посла имали дубровачки нотари и канцелари да сваком чину грађана даду писмени правнички облик.

Дубровник се стварао у подручју римско-византиског права у оба његова облика. До краја XII века он је признавао власт Цариграда, трагови византијског права (Јустинијанова и Еклогина) осећају се у изразима „*perchivium, epitropi, enthega*“, у многим установама грађанског права и у целом систему кривичних казни.

Трговачки односи са прекоморским градовима доносили су, поред опште-медитеранских норми поморског права (*Lex Rhodia*), и развијене појмове трговачког права и примере државног уређења. Ренесанса римског права у Болоњској школи одјекује одмах у Дубровнику; Јустинијанов *Corpus* проучава се и у Дубровнику<sup>1)</sup> XIII века. У истом XIII веку

<sup>1)</sup> У библиотеци Доминик. манастира налази се леп примерак *Corpus*-а писан на пергамену год. 1296; у предговору Д. Статуу 1272 г. налазимо: „*justitia enim, ut legitur, est constans et perpetua voluntas jus suum unicuique tribuere.*“

долазе у Дубровник школовани правници из Болоње, стварају се уређена државна канцеларија и нотаријат:<sup>1)</sup> од 1278 год. јављају се јавни бележници за све приватне послове.

У истом XIII веку, кад се ојачао покрет за стварање градских статута у Италији, и Дубровник развија једну широку законодавну делатност. У ово време је Дубровник под млетачком влашћу (до 1358), али је млетачка влада само слала свог кнеза сваке друге године: судије уз њега, вијеће, чиновници — сви су били домородци.<sup>2)</sup>

Већ 1238 г. постала је прва кодификација Статута, који ће бити понос Дубровника, постаје раније него у свим осталим далматинским градовима.<sup>3)</sup> По угледу на Дубровачки Статут ствара се г. 1265 статут Корчуле, нешто доцније Ластова. Године 1272 и 1278 Дубровачки Статут је потпуно ревидиран за време кнеза Марка Јустинијани, знатно допуњен и у том облику остао је темељ правног живота до пада републике у XIX веку. Имао је толики углед да се по њему за време владе краља Милутина ствара и статут аутономног града Котора.<sup>4)</sup> У исто време год. 1277 постаје и опсежан царински устав, „*Liber Statutorum doanae*,” који свестрано нормира дубровачку трговину.<sup>5)</sup>

Дубровачки Статут, подељен у осам опсежних књига, садржи у I и II државно и административно право, у III књизи — судски поступак, у IV — наследно и породично, у V — право својине и ограничења његова у интересу јавности, у VI — кривично право, у VII — поморско трговачко право. У VIII (допунској) књизи налазе се допуне из разних грана, али у главноме из судског поступка.<sup>6)</sup>

Законодавни рад није престао с издањем Статута, него се чак појачао. Раније су закони, израђени од кнеза и Већа, морали да буду одобрени од народа на тргу. Али већ крајем XIII века губи се овај гломазан начин легислације. Законодавна власт усредсређује се у Великом Већу, у које улазе сви одрасли племићи. Сваки законски предлог претресе се про и contra, гласа се куглицама (*per ballotas*). Извршна власт

<sup>1)</sup> M. Šufflay, *Die dalmatinische Privat-Urkunde* W. 1904; Г. Чремошник, *Дубровачка канцеларија до 1300*, *Гласник Зем. Музеја XXXIX*, Сарајево 1927, стр. 231 сл.

<sup>2)</sup> Већ 1190 г. имамо податке о градским судијама (*judices jurati*) бираним за годину дана у Дубровнику; вероватно било их је и много раније.

<sup>3)</sup> То је статут кнеза Ивана Тиепола. I. Stroh, *O starosti i redakcijama dubrovačkog statuta*, *Rad 207* (1913), 94—100.

<sup>4)</sup> О. О. Марковъ, *Статушъ града Котора*, *Записки Р. Н. И. вѣ Бѣлградѣ I* (1930), 119—162.

<sup>5)</sup> изд. Eitelberger у *Jahrbücher der K. K. Central-Comission zur Erhaltung der Baudenkmäler*, Bd. V (1861).

<sup>6)</sup> *Libri Statutorum Ragusii*, ed. V. Bogišić et C. Jireček, Zagreb 1904. = *Monumenta historico-juridica*, књ. IX.

припада Малом Већу (кнез, 5 судија и 6 већника), али и оно понекад изгласава законске одредбе. Средином XIII в. јавља се и Сенат (*Consilium Rogatorum*, Веће умољених); чланови Сената били су и 5 чувара правде (*proveditores*) чији је задатак пазити, не *quid respublica detrimenti cariat*. Имали су дужност да сеprotиве извршењу сваке незаконите одлуке Већа, могли су обуставити стварање одредбе која би повредила закон.<sup>1)</sup>

У овом сложеном систему који је пружао највише гаранција законитости, развија се и даље дубровачко законодавство. Год. 1335 јавља се нови законски зборник-*Liber Omnium Reformationum*, који се попуњава доњим законским одлукама до г. 1410. Он садржи у главне административне и полициске одредбе, које до ситница регулишу јавни живот; значајне су у њему и одредбе о подели земаља Стонског Рта добивених год. 1333 од Стефана Душана. Упоредо са тим зборником јавља се и хронолошки зборник нових реформација-*Liber Viridis* (одредбе од г. 1358 до 1460) и *Liber Croceus*, који обухвата одредбе од г. 1460 до последњих година републике. Осим ових законских зборника који су остали нештампани и досада, вреди споменути да је г. 1784 био штампан зборник правила за бродарство.

Треба споменути да су сви законски зборници Дубровника били у другој половини XVI века лепо обрађени од најбољег дубровачког правника Фрање Фр. Гундулића (†1589). Он је прегледао и поправио текст, начинио „суме“ (*summae*) испред сваког параграфа, саставио велике азбучне регистре са изводима текста, и табеле укинутих и неважећих одредаба.

Прегледавши ове многобројне законске одредбе, морамо још једанпут нагласити дух строге законитости који у њима провејава. Сваки појединац мора да врши закон и да се њему потчињава. Истина само властела имају право да управљају републиком, али ово је не само право него и дужност њихова, и *munus* и *onus*. Од 18 година живота сваки властелин мора да врши јавне функције, да врши бесплатну службу чиновничку, почевши од незнатних писара на трговачким броду или надзорника магацина жита или соли. Он мора да води књиговодство, да полаже тачне рачуне, строго контролисани; државно рачуноводство било је у Дубровнику на завидној висини. Властелин нема права да одбије понуђену службу (службе се мењају обично сваке године); кажњава се ако је одбије или напусти. Строге казне за прекорачење или невршење дужности прописане су за сваког чиновника, чак и за кнеза дубровачког. Од свакога тражи се правичност,

<sup>1)</sup> К. Војновић, *О државном уређењу републике Дубровацке*, Rad Jug. Ak. knj. 103 (1891); од истог, *Sudbeno ustojstvo republike Dubrovačke*, Rad, knj. 105, 108, 114, 115; *Carinarski sastav Dubrovačke republike*, Rad 129; *Crkva i država u Dubrovačkoj republici*, Rad 119 и 121; д-р Лујо Војновић, *Управа у старом Дубровнику*, „Дело“ књ. VIII (1895), стр. 397 сл.

пожртвованост и тачност у раду. Ако се овим врлинама дода штедљивост и скромност, строгост морала, онда ћемо разумети зашто је дубровачка аристократија могла да одржи своју дугу владавину без унутрашњих потреса, без оних крвавих сталешких и страначких борби, које красе историју Фиренце, Милана или Хвара. Дубровачка властела најмање је тиштила остале класе: пучанство у граду богатило се и уживало сва грађанска права. На селима били су задржани кметски односи које је Дубровник затекао после српске властеле; али и ти су односи били ублажени човечношћу, правичношћу и рационалним газдовањем. У XVII веку положај кметова у Конавлима и на Стону био је много лакши него у Аустрији и Угарској, да не говоримо о суседној Турској, према којој је Дубровник увек остајао као „уточиште слободе“. На његово земљиште су се склањали од Турака претци Охмућевића, Мажибрадића и Бошковића, јер у тим тешким временима био је Дубровник оаза слободе и југословенске културе.

## II. Значај Дубровника за историју српског права.

Треба нагласити да се у Дубровнику сачувало највише извора за средњовековну српску историју уопште и историју права напосе. Познато је да су пропале све архиве владалаца у Србији, Босни, Хуму и Зети; пропале су и архиве средњовековних градова и српске властеле. Врло мало грађе нашло се по манастирским архивама. Две су тачке, у којима се срећним случајем сачувало највише података за српску историју, и обе на периферији средњовековне Србије. То су Дубровник и Света Гора (у главном Хиландар), и од њих је Дубровник ипак најбогатији<sup>1)</sup>. I. На прво место треба ставити *повеље и писма српских владара и властеле*, добро сачуване у Дубровнику<sup>2)</sup>. Ту су били најстарији споменици српског права: уговор Стефана Немање са Дубровником год. 1186, писан латински (али са српским потписима Немањиним и Мирославовим) и повеља бана Кулина год. 1189, овај најстарији споменик српског народног језика, и још два уговора XII века писана латински (г. 1189 књегине Десиславе и г. 1190-кн. Мирослава)<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> У Хиландару сачувано је свега 131 број српских повеља и аката; најстарија била је ктиторска повеља Немањина из год. 1198.

<sup>2)</sup> Већи део њихов сачуван је у оригиналима, који су сачињавали највеће благо Дубр. Држ. Архива. Год. 1840 били су ови оригинали пренети у Државни Архив у Беч. По Сен Жерменском уговору враћени су у Југославију и сад се налазе у Београду. Други део тих аката сачуван је у књизи преписа из XV века; понеки су преписани у канц. књигама (у српском тексту или у преводу).

<sup>3)</sup> Види моје *Одабране Сиом.* бр. 4, 5, 6 и 7. Остављамо на страну сумњиве Локрумске повеље XII в. нав. дело бр. 1, 2; *уп. Ф. Шишић, Летопис поца Дукљанина*, Б. 1928, стр. 185-225 (Српска Краљ. Акад. Посебна издања књ. 67).

Из XIII века сачувано је око 30 српских повеља и писама: ту су уговори Првовенчаног, Радослава, Уроша I и Уроша II Милутина и хумских кнежева, који пружају толико података не само за историју међународних односа, него и за унутрашње правно уређење Србије<sup>1)</sup>. Све што знамо о босанском праву XIII века, знамо из четири повеље бана Матије Нинослава у Дубровачком архиву. Вреди споменути да се у Дубровнику сачувала и најстарија бугарска повеља г. 1230 и значајни уговор са бугарским царем 1253, писан словенским језиком<sup>2)</sup>.

Из XIV века сачувано је у Дубровнику још више: око 120 српских повеља у оригиналу или старим преписима, и још доста у латинским преводима. Од нарочитог је значаја што су ови акти разноврсни. Док на Светој Гори има готово само манастирске повеље истог типа, Дубровачки архив пружа нам интересантну разноликост. Ту су и свечане повеље са шумним аренгама (на пр. Тврткова 1378 у којој он прича о своме крунисању) и обични међународни уговори (цара Душана и његових наследника) и манастирске повеље (Мљетска, Ргачка, Јерусалимска) и врло ретке баштинске повеље властели (кр. Милутина и цара Уроша) и многобројна писма поводом разних правних питања<sup>3)</sup>. Ту су акта куповине и продаје, писма о залози и остави, о царини и трговини.

Још је већи број докумената из XV века. Треба нагласити да, иако је латински језик био службени у Дубровнику, ипак су се Дубровчани радо служили српским језиком за преписку са суседима: од XIII века познат је њихов *сепселагиус лингуае славицае*<sup>4)</sup>. Вредни канцелар Руско Христоворовић оставио је читаву књигу у коју је уписао сва српска писма која је писао околним владарима и властели од 1395 до 1423, свега 300 комада<sup>5)</sup>. Ова су писма од нарочитог значаја за историју права. Осим тога постоји још око 300 српских аката из XV века: то су опет и уговори и тестаменти (херцега Степана и госта Радина, и сељака из Стона), многобројна акта о продаји Конаваља, повеље последњих деспота, царице Маре и турских султана. Вреди споменути да се у Дубровнику сачувао једини записник кривичне парнице у Србији (из Сребрнице 1457. Одабр. Спом. 217).

<sup>1)</sup> О значају уговора српских владара са Дубровником за историју српског права писао је проф. Мих. Јасински. *Уговори српских владара са Дубровником као споменици старог српског права*, Архив за правне и др. науке, XXXVIII (Б. 1930), 169.

<sup>2)</sup> Повеља Кулина бана 1189 и цара Асена 1230 однете су из Дубровачке архиве у Петроград помоћу Јеремије Гагића год. 1820.

<sup>3)</sup> Можемо споменути да од 20 повеља цара Уроша једанаест, и то најзначајније, сачуване су у Дубровачком архиву.

<sup>4)</sup> С. Jireček, *Die mittelalterliche Kanzlei von Ragusa*, Arch. f. slav. Phil. XXV и XXVI (1904).

<sup>5)</sup> издата од Меда Пуцића, *Споменици Српски* књ. I, у Биограду 1858.

Разноврсност тих докумената пружала је историчарима много драгоцених података за културну историју. Доста је споменути да се прва збирка старих српских аката, Карано-Твртковићева 1840 г. састоји сва од дубровачких докумената<sup>1)</sup>; Миклошићева збирка<sup>2)</sup> 1858 садржи у већем делу дубровачке текстове; две Пуцићеве збирке 1858 и 1862 — само дубровачку грађу<sup>3)</sup>.

И сад кад је Српска Краљ. Академија покренула велики српски дипломатар, опет је почела од брижљивог издања дубровачких аката.<sup>4)</sup>

II. Осим ових повеља и писама, безброј драгоцених података за историју српског права налази се у споменутиим збиркама *аката Дубровачке канцеларије*. Дипломатски и трговински односи Дубровника били су у главноме упућени на његово залеђе, на српске земље. Стога се у свакој књизи закључака дубровачких већа, готово у свакој нотарској или судској књизи налазе интересантни подаци о дипломатским преговорима са српским владарима, о царинској политици, о трговинским односима, о судским парницама и о културном стању Србије<sup>5)</sup>. Можемо рећи да је Конст. Јиречек своју лепу слику „државе и друштва у средњовековној Србији“ у пола сложио, као мозаик, из ситних података што их је нашао у Дубровачком Архиву: напр. отуд су му сви подаци о Сасима и рударима, најстарији акти о мирењу вражде г. 1341 и др.<sup>6)</sup>. Да и један научник као К. Јиречек није могао да исцрпи све ово благо, види се по томе што нови зборник г. Чremoшника доноси још нове, непознате податке<sup>7)</sup>.

<sup>1)</sup> Српски и Споменници или старе рисовулџ, дипломе, повелџ и сношење босански, сербски, херцеговачки, далматински и дубровачки краљџва, царева, банова, собрани трудомџ Павла Карано-Твршковића. У Бџограду 1840.

<sup>2)</sup> *Monumenta Serbica spectantia historiam Serbiae, Bosnae, Ragusii editi Fr. Miklosich. Viennae 1858.*

<sup>3)</sup> Споменници Срџбски од 1395 до 1423, то ест писма писана од Републике Дубровачке, Краљевима, Деспотима, Војводама и Кнезовима Срџбским, Босанским и Приморским, преписао с Дубровачке Архиве кнез Медо Пуцић. У Београду 1858; *Споменници Српски* преписао из Дубр. Архиве кнез Медо Пуцић. Књига друга. У Биограду 1862. Још су од значаја зборници дубровачких аката објављени од К. Јиречека у Споменуку Срп. Кр. Ак. XI (1892) и од Анш. Вучешића у „Срђу“, г. V (1906).

<sup>4)</sup> Зборник за историју, језик и књижевност српског народа. Прво одељење књига XIX. *Старе српске повеље и писма*. Књига I први део, средњо џуб. Стојановић, Београд. — Ср. Карловци 1929, обухвата 617 аката од г. 1189 до 1400.

<sup>5)</sup> Већи део закључака Дубровачких већа из XIV века штампан је у збирци *Monumenta Ragusina. Libri Reformationum*, v. I-V, Zagreb.

<sup>6)</sup> *Staat und Gesellschaft im mittelalterlichen Serbien*. I-III, Wien 1912—1914 (сад III и IV свеска *Јиречекове Историје Срба* у преводу д-ра Ј. Радонића, Београд 1923).

<sup>7)</sup> Зборник за историју, језик и књижевност Срп. Кр. Ак. III одељење. Историски споменици Дубровачког Архива св. 1. Канцелариски и нотарски списи 1278—1301, сабрао их и објавио др. Грегор Чremoшник, Б. 1932.

III. Од значаја је за проучавање српског права и само *дубровачко законодавство*: Дубровачки Статут 1272 г. и његова продужења — *Liber Omnium Reformationum* и *Liber Viridis*. Иако је Статут издат пре свега за дубровачке грађане, наћићемо у њему доста одредаба из међународног приватног права, норме мешовитог права које бацају нарочиту светлост на правно уређење суседних Срба. Ово су одредбе о „станку“, мешовитом суду, (у књ. III, гл. 49—57) лепо анализирани од В. Богишића,<sup>1)</sup> и знамените допунске одредбе о плаћању вражде г. 1308 (књ. VIII, чл. 48 и 59) у којима се описује конфликт између римско-млетачког и српског схватања кажњавања убиства<sup>2)</sup>. Неколико одредаба, доста интересантних у томе смислу, могу се наћи и у *Liber Omnium Reformationum* и у *Liber Viridis* (о плаћању вражде чл. 128, о колективној одговорности на дубровачким земљама чл. 105, 255, 348—350, и о пороти, чл. 433).

С једне стране видимо како стари српски обичаји утичу на дубровачко право и чврсто се држе на дубровачком земљишту. Али с друге стране видимо како је Дубровник утицао на развитак српског права. У трговачким односима са српским земљама имао је активну улогу: тражио је слободу кретања трговаца и слободу трговачког промета.<sup>3)</sup> Стога је уносио у своје уговоре са српским владарима тачке о сигурности трговине, о гаранцији права својине, о нарочитој судској заштити, о забрани вансудских репресалија, све оне тачке које су му биле познате из уговора са талијанским градовима XII века, које су биле „опште у терминологији трговачких уговора најмање читавог медитеранског културног круга“.<sup>4)</sup> Развијена трговина тражи правну заштиту, напредак грађанског права и судског поступка, бори се против сталешких привилегија. Многобројне одредбе Д. З. о заштити трговаца без сумње су се јавиле у корист Дубровчана и постале опште обавезан закон. К. Јиречек показао је да одредбе Д. З. о пороти имају веза са дубровачким мешовитим судом.<sup>5)</sup> Дубровачки израз „капара“ потиснуо је грчку реч „аравун.“<sup>6)</sup> Без сумње били су позајмљени не само изрази, него и читаве норме облигационог права. Кроз неколико векова Дубровник је вршио утицај на Србе у области трговачког и грађанског права, као и у области међународног права. Већ г. 1234 унет је у уго-

<sup>1)</sup> В. Богишић, *Станак по дубровачкоме законнику од 1272 године*, Гласник Срп. Уч. Др. књ. 44 (1811), 197 сл.

<sup>2)</sup> В. Богишић, *Le statut de Raguse, codification inédite du XIII siècle*, Nouv. Revue historique de droit, juill. 1893, p. 41; Т. Тарановски, *Историја српског права* II, Б. 1931, стр. 12.

<sup>3)</sup> Т. Тарановски, *Историја* I, 111.

<sup>4)</sup> М. Кос, *Дубровачко-српски уговори до средине XIII века*, Глас Српске Кр. Ак. СХХIII (1927), стр. 64.

<sup>5)</sup> К. Јиречек, *Историја Срба*, III, 146. и 142.

<sup>6)</sup> А. Соловјев, *Законодавство Стефана Душана*, Ск. 1928, стр. 110.

вор са краљем Радославом појам „суда правог божанственог.“<sup>1)</sup> То су „она основна начела цивилизованог права, односно којих је између хришћанских народа постојао извесан принципиелни споразум“. После Византије са њеним снажним културним утицајем, Дубровник је био други културни центар, под чијим се утицајем јачао у Србији законски и судски ред и убрзао ток правног развитка средњевековне Србије<sup>2)</sup>, на жалост тако немилосрдно прекинут током XV века.

А. Соловјев.

## ОТКЛАЊАЊЕ НОВЧАНИХ ПОРЕМЕЋАЈА

Опште повећање цена, односно инфлација, утиче неповољно на све оне који имају каква утврђена примања у новцу. Износ свих оваквих потраживања смањује се у сразмери опадања новчане вредности. Процес инфлације претставља, дакле, штећење поверилаца и фаворизовање дужника. Највећу корист од инфлације има произвођач. Његове се обавезе смањују а вредност производа као и производних оруђа се повећава. Осим тога опадање вредности новца доводи до повећања тражње производа. Свако жели да свој новац претвори у конкретне вредности. Због тога у периодима инфлације највише пада у очи велика тражња производа и врло јака делатност у свима гранама производње. Ипак ова активност не може дуго трајати, услед тога што скок цена доводи и до смањења глобалне куповне снаге становништва. Доходак од хартија од вредности се смањује, чиновничке плате се никада не повећавају у сразмери са скоком цена. Код радничких најамница је ситуација боља. Радници успевају да постигну повећање својих надница, али ово повећање обично не достиже висину губитка у новчаној вредности, тако да редовно долази до извесног смањења реалног дохотка радниковог. У најповољнијим приликама забележено је да су радници добијали 70% од својих ранијих реалних надница често и много мање. Награде чиновника у времену инфлације падале су на половину и трећину онога што су добијали пре инфлације. Оваква ситуација доводи до смањења глобалне тражње производа, нарочито индустријских, што скраћује период повољне конјунктуре за произвођача. Оно што у оваквим временима надокнађује, често у обилатој мери слабљење домаће тражње, јесте повећан извоз, који је стимулиран падом домаћег новца на иностраним тржиштима. Пад валуте чини да домаћи производи постају за иностранство јефтинији, што доводи до проширења тржишта и јаког повећања извоза, познатог под називом „валутни дампинг“. Колико дуго оваква ситуација може трајати зависи од од-

<sup>1)</sup> *Одабр. Сиом. стр. 27.*

<sup>2)</sup> *Т. Тарановски, Историја I, 126 и 222.*



бранбених мера иностранства. Обично свакој овој мери сле-дује нов пад валуте којим се извоз поново омогућује. Услед пада валуте поскупљују у земљи која практикује инфлацију сви производи и сировине које се увозе. Скок цена захтева опет стално повећање новчаног оптицаја, које само појачава дејство инфлације, тако да у ствари постоји читав један низ сукцесивних инфлационих процеса, у којима цене производа и страних платежних средстава могу достићи фантастичну висину. Непостојаност новца постаје таква да привреда више не може нормално да функционише и постепено престаје носити карактер једне новчане привреде. У овој фази инфлације привредна катастрофа је неизбежна и све користи које су појединци постигли доводе се у питање услед социјалних пертурбација које из оваквога стања могу настати. Према степену њенога интензитета можемо дакле код инфлације разликовати три етапе. У првој скакање цена фаворизира произвођача на штету капиталисте, потрошача и радника, у другој он може свој привилегисани положај задржати само на штету иностраног произвођача и најзад у последњој фази инфлације долази до онемогућавања свакога рада. Враћање на натуралну привреду која претставља логичан исход ове треће фазе у развоју инфлације руши целу привредну организацију и онемогућује постојање и оних привредних радова који су до тада од инфлације видели највише користи. Ова последња фаза, (до које у једној савременој држави не би могло доћи), проузрокује дакле, потпуно расуло привреднога живота и налаже благовремено предузимање радикалних мера. Већ само приближавање ове последње фазе чини да се свима средствима инфлација мора зауставити.

Све до последњег стадијума инфлације у коме долази до потпунога парализовања привреднога живота и враћања привреде на натурални систем, највише падају у очи социјалне последице новчане инфлације. У процесу постепеног копњења новчане вредности, новац, циркулишући, наноси на једној страни штете онима који су га добили у моменту када се његова депресијација већ десила, а користи онима који су у могућности да са њиме располажу пре овога момента. За време трајања овога процеса привредни субјекти претстављају један ланац у коме онај који прима у плаћање извесну своту новца губи у поређењу са својим претходником а добија у односу према ономе коме он даље новац даје у плаћање. Оно што пада у очи јесу непрестани губитци на једној и непрестани добици на другој страни.

Имовина прелази од једних друштвених слојева на друге. При томе чак не долази, као што се мисли, ни до ишчезавања појединих друштвених редова. Социјални оквир остаје исти. Постоји и даље класа капиталиста, средњи ста-леж и пролетаријат, али су само измењене личности. Ови

социјални изражаји навели су читав један део економске науке на погрешан пут. Почев од Рикарда врло угледни економисти нису хтели да у последицама инфлације виде нешто друго до један неправичан пренос богатства без нарочитог национално-економскога ефекта. Једни добијају, као што Рикардо вели, оно што други губе. Ово гледиште је нарочито заступао немачки економиста Адолф Вагнер. По њему производња зависи од укупне количине конкретних производних средстава а не од количине монетарног капитала. Са стварањем новог новца мења се само правац искоришћавања капитала.

Овим мењањем правца производње објашњава и њену експанзију, која прати нове емисије новца. Произвођач који се може користити овим проширењем новчаног оптицаја привлачи себи један део материјалног капитала, али зато остаје мање материјалних производних средстава за друга предузећа која су принуђена да умање своју делатност. Повећаној куповини средстава за производњу на једној страни, мора, дакле одговарати смањење куповине на другој. Стварају се чак и нова предузећа, али њихови производи само замењују друге производе који би и иначе под нормалним приликама били произведени. Просперитет једних надокнађен је депресијом код других. Укупно национално богатство се не мења.

Искуство на монетарном пољу показало нам је да је овакво схватање нетачно и да са гледишта националне привреде процес инфлације има много дубље и важније последице. Не сме се изгубити из вида да са национално-економскога гледишта инфлација претставља ремећење једне равнотеже у привреди и игра улогу једног од најмоћнијих фактора који потстичу динамику привреднога живота. За време инфлације дешавају се у целокупном привредном животу трансформације карактеристичне за динамичку фазу у развоју народне привреде које трају докле год привреда не доспе у поновно стање мировања. Тачно је да у статичкој фази инфлација не може довести до повећања броја машина, зграда, инсталација итд. у једној земљи, што у исто време може само послужити као доказ да инфлације нема, т. ј. да је привреда могла да апсорбује суплементарну количину новца без последица, односно да је инфлација само формалне природе. Стварна инфлација мора, међутим, проузроковати поремећај дотадање равнотеже и довести до читавог низа промена које карактеришу привредну динамику. У току овога процеса запажа се један врло важан и интересантан феномен, који нам је већ познат: Инфлација намеће појединим друштвеним слојевима сужавање потрошње, и у исто време она натерује резерве капитала да се запосле у производњи. На овај начин мења се општа ситуација у привреди. У рукама произвођача концентришу се

сретства на која он у претходном, статичком стању привреде, није могао да рачуна. Осим смањења његових ранијих дугова смањују се сукцесивно и они које је он у току саме инфлације закључио. Произвођач као први у социјалном ланцу (евентуално после државе) добија новац док још његова куповна снага није умањена и са њим купује сировине и плаћа раднике док ће у исто време у моменту када његови производи буду готови за њих добити веће цене. Произвођачу истовремено иду на руку и динамика привредног процеса, изражена у повећаној тражњи његових продуката и прогресивно опадање новчане вредности, што чини да он најповољније пролази и при куповини свега што му је за производњу потребно а исто тако и при продаји својих производа. Једна велика корист за произвођача састоји се у стварном смањивању његовог задужења, произвођачу даље притичу сва сретства која би нормално била уштеђена а које се код њега стичу и то не више у виду позајмица него као његова дефинитивна зарада. На овакав начин добија производња један снажан потстрек. Иницијативе које су морале мировати сада се развијају пуном силином. Ствара се једна изванредно погодна атмосфера за делатност сваке врсте. Ако се има у виду колико је за општи развитак једне народне привреде од важности ово давање маха привредноме животу, моћи ће се оценити колико оваква ситуација може довести до стварања нових вредности. Оно што је у овим случајевима код инфлације позитивно јесте дакле прелазак продуктивних снага у руке произвођача и што је још важније стварање једног духа у произвођачким редовима који доводи до напредовања на целој линији. Све оно што може довести до овог буђења и полета у привредној активности мора имати са општег гдешита добре резултате. То је несумњиво случај са инфлацијом у првим и најдужим њеним фазама. Може се рећи да готово свака фаза полета у привредној конјунктури долази као последица једне јаче или слабије инфлације. Она делује као потстрек, као стимулант привредне делатности. Према томе доводи и до стварања конкретних вредности и у првом реду производних сретства. Ова сума нових вредности не претставља само еквивалент онога што су изгубиле поједине друштвене класе. Она мора бити далеко већа, јер ова сретства, искоришћена у производњи, дају несразмерно веће вредности него што су оне које су од појединих класа одузете. Због тога се како укупна маса производа за потрошњу тако и целокупни производни апарат, у инфлацији, у изванредно великој мери повећавају. Погрешно је стога тврдити да инфлација значи само једнострано депласирање имовине а не и повећање глобалног националног богатства. Инфлација дакле није само механично померање дуговинских односа, у корист или

на штету једних или других. Она врши на целокупни ток народне привреде један дубљи утицај.

Ова страна инфлације, као социјално - економскога агенса, не може се изгубити из вида када се хоће да правилно разуме њен дубљи утицај на целокупни привредни живот. Ово ће нарочито бити случај у земљама које нису још у довољној мери привредно развијене. Овакве земље редовно оскудевају у капиталима потребним за њихово развијање (за изграђивање савременог производног апарата). Иностранство обично оваквим земљама даје капитале на позајмицу само под врло неповољним условима, који често не допуштају да овакве позајмице буду рационално искоришћене. Не треба заборавити да често ове државе не само да не умеју позајмљени капитал да искористе, него да га без икаквог плана троше, оптерећавајући само ануитетима државне финансије. Дешава се да у опште престане могућност снабдевања са иностраним капиталима, а у исто време се домаћи капитал не образује довољно интензивно. У оваквим земљама тезауризација је редовна појава. Услед тога не само што се не стварају вишкови капитала одакле ће се домаћа производња снабдевати, него се чак и сам развитак земље кочи. Наш произвођач не само што не може да развије производњу него има тешкоће да је одржи на једном нивоу, који обезбеђује њену рентабилност. Новац врло лено циркулише и потрошаче на махове стеже и уздржава од куповине тако да је производња изложена сталним прекидима. Произвођач међутим мора одржавати континуитет своје производње, њему је неопходно да своје производе прода. Али док произвођач мора да производи потрошачу је лако да се уздржи од куповине, јер је његов положај много повољнији од онога у коме се налази произвођач. Потрошач на овај начин може довести до умртљавања куповне снаге. Инфлација, међутим, претставља једно врло ефикасно средство за спречавање оваквих појава, она потрошача натерује на куповину, она као што смо видели доводи до тога да се привредни живот заталаса, добија полета и тиме најзад доводи и до убрзаног напредовања и развијања целе народне привреде.

Али осим ових позитивних утицаја инфлације, који се најчешће у савременој науци не признају, не смеју се изгубити из вида ни све оне неповољне последице, које са гледишта национално-привредних интереса инфлација може имати. Пре свега лако се дешава да инвестиције које се чине у времену високе конјунктуре изазване инфлацијом не одговарају довољно потребама народне привреде. Може доћи до претераног развијања једних привредних грана на штету других, које су можда потребније. У том случају може постати читава једна нова индустрија, која нема услова за рад и која доцније претставља терет за целу земљу, јер се може

одржати само субвенцијама и високом царинском заштитом, дакле на штету целокупног становништва.

Исто тако инфлација отежава, а у својим доцнијим фазама и онемогућује свако сигурно вођење државних финансија. Најчешће су за саму инфлацију криве баш државне финансије. Услед немогућности да редовним путем дође до сретстава потребних, држава прибегава инфлацији. Доцније јој се њено овако држање свети на тај начин што отежава да понова своје финансије доведе у ред. Финансијске тешкоће натерују државу на нове емисије новца услед чега се најчешће инфлација не може зауставити на време, док још преовлађују њене позитивне последице. У почетку инфлације држава редовно заступа гледиште да инфлације нема и да је скок цена дело спекулације. Овакво гледиште натерује саму државу да цене монополисаних производа и својих услуга не повећава, што у ствари значи једно релативно смањење државних прихода. У исто време држава не сме ни друге дажбине повећавати да не би појачала скок цена. Принос од пореза на приход од капитала смањује се а порези на добит и поред свих повећања пореске стопе ретко дају боље резултате, јер од момента разрезивања пореза па до његовог плаћања процес депресијације новца смањује реалну вредност државнога примања. Државни приходи могу на овај начин опасти у необично великом степену. Тако су на пример у Немачкој у времену најјаче инфлације приходи од пореза једва покривали трошкове за њихово убирање. Бегство капитала у иностранство које је неизбежни пратилац инфлације исто тако доводи до смањења подлоге за опорезивање, док у исто време притискује тешко биланс плаћања и слаби домаћу валуту. Напореда се сви материјални и лични издаци које држава мора чинити, осим исплате ануитета унутрашњих државних зајмова, повећавају и нормално се буџетирање потпуно онемогућује. Ситуација се погоршава још услед повећања терета за плаћања државних дугова, које долази услед пада курса земаљске валуте.

И нормални међународни трговачки односи отежавају се до крајности. Држава која се налази у инфлацији отежава привредну делатност других држава не могући од њих да купује док их у исто време преплављује својим јефтиним производима. При томе за ову земљу долази до т. зв. губљења супстанце. Иностранство на лак начин долази до зграда, предузећа и робе која му се нуде по ценама које су знатно испод праве вредности. Највише се у оваквим приликама штети домаћа радна снага чија мала награда преставља главни ослонац валутног думпинга. Нарочито је у својим, последњим фазама инфлација праћена врло ниском реалном зарадом радника, слабом исхраном, оскудицом и болестима.

Као што се из досадашњег излагања може видети, инфлација је појава чије је дејство веома сложено. Ако је она

у стању да проузрокује велику штету она ипак има и таквих општих привредних последица, чије се позитивно дејство не може спорити. Које ће последице инфлације у појединим случајевима преовладати зависиће од разних околности. Не постоји, дакле, један нормалан и сталан привредни процес који инфлација изазива, као што и сами узроци инфлације нису једноставни. Све што се може рећи, јесте да је дејство инфлације редовно различито за појединце, да једнима доноси користи а другима штету. Да је са општег национално-економскога гледишта дејство инфлације различито према структури земље и према интензитету саме инфлације. Земље које имају развијен ефектни капитал претрпеће много већу штету од инфлације од земаља код којих је новчани капитал слабо развијен. Код ових последњих, инфлација са општег национално-привреднога гледишта донеће више користи него штете. Губитци на новчаном капиталу биће мање знатни од добитака који ће доћи услед јачања домаће производње. Под условом, разуме се, да инфлација није изашла из фазе после које њене последице могу бити само негативне у сваком погледу. Од пресудног ће, дакле, значаја бити само трајање инфлације. Ако она буде на време заустављена може се очекивати да ће њене добре последице надмашити рђаве. Са заустављањем инфлације, као што нам искуство показује, враћа се поверење у новац а са њиме и постепено нормализовање привреднога живота. Тежиште проблема лежи, дакле, у заустављању процеса инфлације, што је све теже постићи у колико инфлација дуже траје и прогресивно доспева у стадијум у коме доводи до потпуног дезорганизовања привреде. Сваки поједини случај инфлације зависи од тога у коликој мери постоје услови да се некономско издавање новца обустави. Ако оваквих услова нема онда ће инфлација бити неизбежно праћена њеним најтежим последицама и довешће до дубоког и трајног застоја у привредном животу.

Први услов да заустављање инфлације постане могућно састоји се у располагању са извесном резервом, чије ће трошење омогућити заустављање вештачког стварања куповне снаге. Ова резерва се тешко може наћи у самој земљи и када је нема и најодлучнији напори да се стварање некономске куповне снаге заустави, не могу довести до циља, него још могу убрзати слом привреде. Потребна резерва се нормално мора добити из иностранства и то је начин на који су решени сви тежи случајеви инфлације после рата. Има случајева пак, када су општи унутрашњи и спољни привредни услови такви да је привреда и сама у стању да пружи сретства помоћу којих се инфлација може зауставити. Типичан пример за овакво заустављање инфлације пружа наша земља, која је у 1922 год., захваљујући снажном развоју привреде и повољним условима извоза, могла

без икакве стране помоћи зауставити инфлацију. Привреда је лако апсорбовала вишак новчаног оптицаја и у исто време дала држави потребна сретства за подмирење њених издатака.

Отклањање инфлација зависно је, дакле, од извесних околности које се не могу у свако доба сусрести. Према томе сваки експеримент инфлације који узме јачега маха води привреду у један период неизвесности у коме лако може доћи и до потпуне пропасти новчаног система и привреднога расула.

Ако је отклањање инфлације у сваком конкретном случају потпуно проблематично и зависно од непроцењивих чинилаца, онда значи да сваки инфлационистички експеримент носи у себи врло много неизвесности и опасности. Не може се знати којом ће се брзином инфлација развијати и када ће доспети у фазу у којој преовлађују њена негативна дејства и да ли ће се у овоме тренутку располагати са потребним сретствима и условима за њено заустављање. Постоји још и једна опасност, која је нарочито велика у случају када је једна земља у могућности да инфлацију заустави захваљујући једном снажном подизању привреде. Ова опасност састоји се у томе што се при заустављању инфлације може отићи у другу крајност и приступити, као што је код нас био случај, привлачењу новца из оптицаја што доводи до дефлације, која је по својим последицама још тежа од саме инфлације.

Слика коју пружа данас светска привреда најбоље нам показује какве су последице дефлације. Ништа, међутим, у своје време није предузето да се дефлација спречи и нико се није освртао на опомене које су долазиле из научних кругова. Најмање су веровали да дефлација може неповољно деловати на привреду баш они у чијим се рукама налази вођење новчане политике. Они не само нису против дефлације ништа предузимали, него су чак у њој видели најбоље сретство за ликвидирање послератне инфлације. Оваквом држању и погрешним појмовима оних који су имали да одређују смерове новчаног политици треба да се припише што је дошло до данашње светске привредне кризе, која је у својој суштини последица новчане дефлације, и што је у опште, светска привреда после рата пролазила кроз наизменичне фазе инфлације и дефлације.

И данас се све чешће изражава мишљење да би данашњу дефлацију требало отклонити пуштањем у оптицај нових маса новца у циљу да се цене врате на ниво на коме су биле пре почетка кризе. Сви овакви предлози свде се на то да дефлацију треба лечити помоћу нове инфлације, то јест, да треба један поремећај отклонити изазивањем једног другог, супротног поремећаја. Није тешко доказати да су оваква схватања у основи погрешна, а нарочито у

данашњем случају. Пре свега у данашњим приликама привредне исцрпености и неповерења сваки покушај инфлације могао би врло лако довести до панике. Може се исто тако очекивати да би свака држава на своју руку покушала да помоћу инфлације олакша свој положај, што би довело до правог хаоса, и погоршања данашње ситуације. Али чак и ако претпоставимо да би се ова изванредно сложена и тешка операција дизања светскога нивоа цена за више од 50% могла извести, а да при томе не дође до потпуног слома, не би се овим путем могло постићи олакшање за светску привреду и то из ових разлога.

Оно од чега данас свет пати није толико сам пад цена него неједнакост која се у том паду десила код појединих група производа. За земљорадњу би сам пад њених цена био индиферентан да су у истој сразмери пале и остале цене. Познато је, међутим, да се ово није десило и баш у овоме диспаритету лежи главни узрок данашње привредне кризе. Подићи равномерно све цене за 40—50% не би значило отклонити главни узрок данашње привредне кризе. Строго узевши требало би подићи само оне цене које су последњих година пале, а то су цене сировина и предмета исхране. Не постоји, међутим, начин да се ове цене изолују од осталих и да се оне подигну а да при томе остале цене остану исте. Ово се у сваком случају не може постићи путем инфлације јер је она једна општа појава која има утицаје на све цене без разлике. Једина могућност да се подигну цене аграрних продуката била би стављање у виду зајмова нових новчаних сретстава на расположење индустрији и трговини, у циљу да се повећа њихова тражња земљорадничких производа и самим тим и њихове цене. Међутим издашнији кредити само би олакшали индустрији могућност одржавања данашње ситуације. У исто време и евентуално повећање тражње индустрије ограничавало би се само на сировине и донело би највише користи ваневропским државама и земљама. Питање је да ли се у опште овим путем може постићи жељени циљ, јер и поред најобилнијих кредита индустрија неће ипак моћи да прибегне повећању производње, пошто не постоји релативно повећање куповне способности оних маса које нормално треба да откупе индустрији њене производе. Да овакав процес успе било би потребно да индустрија повећа куповину сировина, да запосли већи број радника и повећа им наднице, чиме би се повећала тражња производа за исхрану. Повећање цена аграрних производа до кога би на овај начин дошло повећало би тражњу индустријских производа, стварало могућност потрошње вишка индустријске производње, која се има приписати либералнијем кредитовању. Када би се ствари овако развијале циљ би био постигнут. Али се то не може очекивати. Пре свега многа индустријска предузећа



искористила би суплементарне кредите, који им се дају ради повећања куповине аграрних производа, на одржавање својих стечених позиција. Ови би им кредити омогућили да не морају ликвидирати своје стокове по нижим ценама. Мало ће који индустријалац бити готов да са новим кредитима прошири своју производњу, када није сигуран да ће за своје производе моћи да нађе купце. Вероватно је да би сва солидна индустријска предузећа у оваквим случајевима одбила да се користе могућношћу добијања нових кредита, чија би се улога свела на одржавање живота не-сигурних предузећа, којима би овакви кредити добро дошли. Када би пак давање нових кредита било условљено повећањем производње, онда се са сигурношћу може рећи да би овакви кредити могли имати врло мали опсег и да се на овај начин у привреду не би могле утиснути нове масе новца, које треба да паралишу дотадању дефлацију.

Ни обрнутим путем, то јест, појачаним кредитовањем земљорадње не би се могло доћи до циља који се жели да постигне. Истина да би нови кредити омогућили земљорадницима да не продају своје производе по сваку цену и самим тим би се цене опоравиле. Али очекивати да се оне попну за читавих 40—50% потпуно је неоправдано. За ово би било потребно да се читавој земљорадњи дају толики кредити да она обустави сваки рад и живи од позајмљенога новца, док се земљораднички производи довољно не разраде и њихове цене повећају. Међутим је сасвим искључено да би земљорадници овако поступили: Напротив они би само могли повећати своју производњу и у сваком случају куповину индустријских артикала, што би имало за последицу повећану тражњу производа индустрије и скок њихових цена. Овим путем дошло би се дакле до тога да се још више поштри диспаритет између цена производа земљорадње и цена производа индустрије; што би само могло погоршати општу привредну ситуацију.

Остаје да видимо шта би донео трећи начин проширења новчаног оптицаја који остаје и који би се састојао у емитовању новчаница за подмирење државних прихода. Овај начин би у данашње време, када готово све државе морају рачунати са великим буџетским дефицитима, био свакако најбољи јер би задовољио две потребе, и државне за приходима а у исто време би довео до повећања новчаног оптицаја који се жели. Мане, међутим, оваквог решења састоје се прво у томе што издавање новчаница за рачун државе нема ону продуктивну сврху као што је случај код издавања новчаница у циљу кредитовања производње. Исто тако свет овакву операцију гледа са много више неповерења и већа је опасност да они психолошки моменти, који су у толикој мери у стању да компромитују

новчану организацију, дођу до свога пуног изражаја и процес скакања цена не узме веће размере него што се жели.

У сваком случају емитовање новог новца за рачун државе, који би она пустила у оптицај плаћајући своје чиновнике и снабдеваче разлио би се равномерно по целој народној привреди и довео би до повећања тражње свих производа. На овај начин, под претпоставком да они који овом операцијом рукују буду до последњег тренутка господари ситуације, дошло би до једног општег померања нивоа цена. Имали бисмо у ствари данашњу ситуацију. Све би се цене повећале али главни узрок кризе не би био отклоњен. Куповна способност земљорадничких маса не би била повећана и индустрија би била у истоме положају у коме је и данас. Она не би имала коме да прода своје производе и незапосленост и застој остали би исти као што су и у данашње време.

Не може се, дакле, по нашем мишљењу доћи до олакшања помоћу механичког дејства једне новчане инфлације. Дефлација и сувише дуго је трајала, тако да је постигла у неку руку стање које се помоћу предложених сретстава не може променити и цела ситуација вратити на оно што је била у 1928 и 1929 години. Стварно олакшање данашње светске привредне ситуације може се једино постићи отклањањем главнога узрока самоме злу: отстрањивањем диспаритета између цена које пољопривреда добија за своје производе и цена које она мора плаћати за производњу индустрије. Значи да или треба цене аграрних продуката повећати или цене индустријских продуката смањити и повратити равнотежу која је постојала до 1928 године (ма да морамо рећи да диспаритет постоји и од раније, само је он, почев од 1928 изванредно појачан). Треба истаћи да је ово уравнотежавање цена донекле већ постигнуто у појединим индустријским земљама, које су вештачки подигле цене производима своје земљорадње. Према томе оно што би имало да се уради јесте прво једно међународно уравнотежавање па затим отклањање диспаритета у земљама претежно аграрним које у оквиру својих граница имају врло јако изражене неједнакости између цена аграрних и индустријских производа. Са гледишта међународног потребно је да се индустријске земље одлуче да или више плаћају за аграрне производе или да јефтиније продају своје индустријске производе. Исто тако се поставља проблем и у самим аграрним државама.

На први поглед изгледа индиферентно да ли би се ишло једним или другим путем, то јест, да ли би се повећале цене земљорадничких или смањиле цене индустријских производа. У ствари има велике разлике. Поскупљавање цена сировина и производа за исхрану, под претпоставком да је оно технички изводљиво, имало би данас за после-

дицу и повећање производних трошкова. Само оне индустријске гране које раде са великим профитима биле би у стању да остану код истих цена. Читаве индустријске гране постале би нерентабилне и морале би обуставити рад, што би још више погоршало ситуацију. Нема, дакле, довољно могућности да се овим путем дође до резултата. Исто тако не треба заборавити да би и огромне масе потрошача са сталним приходима биле натеране у случају да се цене животних намирница повећају, на рестрикцију своје потрошње, што би још више погоршало положај индустрије. Ово се, разуме се, не би десило ако би цене на мало остале исте и поред повећања цена на велико, али је вероватније да би цене на мало следовале кретању цена на велико.

Друкчије је код питања евентуалног смањења цена индустријских производа. Ту постоји економска могућност смањења цена путем смањења производних трошкова. Ове могућности дате су у данашњем великом диспаритету између цена на велико и цена на мало. Све док се овај диспаритет не отклони неће се моћи спровести довољно снижење плата и надница, јер ће се радничке масе одупрети сваком смањењу свога реалнога дохотка. Њихов би отпор био и потпуно разумљив. Довољно је само посматрати огромне разлике које данас постоје између цена на велико и цена на мало, па да се лако дође до закључка да смањење надница под оваквим условима не значи прилагођавање цена радне снаге паду који се десио код осталих цена. Индексни бројеви кретања цена на велико и на мало показују нам да су, на пример, у Немачкој цене на велико пале од 1928 до 1931 године за 28 поена, док је у исто време пад цена на мало износио само 12 поена. У Аустрији су цене на велико пале за 23 поена, док су цене на мало скочиле. У Италији пад цена износи 135 поена, а на мало само 13. У Пољској према паду цена на велико од 32 поена видимо код цена на мало смањење од само 14 поена. У Швајцарској су цене на велико пале за 37, а цене на мало само на 11 поена. У Енглеској код првих имамо пад од 35, а код других за 20 поена. У Белгији према опадању индекса цена на велико од 201 поена видимо да су се цене на мало повећале за два поена, док у Француској ово повећање износи читавих 15%, код истовременог пада цена на велико за преко 30%. Ми смо за поређење узимали тотални индекс цена на велико. Ако би се пак чинило поређење са ценама првобитне производње, које су најважније за реалну надницу, слика би била још неповољнија. Свакоме је довољно познато колико ниске цене добија наш земљорадник за своје производе и по како високим ценама се продају ти исти производи у градовима.

Овај диспаритет између цена на велико и цена на мало претставља једну привредну аномалију и његово отклањање било би најбољи пут за уређење данашњих привредних

прилика. Приближавање произвођача и потрошача отстрањивањем што је могуће већег броја посредника, или још боље њиховим потпуним елиминисањем помоћу задруга, као и укидањем свих царина и такса које цене на мало поскупљују, морало би бити данас главни циљ једне истинске социјално-економске рационализације. Са смањењем трошкова живота могле би се без тешкоће смањити наднице и тиме и производни трошкови, што би опет омогућило смањење, данас несразмерно високих цена производа индустрије. Ово смањење цена довело би до стварног повећања куповне способности земљорадничких маса, чиме би се успоставила равнотежа и привредна криза отклонила.

Резултат до кога смо дошли проучавајући конкретан случај данашње новчане дефлације показује нам најбоље да се новчани поремећаји не могу отклањати механичким елиминисањем првобитних узрока који су до самога поремећаја довели. Нити се инфлација може отклонити повлачењем новчаница из оптицаја нити се пак дефлација може лечити уношењем у промет нових количина новца. Оваква се политика може практиковати у самој почетку поремећаја. Доцније овакво поступање не само да не може поправити штету коју је сам поремећај проузроковао него може довести до нових поремећаја. Сва нетачна схватања и све грешке долазе отуда што се не води рачуна о динамичком процесу који у привреди изазивају промене цена. Када се општи ниво цена измени настаје у привреди читав низ промена, један процес који постепено захвата целу привреду и доводи после извесног трајања до једног новог стања које се више не може сматрати као ненормално, ма колико оно можда имало неповољних последица. Овакво стање представља једну нову равнотежу привреде, која се мора пореметити у случају да се жели да постигне враћање на једно раније стање.

Сви покушаји да се поремећаји једне привредне равнотеже отклоне могу се вршити само у почетној фази самога поремећаја, док се још у привредном превирању није искристалисао један нови поредак, једна нова привредна равнотежа. У оквиру ове равнотеже могуће су извесне промене и коректуре које могу само стање учинити сношљивијим са гледишта општих привредних интереса. Ове се коректуре дешавају саме од себе у случају када постоји потпуно слободан развој привредних снага. Али ово аутоматско прилагођавање новим условима захтева времена, нарочито ако постоје организације монополисаног карактера, као што је то на пример, данас случај. Овакве организације не дозвољавају да дође до потпуног уравнотежавања и чине да се извесне величине из претходне равнотеже вештачки одржавају и у новој привредној фази. У данашње време се ови резидуални елементи претходне привредне равнотеже

састоје у диспаритету цена земљорадничких и цена индустријских производа и неслагању између цена на велико и цена на мало. Отклањање ових вештачки одржаних заостатака не значи ремећење нове равнотеже, на против, оно је неопходно да би равнотежа постала потпуна и привреда могла нормално да функционише. Значи, дакле, да је неопходан услов успешног отклањања новчаних поремећаја, да се води рачуна о динамичким кретањима у привреди које су ови поремећаји изазвали.

Д-р Александар Јовановић

## ЧЛАН 55 ЗАКОНА О ШТАМПИ И ОПШТИ ПРИНЦИПИ НАШЕГ КРИВИЧНОГ ПРАВА

1) Примењивање прописа општег дела кривичног Законика на кривична дела почињена штампом. — 2) Пропис § 55 став I. слаже се са принципима крив. закона од 27 јануара 1929. — 3) Ако писцу у случају § 55 ст. I. и успе доказ истине према лицу на које је циљао ипак ће бити кажњен за клевету осталих тужилаца, јер постоји идеални стицај штампарских кривица. — 4) Нема кажњивости по § 55 ст. I. Закона о штампи ако писац докаже да није знао да постоји више лица, на које се напис могао односити. — 5) Исцрпљује ли се осудом на тужбу по § 55 I. пут правде и за она лица, која нису тужила?

1) Г. проф. де Франк у својим „Основима права о штампи“ бави се питањем кривње и констатује да у теорији и пракси постоје 3 стајалишта у томе, и то: прво, негативно, које напросто негира кривњу као услов за казну по Закону о штампи. Оно сматра да се принципи о кривњи не могу применити на кажњива дела почињена штампом. Овакво становиште нашег закона се изводи из његовог чл. 89 З. о. ш. по коме одредбе Општег кривичног законика о покушају и свршеном делу о олакшаним ублажавним, о поврату и застарелости важе у свему и за кривична дела учињена штампом. Не цитирају се наиме одредбе о кривњи, па се из тога закључује да оне овде не вреде; друго стајалиште је позитивно, које се састоји у мишљењу, да је Закон о штампи казнени закон и да за њега вреди појам кривње, али модифициран појмом штампе; треће стајалиште је конструктивно, које се разилази од позитивног у толико, што чисто индивидуалне одговорности по Закону о штампи нема, јер субјект по закону о штампи није појединац, него персонифицирано јавно мњење, али се у толико слаже с позитивним, да је и за Закон о штампи кривња апсолутно потребна.

Законодавство, које је после тога нормирало ову материју решило је за наш закон ово питање у корист становишта, по коме је кривња потребна и за закон о штампи.

Чланом 6 уводног закона од 16 фебруара 1929 нормирано је да Закон о штампи од 6 августа 1925, са каснијим изменама остаје и даље на снази, али да одредбе Општег дела крив. зак. пак вреде и за поменути закон у колико тамо није што друкчије наређено.

Следи, да у сваком случају, кад се жели доказати да принципи овог законика не вреде за конкретни случај, треба то извести из прописа закона о штампи.

2) Да би нормиране случајеве из § 55 могли решити, настојаћемо да исти пропис прикажемо у светлости општих принципа кривичног законика, па онда да из њих, колико је то могуће, нађемо право решење. Узећемо најпре случај из става I.

Кад је једним написом оклеветано више означених лица и то на тај начин, што је лице, на које се циља недовољно означено, сматра се да је оклеветан сваки од оних на које се означање у колико га има потпуно односи. По свим тужбама суд ће изрећи једну пресуду. Ради бољег разјашњења узећемо пример који наводи у свом мишљењу Др. Хенигсберг:

Писац изнаша да се међу магистратским чиновницима места Х., који су запослени решавањем молби за пријем у завичајност, налази варалица, који прима мито. Ако у томе реферату раде чиновници А, Б, Ц, Д, по закону сматраће се оклеветаним сва четворица. Закон овде стоји на сасвим исправном стајалишту, наиме, ако је писац мислио рецимо на реф. Д, читаоци, који познају на пр. реф. Ц-а мислиће да се то на њега односи и то ће фактично извршити штетан утицај по његов добар глас и друштвени углед. Биће кривичног дела је према томе остварено и према А, Б, Ц, и ако је писац мислио на Д-а. Питање је само, одговара ли писац за ту последицу и по прописима к. з. тј. и да нема овог прописа закона о штампи.

По § 16 к. з. кривично је дело учињено с умишљајем кад је учинилац његово извршење хтео, или кад је он предвиђајући забрањену последицу пристао на њено наступање. Јасно је да писац, предвиђајући да услед недовољне ознаке може нашкодити угледу А, Б, Ц-а, па је пристао на наступање забрањене последице, у смислу крив. зак. одговара за последице. Постоји дакле деликт пропустом, јер је писац пропустио означити особу на коју циља.

Пропис § 55 став I. је у свему сагласан са принципима општег дела к. з. па сва питања која ускрсну око његовог тумачења, имају се решити у смислу § 6 Уводног закона према прописима општег дела к. з.

3) Да ли ће на пр. у горњем случају окривљени бити решен, ако му успе доказ истине само у погледу Д-а, или ће бити осуђен ради клевете остале тројице?

Др. Хенигсберг сматра да је доказ истине, у колико је допуштен, успео да би окривљеног требало решити.

По проф. Живојину Перићу постоји овде идеални стицај штампарских кривица, са том процесуалном особином, да ће суд по свим овим тужбама изрећи једну пресуду. Према томе ће бити решен само за онога, за кога му успе доказ истине.

По § 16 к. з. биће крив, јер је предвиђајући забрањену последицу, која настаје његовим недовољним означавањем, пристао на њено наступање. Биће решен само у погледу оних тужитеља у погледу којих му успе доказ истине, дакле само кад нема забрањене последице, тј. објективног учињења клевете.

4) Сасвим друкчије стоји ствар ако је писац употребио такве изразе из којих се види, да он није знао да осим онога на кога он циља постоје и други, на које би се напис могао односити. На пр.: Референт магистрата Х, који решава ствари завичајности прима мито. У том случају ако писац успе доказати да није знао, да има још неко на кога би се напис могао односити, нема ни предвиђања ни пристајања на наступање забрањене последице, па нема ни кажњивости.

5) На основу горе изнешеног је сасвим исправно стајалиште, које је заузео Стол Седморице одељ. Б. у Загребу решењем од 21 марта 1928. Кл 316/27, по коме у смислу § 55 Закона о штампи није нужно да се клевета односи искључиво на једно лице, већ се мора сматрати, да је оклеветано свако од оних лица, на које се означање потпуно односи, и свако од њих има право подићи тужбу против клеветника.

Није напротив основано стајалиште, бар за данашње право, истог суда од 1 септембра 1926 Кл 248/26, по коме је ослобађајућом пресудом исцрпљен пут правде за све увређене, па и за оне, који нису тужили.

Напред је истакнуто, да се овде ради о идеалном стицају, по коме учинилац једним делом више пута повреди више или један те исти кривични законик, па најстрожији апсорбује остале (§ 61. К. з.).

Ако је оптужени ослобођен због тога што његово дело није кривично дело из разлога, који у самом делу леже, на пр. ако инкриминисани став уопште не садржи биће клевете, онда је тиме решено, да не може бити кривичног дела ни према једноме од лица, на које би се напис могао односити. У том је случају сасвим исправна примена принципа *ne bis in eadem re*.

Иако је оптужени решен због тога што му је према тужитељима успео доказ истине, онда ово не може вредити и за лице које није тужило.

За случај да писац према новом тужитељу не успе са доказом истине, као што је успео према ранијим, и докаже му се дело клевете, није оно у стицају са ранијим делом за које је ослобођен, него је сасвим самостално. Произлази, да није апсорбовано, па не постоји ни један правни разлог због кога би казнени захтев утрнуо.

Према томе не стоји у разлозима изнешена тврдња Стола Седморице, да би се могло догодити, да оптужени буде за исто дело једном ослобођен други пут суђен, *из простог разлога што то није исто дело.*

Према једном, у погледу кога је доказ истине успео, не постоји клевета; према другом постоји клевета, јер доказ истине није успео, па је крив. закон само једанпут повређен, а нема стицаја.

Сасвим је исправан принцип да кондемпнаторном осудом на ранију тужбу, утрњује казнени захтев лица, које није тужило, јер је то идеални стицај па у смислу § 61 к. з. једно друго апсорбује.

**Закључак.** — У смислу § 55 став II Закона о штампи прописано је да — ако је оклеветан један ред правних или физичких лица, једно или више лица која припадају том реду могу подићи једну тужбу, и оптужени ће бити решен ако докаже, да је за ма које лице, истинито оно што је у напису изнето.

Код овог законског прописа је врло тешко наћи неке принципе или *ratio legis*, јер су редактори били сами заведени погрешним тумачењем пројекта.

Из записника бивше Народне скупштине разабиремо да је пројект гласно овако:

„Кад је једним написом оклеветано више лица и то на тај начин, што је лице на које се циља недовољно означено, сматра се да је оклеветан сваки од њих, на које се означење у колико га има потпуно односи и свако од њих има право подићи тужбу против клеветника.

Ако је оклеветан један ред физичких или правних лица, једно или више лица, која припадају том реду могу подићи једну тужбу и оптужени неће бити кажњен, само ако докаже, у колико је доказивање допуштено, па је и за *дотично лице истинито оно што је у напису изнето.*“

Говорник тадање опозиције нар. посланик Др. Милован Жанић, који је овај члан назвао најинтересантнијим делом 3. о ш. приговорио је пројекту следеће:

„Да видите чему све може довести овај члан и шта све он значи: Један лист донесе да се међу београдским трговцима налази 10 набијача цена. По овом члану сваки београдски трговац властан је тужити лист. Лице, које за лист одговара мора бити суђено, ако не докаже да је баш тужилац један од набијача цена“.

Очито је да је Др. Жанић био у заблуди у погледу тумачења овога законског прописа.

Лице, које одговара за лист могло би бити суђено на тужбу чланова тог реда ако не докаже, да је за њих истинито оно што је у напису изнето, само у случају ако је ред тих лица оклеветан. А ред може бити оклеветан, само у случају да је изнето нешто неистинито, па ако писац до-



каже да међу београдским трговцима доиста има набијача цена, били они тужиоци или не, његова тврдња је истинита, јер одговара реалном стању ствари.

У том случају напис дакле не садржи објективни учин клевете, па се стога ни ред ни поједини члан реда не може сматрати оклеветаним.

У осталом и без доказа истине напис не садржи уопште клевету београдских трговаца, јер сваки зна да у Београду има неколико хиљада трговаца и нико ради тога неће читав сталеж београдских трговаца сматрати набијачима цена или несолидним. Исто тако стоји и са примерима које су навели остали говорници опозиције.

Интересантно је да је тадања влада исто тако схватила пројект, па је у том смислу и прихваћена она измена место „да је и за дотично лице“ стављено „ма за које лице“. Тиме је пак постигнуто сасвим нешто друго.

Сви су ваљда били заведени чињеницом, што припадник реда има право на тужбу, а из тога су извели да се има ео *ipso* сматрати оклеветаним.

Међутим овај пропис не почива ни на каквом принципу, него је једино предложен ради сходности, да кривац у несташици легитимисаног тужиоца не би остао без казне.

Из овог су даље нашли да би остали конзеквентни намисли законодавца, да клевета реда тангира и члана реда, односно да се напис ео *ipso* односи и на члана реда. Па ако доказ истине према томе члану не успе има се писац казнити; одатле је ваљда дошло у пројекат оно место „да је и за дотично лице“.

Против овога је тадања опозиција навела разлоге, које исто тако можемо назвати разлозима целисходности; наиме да ће писац бити извргнут шиканацији са стране чланова реда на које се напис не односи, који ће га тужити, а доказ истине ће му бити онемогућен, јер лице на које се напис односи неће тужити. Влада је уважила ове разлоге опозиције и тако је у закон дошло оно место „ма за које лице“.

Погрешно је било схватање пројектанта, да се тиме што је члан реда добио право на тужбу, напис ео *ipso* на њега односи и према њему да се има доказати истина. Осим случаја кад тужени докаже да је писац баш на њега циљао и да је то трећим лицима по објективним знацима могло бити познато.

Треба прво да је ред оклеветан, па да се и члан реда сматра оклеветаним, па ако писцу успе доказ истине, у горњем случају према којем год становитом броју београдских трговаца, нема клевете ни према коме, па ни према члану реда.

Ово је и разлика између става I и II § 55 З. о. шт., јер ће у случају става I бити кажњен.

На пр. 10 трговаца мануфактурном робом у ХУ улици су набијачи цена. Оклеветаним се сматрају сви трговци мануфактурном робом и сви они имају право на тужбу и доказ истине мора према свима успети, да писац не буде кажњен.

Разлика је у томе што оваква одређенија тврдња, али с недовољном ознаком може збиља да нашкоди добром имену, друштвеном угледу и привредном кредиту тужиоца, док прва генерална то не може, јер нико неће помислити да се овај напис односи баш на трговца мануфактурне робе у Х У улици, крај толико хиљада трговаца. Друго је у потоњем случају.

Тек ако писац не успе с доказом истине, дакле ако је ред доиста оклеветан, онда ће се истом испитивати, да ли је ма за које лице истинито оно што се у напису тврди за ред. И ако с тим доказом успе неће бити кажњен, и ако је фактично оклеветан ред.

Према томе законодавац је овде нехотице увео један нови разлог укинућа кажњивости клевете реда, који не почива ни на каквом принципу.

Г. проф. Живојин Перић оправдава то разлогом солидарности између чланова реда, по коме један одговара за другога. Овај разлог може и да стоји, али и уважени г. Ж. Перић ће дозволити да законодавац то апсолутно није имао у виду, него да то потиче из погрешног схватања пројекта приликом дебате у Народној скупштини и с једне и с друге стране. Даље дозволиће да су пројектанте једино руководили разлози практичности, с једне стране да кривац у оскудици легитимисаног тужиоца не би остао без казне, а с друге стране да не би писац био извргнут шиканаџији.

Сасвим је друкчије код става I § 55 где писац износи нешто што би нечијем угледу могло шкодити и тим недовољним означавањем нарушавати углед других лица, која нису ништа крива. Закон овде инкриминира недовољно означавање, које је збиља једно друштвено зло, које треба прогонити. Јер писац који овако ради поступа злонамерно, да би се могао иза недовољне ознаке сакрити изјавом да није мислио баш на тужитеља.

Како видимо закон је овде дозволио генерализирање, да ли је то право или није не може *de lege lata* бити никаквог расправљања него једино *de lege ferenda*. Овде се може једино рећи оно што је г. Др. Доленц у свом мишљењу навео.

Ако сматра законодавац у оваквим случајевима за потребно, да може нарочито гледе доказивања истинитости клеветом извршених или проношених чињеница, како то стоји у чл. 55 З. о ш. онда желели би да таква норма вреди не само за штампарске већ једнако и за друге деликте повреде части или да таква норма не постоји ни за један ни за други.

Наш кривични закон у принципу не познаје чисте клевете реда као кривичног дела.

По § 301 к. з. клеветом повређено је добро част, добро име или привредни кредит. Како закон по правилу оставља гоњење повређеном лицу приватном тужбом (§ 313) осим у случају кад је повређен ауторитет државе или квалифицираних лица (§ 302) те ако нема лица, које може доказати да има правни интерес да се учинилац казни, не може против истог бити кривичног поступања а доследно томе ни казне.

Могућан је случај да учинилац буде и по кривичном закону кажњен, али у том случају тужилац мора доказати, да је тиме нарушен његов привредни кредит или добро име тачније чл. 52.

Не мора напротив доказати да је писац баш на њега мислио. За то је сасвим исправан назор Кр. стола Седморице од. Б. изражен у решењу Кр. 274/28 од 28 новембра 1928. по коме не може бити говора о реду лица ако тај дотични ред није јавности познат и ако се може по објективним знацима, који су јавно познати закључити да тужилац спада у дотични ред лица. (Словенец од 20 јануара 1929).

Сасвим је јасно зашто Сто Седморице тражи, да ред мора бити јавности познат, јер иначе не може имати ни „добро име“.

Ознака због које тужилац спада у тај ред мора бити јавно позната, јер иначе његово добро име, част и привредни кредит не може страдати. Доследно овоме становишту тужилац се овде има сматрати лицем које има интерес да се учинилац гони и казни, према томе оклеветан је и он, а клевета реда правних лица је овде само средство помоћу којег је учинилац дошао до противправног успеха. У сваком таквом случају мора тужилац доказати, да постоје околности због којих може његов услед страдати.

Јасно је дакле да у оваквом случају мора доказ истине успети према тужиоцу. Према овом становишту став II. § 55 З. о шт. је уопште непотребан јер би учинилац могао бити кажњен на основу § 52 З. о шт. Исто тако поклапао би се закон о штампи са § 301 к. з. Али ову хармонију квари једна ствар: Ако је више тужилаца па доказ према једном успе, учинилац ће бити ослобођен и од оптужби осталих.

Из овога се може назрети намисао законодавца да је тужилац у овом случају представник реда, а не повређени, другим речима да постоји чиста клевета реда, непозната кривичном закону, с негативним условом кажњивости да изнешено није истинито ни у погледу једног члана реда. У том случају би писац морао бити ослобођен ако му успе доказ истине, ма за које лице, па и за оно које није тужило. Не би било потребно да се може по објективним знацима распознати да тужилац спада у дотични ред, јер би он овде био само представник реда. Напротив и овде је

потребно да ред буде јавно познат, јер иначе не може он имати добро име итд.

Међутим напред је изнето, да прописи II става § 55 З. о шт. нису плод никаквих принципа, него су само ради сходности стављени у закон, па се на темељу тога не сме изводити никакви принципијелни закључци, јер би се могло доћи до контрадикција.

У осталом питање у пракси неће задавати никаквих тешкоћа: У колико се оптужени неће моћи казнити за клевету реда из § 55 став II., казниће се за клевету тужиоца из § 52, ако овом успе доказати, да је писац на њега циљао, јер је у том случају клевета реда само средство за оклеветање појединца.

Исто тако ће се казнити писац за обичну клевету, у случају да тужиоцу успе доказати, да је услед објективних знакова, који су јавно познати, и на основу којих се може закључити да тужилац спада у дотични ред, страдао и његов лични углед, добро име или привредни кредит, па и у случају ако писац није на њега циљао по начелу *aberratio delicti*, јер је клевета реда и овде само средство, којим је оклеветан појединац.

Слично становиште налази се и у решењу Стола Седморице од. Б. Кл 157/28 од 14 новембра 1928., (Милановић, Решења Кас. суда IV 524). по коме поред клевете из § 55 може истовремено постојати и клевета из § 52 према лицу, за које постоји могућност да се са изнесеним угрози и његов углед.

\*

\* \* \*

Долазимо дакле до овог коначног закључка: Прописи члана 55 став II зак. о штампи не почивају на нарочитим правним принципима него су једино из разлога сходности стављени у закон. Овај је пропис у садашњој стилизацији нејасан, па би се у том ставу на крају на месту речи „за ма које лице“ имале додати речи „за ма које лице од приватних тужитеља“ или „за ма које лице дотичног реда физичких или правних лица“ према нахођењу законодавца. На основу горње студије препоручујемо стилизацију „за ма које лице од приватних тужитеља“ нарочито из разлога које је навео и мој уважени учитељ унив. проф. Др. Ј. Шиловић.

Д-р Јосип Весел

## ПРИМЕНА ТАЧ. 3. ЧЛ. 70 УРЕДБЕ О НАБАВЉАЧКИМ ЗАДРУГАМА ДРЖАВНИХ СЛУЖБЕНИКА \*)

(Свршетак)

*И Законитост одлука Министарства финансија после прве пресуде Државног савета.*

1) Али претпоставимо да је ова уредба важила и после 28 децембра 1921 год. и да је наплата 1% до 1 јануара 1926 год. била законита, пошто су на то гледиште стали и Државни савет и Мин. финансија. У првој пресуди бр. 36872/26 Савет је стао на гледиште да се 1% по тач. 3 чл. 70 пом. Уредбе могао наплатити само при исплатама на послове закључене са државом о извршењу какве набавке а не и јавног рада, што је био конкретан случај. То гледиште је основано на одредби тач. 3 чл. 70 где се каже, да ће се 1% наплаћивати у току од 5 година код свих исплата на извршењу набавки државе. Па пошто закон о држ. рачуноводству разликује набавке и јавне радове, то је Савет морао стати на то гледиште. Јер, уредбодавац је доносио тач. 3 чл. 70, морао знати за ту разлику па да је хтео да се 1% наплаћује и на јавне радове он би то изречно рекао. Он би дакле, кад је рекао за набавку, рекао и за јавне радове. А код јавних дажбина у опште, а то је и овде случај, јер се од одређених пореских обвезника наплаћује 1% у случајевима тамо предвиђених у корист набављачких задруга, мора бити јасно одређено какав и колики терет грађанин има да сноси, и само оно што је законом изречно одређено да сноси као јавну дажбину има и сносити. Оно дакле не може проширити и на оно што законом није речено. Зато је и гледиште Државног савета у реченој пресуди, за време док је уредба важила, сасвим на свом месту.

То исто важи и за његово гледиште у пресуди бр. 29524/27. Нов закон не може се применити на пресуђене ствари па ма он био и законодавно тумачење, сем ако у закону не би било изречно казано да се односи и на пресуђене ствари. Јер у овом другом случају, закон не би био више опште правило које регулише опште правне ситуације за у будуће већ пропис који регулише и појединачне правне ситуације које су већ створене тј. био би ретроактивни закон. А то би се морало изречно да каже, ако се то хтело. Овде дакле у толико пре чл. 336 фин. закона за 1927/28 год. не би се могао применити на пресуђене ствари, јер је у чл. 375 фин. закона за 1928/29 изречно речено, да се он не односи на случајеве пресуђене пре 1 априла 1927

\*) У прошлом броју на стр. 176 у почетку дошла су погрешно у текст, приликом преламања слога, два става примедбе, која је у целини требала да дође испод текста. Оба су става штампана и обрнутим редом. Наиме први став примедбе у почетку стране имао је да дође као последњи на тој страни, а други став као претпоследњи, — на што се овим скопеће пажња читаоцима.

год., дакле, пре чл. 336 реченог закона па је и правилност тога гледишта ван сумње.

Али у колико се тиче треће и последње цитиране пресуде Државног савета бр. 3818/31, могу се учинити ове напомене. Савет је поништио министарско решење са два разлога: (1) што § 52 поменутог Фин. зак. претпоставља да је наплата 1% извршена по тач. 3 чл. 70 пом. Уредбе, а да овде тај случај није, јер је претходним пресудама Државног савета утврђено да се по томе пропису та наплата није могла учинити, па да се ни § 52 овде није могао применити; и (2) што је овај случај већ био пресуђен и пресуда већ била извршена тј. наплата наређена а само техничка радња саме исплате није била учињена. Што се тиче првог разлога, морала би се чинити разлика између наплате учињене пре 1 јануара 1926 год. и наплате после тога дана. Ми смо видели напред да се овде ради о наплатама тј. о суми наплаћеној пре тога дана и о једној суми наплаћеној после тога. За суме наплаћене пре 1 јануара 1926 год. јасна је ствар да се на њих § 52 не може применити јер у тој одредби о њима није уопште расправљано. У тој одредби расправљено је само о сумама наплаћеним после тога дана. И према томе, први разлог у погледу тих сума само у колико одређује да се на тај случај § 52 не може примити, био би умесан. У колико се тиче наплате сума после 1 јануара 1926 год., мислимо да тај разлог не би био основан из простог разлога што се §-ом 52 баш хтело да се све суме задржете после 1 јануара 1926 год. на име 1% из те одредбе унесу у државну касу као приход, без обзира да ли је та наплата извршена у смислу тач. 3 чл. 70 пом. одредбе или не. Другчија је ствар, у колико се тиче другог разлога тј. да је ствар већ пресуђена и да се нови закон (§ 52) може односити само за у будуће а не и на пресуђене ствари, сем ако у закону не би било речено да се односи и на пресуђене ствари. А кад то није речено у овој одредби, то се мора узети да се она на овај случај не односи па је и гледиште Савета основано.

Међутим могуће је, да су редактори пројекта ове одредбе хтели да се она односи и на пресуђене ствари, али то није у закону речено. Јер, као што то често бива са доношењем одредаба фин. закона, кроз које се протура и оно што у фин. закон не би спадало, у њима се не каже све што се хоће а после, при примени њиховој, хоће се да протумачи онако како се при писању пројекта одредбе мислило. Али се мора чинити јасна разлика између појединих чиновника Министарства који дају стилизацију предлогу једне одредбе фин. закона, и Законодавца тј. оних чинилаца који у име државе једном пројекту дају снагу закона. Они тамо су само технички органи који стилизују пројекат одредбе док Законодавац, ценећи опште интересе, кроз закон изражава своју вољу и само онако како је он схватио тај про-

јекат одредбе представља оно што је он хтео да каже, представља његову вољу. А он је ту одредбу схватио онако како се њен смисао изнађе по општим начелима о тумачењу закона. Зато се често дешава да они чиновници који су написали и стилизовали пројекат одредбе фин. закона, исту друкчије примењују него што је примењују административни судови. А то је због тога што се често пута баш при редиговању пројекта одредбе од стране чиновника министарства није хтело све да каже што се мислило њоме да постигне, а кад-кад се баш и хтело да Законоодавац њен домашај не уочи, јер такву одредбу вероватно не би ни донео кад би уочио онај домашај који су ти чиновници хтели да она има. Тако и у овом случају, да су у § 52 при редакцији његовог пројекта који је постао закон, чиновници Мин. финансија написали и да се суме задржане неће враћати ни у случајевима у којима је о томе већ пресуђено, питање је да ли би Законоодавац такву одредбу донео, јер би то био један тежак удар по имовину дотичних грађана, пошто би то била конфискација те њихове имовине, дакле удар по спокојство и мир грађана. А кад то није речено, значи да такав домашај дати реченој одредби није воља Законодавца баш и да су чиновници Мин. фин. то мислили при редиговању пројекта ове одредбе. А да је могуће да су они тако мислили излазило би из тога што је та одредба последица речених пресуда Државног савета, пошто се после тих пресуда тим одредбама ствар расправља супротно њима.

2) Видели смо напред да је Министарство финансија одбило да изврши прву пресуду Државног Савета због одредбе чл. 336 Финансијског закона за 1927/28 год., која је донесена после те прве пресуде. Државни је савет пресудио да се тач. 3 чл. 70 не односи на јавне радове већ само на набавке, а овом одредбом протумачено је, да се она односи и на јавне радове. Она је дакле директна последица пресуде Државног савета. Министарство је стало на гледиште да се и на овај случај има применити чл. 336 па је због тога одбило предузеће од тражења, односно да изврши прву пресуду Државног савета. Савет је другом пресудом бр. 29524/27 пресудио, као што смо видели, да се то тумачење не може односити и на пресуђене ствари.

У погледу тражења повраћајаsuma наплаћених после 31 децембра 1925 године, као последњег дана рока од пет година, за које се време по тач. 3 чл. 70 пом. Уредбе наплата 1% имала чинити, Министарство је одбило предузеће због тога што је оно налазило да се 1% имао обустављати и после 1 јануара 1926 године, само ако је посао закључен и за исти суме за исплату ангажоване пре тога дана. А то своје гледиште заснивало је на чл. 97 закона о државном рачуноводству који прописује: да сауговорач са државом сноси оне државне дажбине које важе на дан лицитације:

или погодбе. Међутим, ова реченица додата је изменама закона о државном рачуноводству од 1922 године и донесена је у корист саговорача са државом тј. да они не сnose веће дажбине него што су оне биле на дан лицитације или погодбе. Њиме се хтелo да омогући појединцима који предузимају послове на дугорочним државним радовима и набавкама да боље калкулишу и чине тачнија предвиђања у својим понудама, бар у колико се тиче државних дажбина, (које су такође у то време 1922 године често мењане), а која су предвиђања и иначе била несигурна због сталног поскупљивања радне снаге и материјала. Дакле ове измене од 1922 године донесене су у интересу државне службе да држава добије на лицитацијама и погодбама повољније цене (Видети наш рад: Надлежност Државног савета код уговора по закону о државном рачуноводству, Архив, књига XXXV, стр. 100). И Министарство је у овоме случају тај пропис који је донесен у интересу службе и у корист појединача саговорача са државом, и то само кад су у питању државне дажбине, узело као аргуменат против тих саговорача и кад није у питању државна дажбина већ дажбина у корист набављачких задруга државних службеника, чија је имовина сасвим одвојена од имовине државе и њене касе. Већ је то довољно да покаже колико су натегнути разлози Министарства у циљу да се одбије предузеће од траженог повраћаја задржаних сума за рачун поменутих набављачких задруга. А то још више потврђује кад се томе дода, да из тога што по чл. 97 закона о државном рачуноводству саговорач сноси државне дажбине по постојећим законима који на дан лицитације или погодбе важе, не излази да саговорачи са државом морају сносити оне исте дажбине које су биле на дан лицитације или погодбе, ако су оне укинуте; или у овој истој висини, ако су оне после тога смањене. Напротив, он тада неће сносити укинуте дажбине, односно сносиће само смањене ако су оне смањене, јер се у чл. 97 реченог закона даље каже: сем оних од којих би законима били ослобођени. Јер је у томе случају доцнијим законом о тим дажбинама регулисано које дажбине и у коликом износу има саговорач да сноси па их он има тако и сносити. Разуме се, ако су тим доцнијим законима установљене нове дажбине или су постојеће увећане, саговорач ће по чл. 97 пом. закона бити од тога ослобођен или ће, ако их је платио, имати право на повраћај сума плаћених на име тих нових или на име разлике између ондашњих и увећаних дажбина. Али зато држава, у колико се тиче разлике између постојећих дажбина у моменту погодбе или лицитације, и доцније смањених дажбина или укиннутих, неће имати право на ту разлику, јер јој то није признато доцнијим законом о тим новим дажбинама, сем ако у њему изречном одредбом о томе не би било другчије речено.



И напослетку, пропис чл. 97 у конкретном случају не би се могао применити и због тога, што се по чл. 70 тач. 3 поменуте уредбе наплаћивање 1% имало вршити само „у току од пет година“ „од свих исплата из државне касе на извршење испорука (набавки) држави.“ Па пошто је овај рок од пет година истекао 31 децембра 1925 године, то се после тога дана наплата 1% није могла више уопште чинити, без обзира на то, кад је о тим радовима или набавкама била лицитација или погодба, и кад су суме за то ангажоване.

3) Истом том другом пресудом бр. 29524/27 Савет је у овоме смислу и пресудио, тј. да се наплата 1% после предвиђеног рока од пет година тј. после 1 јануара 1926 године, по закону није могла више чинити. Ипак Министарство ни ову другу пресуду није извршило, и ако је донело решење у смислу те пресуде и наредило повраћај, већ је сачекало § 52 финансијског закона за 1930/31 годину па је на основу те одредбе новим решењем одбило предузеће од траженог повраћаја. Међутим Мин. финансија је било дужно да изврши саветске пресуде, јер су оне по чл. 42 ЗДС обавезне за управну власт, и ова по закону не може ништа учинити противу воље тужилаца што би тим пресудама било противно. Те пресуде, као и извршне пресуде свакога суда, имају ауторитет пресуђене ствари, што значи, да је свака власт дужна да сматра за тачно оно што је тим пресудама констатовано. Па не само што је она по закону дужна да то сматра за тачно, већ је она и дужна да не допусти да се то стави уопште у питање, и да одбије сваки приговор, ма од које стране долазио, којим би се законитост пресуде побијала баш и у случају, да је пресуда по мишљењу те власти погрешна. Управна власт се има да уздржава од каквог било критиковања пресуде и она има, као и сваки појединац на кога се она односи, да прими последице њене констатације и да оствари ону ситуацију која је пресудом констатована. (Видети наш рад: *Обнова адм. спора*, *Архив*, књ. XXXVIII, стр. 333).

Из овога предмета се види: не само да Министарство финансија није остварило правну ситуацију констатовану пресудама Државног савета него је баш нарочито радило на томе да се она не оствари. У томе циљу пресуде Државног савета нису извршиване, а у следеће финансијске законе уношене су одредбе, којима се регулисале ствари супротно ономе како је пресудама расправљано, па су странке с обзиром на те нове финанс. законе накнадно одбијане а тиме одбијано и извршење саветских пресуда. А финанс. закони доношени су према томе, ко је имао већи утицај на њихово доношење: ако су чиновници набављачких задруга имали већи утицај, у финанс. закон уношена је одредба у корист набављачких задруга (чл. 336 Фин. зак. за 1927/28 и чл. 374 за

1928-29), обрнуто, ако су заинтересовани појединци имали већи утицај, уношена је одредба овима повољна, (чл. 375 Фин. зак. за 1928/29 год.). Па и кад је ствар пресуђена по тим тако донесеним финанс. законима, није се поступало по тим пресудама тако да је спор, који је завршен још 1926 год. пресудом Државног савета, морао да се расправља са још друге две пресуде, и да се расправља и у 1931 години.

Међутим, као што је напред речено, чим је надлежни суд рекао како је по закону, оно је имало да се сматра за тачно ма било и погрешно по мишљењу чиновника Министарства финансија. То је последица основне идеје у једној правној држави да су све државне власти, припадале оне управној, законодавној или судској, *сараднице* на једном и истом послу: да се државна служба врши што боље. И Министарство финансија и Државни савет су сарадници на истом послу: да се одржи законитост у одлукама Министарства финансија, одржи правни поредак. На тој сарадњи Министарство финансија имало је да учини са своје стране све што је било потребно да се омогући и олакша вршење те службе. Оно је било дужно да прими пресуду Државног савета као законску истину и да учини све што јој закон наређује (чл. 42 З. Д. С.) у циљу извршења пресуде. Међутим, тако овде није поступљено. Министарство финансија не само што није тако поступило, већ је радило да се правне ситуације, констатоване реченим пресудама, не остваре. А чему би то одвело, кад би државне власти оспоравале законитост судских пресудама и спречавале њихово извршење, о томе није потребно овде задржавати се.

Најзад по Уредби о набављачким задругама Министарство финансија је имало само да задржава 1% од свих исплата на државној каси за рачун Савеза набављачких задруга. Новац задржан дакле није задржаван за државну касу већ за касу тога Савеза. Према томе, и повраћај који су странке тражиле да се учини, није тражен од новца који би иначе припадао држави (све до доношења § 52 пом. закона 1 априла 1930), већ од новца Савеза набављачких задруга, дакле, једне установе чија је имовина сасвим одвојена од државне касе. Због тога би било и необјашњиво зашто се Министарство финансија толико ангажовало противно закону, и после две саветске пресуде, да не поступи по тим пресудама, кад задржете суме нису припадале државној каси. Истина, приговарало се да су поједини чиновници Министарства финансија ангажовани у управи набављачких задруга, али без обзира да ли је то тачно или не, то би показивало колико би било штетно по државне интересе кад би државни чиновници били заинтересовани у пословима јавних органа, када као државни чиновници имају да сарађују на одлукама које се тичу тих органа, и колико је оправдана одредба чл. 359 финансијског закона за 1928/29 год. која

наређује да државни чиновници не могу бити чланови управног и надзорног одбора у јавним установама итд. Требало је само да дође још и одредба да чиновници Мин. финансија, који врше наплате 1% за рачун набављач. задруга, не могу бити чланови управног и надзорног одбора тих задруга. О томе нас уверава и досадања наредба Мин. финансија по којој се од свих државних чиновника задржавало 10 дин. месечно за рачун набављач. задруга. Та наредба издата је на основу чл. 14 пом. уредбе о изменама и допунама уредбе о набављач. задругама од 1928 год., издате на основу чл. пом. 374 фин. закона за 1928/29, о чијој је важности било говора напред. Наредба очигледно противна закону што је и утврђено досадашњим многобројним пресудама Државног савета.<sup>4)</sup> Ипак то није ништа помогло, јер је поред свега тога, и ако је Министарству било познато да је та наредба противна закону (преко тих Советских пресуда), обустављано тих 10 дин. месечно за три године све до 1 јула ове

<sup>4)</sup> Савет је, остајући доследан своме напред цитираном гледишту да уредба о набављач. задругама важи и после 28 децембра 1921 год., поништио Министрово наређење којим се ова наплата наређује, са ових разлога (пресуда бр. 11.205/31 од 27 марта 1931 год.): „Износ принадлежности државних службеника одређен је законом, а исто је тако законом одређено колико се и на име чега од тих принадлежности може задржати, тако да остатак представља ону суму на коју службеник има право и која му се по закону мора исплатити. У оним законским одредбама којима су прописана задржавања од службеничких принадлежности, нигде се не помиње задржавање за савез набављач. задруга државних службеника, што значи да нема законског основа по коме би се задржавање ма које суме могло вршити у овоме циљу.“

Ово задржавање Министар финансија правда уредбом о изменама и допунама уредбе о набављач. задругама државних службеника и савезу набављач. задруга државних службеника за 1928 год., коју је Министар донео по овлашћењу из чл. 374 фин. закона за 1928/29 год. Тачно је да је пом. чл. 374 овластио Министра финансија да измени и допуни уредбу од 5 децембра 1920 год. о набављач. задругама државних службеника и савезу набављач. задруга држ. службеника, али то само „у погледу организације, циља и рада ових установа, а нарочито допунити у погледу оснивања кредитних задруга и задруга за градњу станова државних службеника“. „Овлашћење је дакле било ограничено, и у колико су поједине одредбе из нове уредбе у границама овлашћења, оне имају пуну снагу, али у колико су из тих граница изишле, оне су противне закону којим је дато овлашћење за доношење уредбе, и као противне закону, не могу се примењивати. Поменути чланом није дато овлашћење да се од службеничких принадлежности, чије је износ — као што је речено законом прописан, ма шта може одбијати, због чега пропис о томе није могао ући ни у уредбу. А кад је пак унет, он је противан закону, па и решење засновано на њему, засновано је на једној незаконитој одредби, због чега је оно само незаконито. Ово задржавање кад се врши без пристанка службениковог представља једну врсту намега, а према чл. 7 фин. закона за 1928/29 и сваком другом фин. закону „никакав порез или данак ма у ком облику (порез, прирез, такса итд.) не сме се разрезивати ни прикупљати од народа, ако и у колико нема ослонаца у овом закону и у буџету“.

Из изложенога произилази да је задржавање које је од тужиоцевих принадлежности вршено и које се и даље врши за савез набављач.

године, за све време предвиђено у тој наредби. Карактеристично је да Главна контрола, која даје визу на све исплате из државне касе, није хтела да призна законитост тога наређења па због тога њеним чиновницима тих 10 дин. месечно нису у опште задржавани. Тако је ова незаконита наредба извршена према свима осталим чиновницима и против ње они су морали да воде спорове, док према чиновницима Главне контроле она није извршена.

Али погрешно би било ако би се мислило, како се то обично у пракси чини, да за сва министарска решења и наредбе носе одговорност само министри који су их донели, а да су чиновници који су за доношење тих решења и наредби давали мишљења и реферате или подносили предлоге да се односна решења или наредбе донесу у смислу у коме су донесене, потписом министра на тим решењима или наредбама покривени и ослобођени одговорности за њихово доношење. У ствари тако није. Ми знамо да се министри мењају и да на њихове положаје долазе често пута људи сасвим нестручни. Чиновници су међутим ту који посао редовно отправљају и морају бити од струке. Они претстављају нешто стално, администрацију која ради, која мора да функ-

задруга државних службеника противно закону — чл. 374 и 7 фин. закона за 1928/29 — због чега Министар финансија није могао одбити његово тражење да се престане са даљим задржавањем и да му се врати оно што је неправилно задржато.“

Државни је савет донео велики број оваквих пресуда. Може се рећи да је спорова ове врсте било у Савету око 2.000.— (У обавештењу Савеза набављач, задруга у дневним листовима „Политици“, „Времену“, итд. од 14 новембра 1931 год., а поводом новог закона о задругама држ. службеника, каже се међутим да је Савет пресудио у смислу цитиране пресуде „решавајући по жалби неколицине жалилаца“, што је сасвим нетачно). Код Министарства финансија међутим број расправљених као и започетих спорова у циљу њиховог заснивања код Државног савета износио је више хиљада. У овом циљу чиновници су израдили формулар претставке којом су тражили од министарства престанак задржавања и повраћај; у Министарству финансија израћен је формулар решења којим се они одбијају. Чиновници су затим израдили формулар тужбе за Државни савет, а Савет опет умножио формулар своје пресуде којом ништи решења Министра финансија. Дакле, и чиновници који су тражили да се са тим задржавањем престане и суме задржате поврате, и Министарство финансија и Државни савет само су попуњавали поменуте своје формуларе. Велике количине државне хартије на тај начин потрошене су. Из тога се може оценити колику је штету држава претрпела у тој хартији и у времену које су чиновници изгубили око тога, који у место да раде државне послове зашто су плаћени, раде послове за рачун или због набављачких задруга. Један део персонала у једном одељењу Министарства финансија употребљен је на ове послове. У Државном савету исто тако у једном његовом одељењу морао је такође да ради потребан персонал да се одлуке Саветске донесу, израде и разраде. А затим, и кад је пресуђено, свима тим чиновницима није извршен повраћај, јер се чекало на нов закон за који се мислило да тај повраћај неће одобрити. Тако је извршен повраћај само онима који су урадили погодан моменат. А да је у свему томе држава морала да претрпи због тога материалну и моралну штету мислим да није потребно доказивати.

ционише. Они су ти који министру подносе реферате и предлоге да се односна решења донесу. Министар истина носи одговорност за доношење решења или наредбе; али и чиновник који је на његовом доношењу сарађивао носи одговорност за тачност и исправност датог мишљења, реферата или предлога. Ако је решењем или наредбом повређен закон или је она само неопортуна, министар може одговарати по закону о министарској одговорности односно политички; за тачност и стручност својих мишљења и предлога чиновник може одговарати дисциплински (апстрахујемо овде одговорност кривичну и за накнаду штете — чл. 18. Устава од 1931). Јер, сва дата мишљења или предлози морају бити онаки какви су дужни да дају савесни и исправни чиновници. Чиновник није сасвим покривен ни онда кад му је министар наредио да извршен реферат или предлог поднесе у одређеном смислу. Ако би тај реферат или предлог био противан закону, он би имао да се од њега огради у смислу §-а 70 чин. закона. Шта више, ако би одлука министрова била противна закону или штетна по моралне или материјалне интересе државе, дужност је његовог референта да му у допуштеној форми на то скрене пажњу. Противно би било §§-има 69 и 72 чиновничког закона да један савесан чиновник као референт министров гледа како он решава очигледно на штету материјалних или моралних интереса државе а да му на то у једној допуштеној форми не скрене пажњу<sup>5</sup>). Исто тако није отпала одговорност чиновника који је поднео мишљење или предлог министру да се поднесе један закон-

<sup>5</sup>) Видети дисциплинску пресуду Државног савета по дисциплинској кривци шумарских чиновника од 16 новембра 1929 год., бр. 36189/29: „ . . . . . Али ако оптужени по нахођењу суда не могу носити одговорност што није примењиван закон о државном рачуноводству приликом измене уговора на штету државе, они морају носити одговорност за исправност својих реферата и предлога које су подносили својим претпостављеним и министру. Ти предлози, реферати, калкулације и т. д. морају бити онаки какви су исправни и стручни чиновници према чл. 89 закона о чиновницима дужни да дају, да за њихову тачност и умесност одговарају. Њихови предлози, реферати и калкулације морају бити тачни, исцрпни и садржавати све елементе потребне да се на основу њих може донети суд о умесности, потреби и начину измене уговора који је у питању. Па и у случају, када је надлежни старешина односно министар по њиховом реферату одлуку донео односно потписао, њихова одговорност и даље остаје за исправност и тачност тих реферата. Због тога и неумесна је одбрана појединих бранилаца и оптужених, да је њихова одговорност престала чим је министар њихов реферат усвојио и решење потписао.

Неки од оптужених на претресу бранили су се да су им министри наређивали да поднесу онакве стручне реферате и предлоге односно да израђују и спремају за потпис министров онаква решења каква су они као стручњаци израђивали и министру на потпис подносили, па да до њих за то нема никакве одговорности. Суд налази да таква одбрана. . . . . није доказана. Сва три бивша министра као сведоци на претресу изјавили су, да они нису у стручним питањима наредбама својим утицали на оптужене, и да за стручна мишљења имају да одговарају искључиво

ски предлог у одређеном смислу, тиме што је министар усвојио предлог. Нарочито то важи за предлоге финансијских закона који се обично доносе на брзу руку па се ствар довољно не проучи. Кад министар тај предлог усвоји и поднесе га као свој, он истина узима одговорност за тај предлог, али чиновник који је за то дао мишљење одговара и даље за тачност и стручност датог предлога. А то у толико више у колико је министар за то мање стручан. Ако је он за то још и дао иницијативу, одговара и за њу. У томе смислу имају се разумети прописи §§-а 69 и 72 чиновничког закона од 1931 год. (ранији прописи чл. 89 и 92 чиновничког закона од 1923 г.) који прописују: да је чиновник дужан да врши дужност по законима, савесно, марљиво, непристрасно и несебично; да има у виду једино опште јавне интересе и да избегава све оно што би било на штету поверене му службе; да је дужан да чува у служби и ван ње свој углед и углед својих старешина и да мора избегавати све оно што може наудити угледу и поверењу које његов положај изискује. Да ли су пак чиновници који су сарађивали на доношењу напред цитираних министарских решења и после пресуда Државног савета, поступали у складу са овим прописима, може се из овога што је доведе речено ценити.

\*

Као што смо видели, Уредба о набављачким задругама државних службеника била је престала да важи још 28 децембра 1921 године, тј. последњег дана рока за преглед уредаба донесених у времену од 1 децембра 1918 год. до доношења Устава од 28 јуна 1921 године, јер у смислу чл. 130 тога Устава није озакоњена. За то је и свака наплата 1% у корист тих задруга по тач. 3 чл. 70 те Уредбе, после тога дана, била прогивна закону. Видели смо међутим, да су Министарство финансија и Државни савет стали на друго гледиште, тј. да је та Уредба важила и после 28 децембра 1921 године. С тим у вези Министарство је у погледу наплате 1% било гледишта да се та наплата имала вршити и после 1 јануара 1926 године код свих исплата из државне касе по свима пословима државних набавака и радова, само ако је уговор о тим набавкама и радовима закључен пре 1 јануара 1926 године; дакле, и без обзира на то што је у тач. 3 чл. 70

чиво они чиновници који су таква мишљења подносили. Али и кад би га одбрана оптужених стојала, суд сматра да су они у оваквим случајевима имали поступити по чл. 90 зак. о чин., тј. ако су сматрали да би такви реферати били противни њиховом стручном мишљењу о дотичној ствари и да је на штету материјалних интереса државне службе, били су дужни као исправни и савесни чиновници скренути пажњу своме министру на ту штету и на тај начин оградити се од таквога рада. Противно је начелу истакнутом у чл. 89 закона о чиновницима да један савесан и исправан чиновник види како његов старешина ради очигледно на штету интереса државне службе, а да му на то у једној допуштеној форми не скрене пажњу . . . . .“

те Уредбе било прописано, да ће се 1% наплаћивати од свих исплата из државне касе у току од пет година, који је рок истекао 31 децембра 1925 године. На против, Државни савет је стао на гледиште, да се та наплата могла вршити само до 31 децембра 1925 г. закључно, као последњег дана тога рока од пет година па је у томе смислу расправио спор који је о томе настао између Министарства финансија и овог предузећа. Наиме, он је био пресудио да се задржате суме на име 1% после 1 јануара 1926 год. врате тужиоцу. Али је после тога донесен § 52 пом. финансијског закона, који је прописао да се све суме задржате на име тога после 1 јануара 1926 године по тач. 3 чл. 70 пом. Уредбе, неће враћати лицима од којих су наплаћене нити давати савезу набављачких задруга државних службеника, него ће се унети у државну касу као приход. Он је дакле проузрокован том и сличним пресудама Државног савета, и за то има да значи: кад се задржате суме не могу дати савезу набављачких задруга, онда се неће враћати ни онима од којих су оне задржате, већ ће се унети у државну касу! И зато овај пропис у ствари садржи конфискацију тих сума оних појединаца од којих су оне задржане.

Сем тога, видели смо такође да се један спор, који је код Државног савета отпочет и завршен 1926 год., морао да расправља и другом и трећом пресудом Државног савета и у 1931 год. То је само један од случајева кад управна власт, и ако је ствар већ пресуђена, својим накнадним одлукама, очигледно противним том пресуђењу па дакле и закону, ствара излишан посао Државном савету. А није редак случај да министарство из простог разлога што по неком његовом управном чиновнику изгледа право појединца сумњиво па и без упуштања у проучавање самог питања које би могао и сам по закону да расправи, одбије појединца од тражења, упућујући га да код Државног савета спор покрене да он то питање расправи. Тиме министарство свој посао пребацује на Државни савет. Тако и у овом случају противно поступање саветским пресудама само је увећавало посао Државном савету, који се тиме, са својом организацијом и онако недовољном за послове његове надлежности, затрпавао несвршеним споровима. Због тога се опет за тај застој бацала сва одговорност на Државни савет а превиђало се да велики број спорова код управних судова, јесте по правилу само последица погрешног рада чиновника који су по тим предметима давали мишљења или подносили своје реферате и предлоге министру. Јер, по правилу, ретко ће који појединац покренути спор код Државног савета или управних судова, ако није уверен да је одлуком управне власти повређен закон на штету његовог права или оправданог интереса. Па и онда кад је власт по закону радила и донела правилну одлуку, а појединац противу ње ипак покренуо спор, у највише је случајева спор покренут само због тога што је одлука власти

рђаво образложена или што није довољно образложена да увери тога појединца да није у праву, односно да га увери да је власт правилну одлуку донела. У великом броју случајева дакле, број спорова није повећавала природа саме ствари, већ неправилно или незаконито поступање појединих чиновника који су вршили послове управе, као што је и овде случај.

Божидар Протић

## ПРАВНА ПОЛИТИКА

### Толеранција у брачним односима

— Рђаве њене стране у приватно-правним односима —

Не само годинама, већ деценијама толерирано је, чак и признавано као правноваљано у узгредним правним стварима (као што је на пр. расправљање наслеђа од стране неспорних дела судије) развођење брака, које би вршио рабинатски суд. Тек ту скоро изашло се на прави правни пут. Отуда је правнички потпуно правилна одлука Опште седнице Касационог суда у Београду у спору Јосиф Аријо из Скопља, по којој се узима да је свако суђење грађанских, па и брачних спорова, једна од еманација судског атрибута државне суверености и да оно у начело припада редовним државним судовима, све дотле док та иста суверена воља — законодавац изречно не исказе да постоји изузетак од тога правила. Изузетак је учињен — у позитивном србијанском праву — за брачне спорове трију различитих вероисповедних односно верских заједница и то: за источно-православну цркву за коју су били од стране државе организовани нарочити духовни судови; за римо-католичку цркву, којој је расправљање брачних и бракоразводних спорова, у Конкордату закљученом између Краљевине Србије и Ватикана, признато као једна нарочита правна повластица; и најзад за Муслимане за које је држава установила нарочите државне шеријатске судове, који су надлежни за расправу породичних и наследних правних односа код Муслимана.

Ова врло важна одлука Опште седнице Касационог суда подвлачи да се њено резонување не изводи једино из постојања горњег општег начела о надлежности и три изречна изузетка који су наведени у позитивном законодавству које је на снази у србијанском подручју, него још и из једног изречног законског текста. Наиме постоји једна Уредба (читај закон) која је у овом смислу решила питање о судској надлежности за расправљање брачних и бракоразводних спорова код Лутерана. За њих — по изреченој наредби законског текста — нису надлежни њихови консисторијални судови, већ напротив надлежни су редовни судови. Отуда један изречни позитивно-правни текст који је довољан да се рабинатским



судовима не призна надлежност за доношење правноваљаних пресуда у брачним и бракоразводним споровима.

Није нам се до сада још дала прилика да ову одлуку највишега суда у нашој држави поздравимо као потпуно правилну и потребну за солидно уређење једне од најважнијих и правних и социалних установа — брака. Та се установа ни у коме случају не сме поверавати на милост и немилост правно неквалификованих судова и судија, оних којима се од стране законодавца изречно не призна надлежност за суђење, јер неконтролисана организација сутства не само да тренутно не пружа довољно гаранција, него такво неконтролисано сутство (подложно слободној еволуцији) готово је свакога дана да пружи нове уступке појединцима, који му се драговољно обраћају за услуге. Психолошки неприметно ствара се атмосфера несвесног привлачења странака за судијске услуге. Отуда гаранције правилног суђења иду до бесконачности у негативну страну. Значи да неконтролисано сутство ствара могућност да доведе у опасност правилно решавање грађанских односа, овде брачних и бракоразводних односа, дакле оних односа који су по својој природи правила *ius cogens*, и о којима странке не могу стварати никакве уговоре, јер је заинтересован јавни поредак.

Али иако је са правничке стране добра ова пресуда, она је ипак учинила један социални потрес. Њоме су уздрмана многа породична стања наших суграђана мојсијевске вероисповести, који су — на очиглед, не само уз толеранцију већ скоро и уз асистенцију државних власти уопште, па чак и судских власти — заснивали у доброј вери своје породичне односе користећи се, или боље управљајући се или руководећи се, пресудама рабинатског суда у брачним и бракоразводним односима, признајући им ауторитет правноважних сутских одлука, савесно верујући да су донете од надлежних судова.

Треба ли објашњавати правне последице те толеранције? Надам се да су свакоме правнику оне довољно јасне и уочљиве. Ево једног примера који све то може да покаже: Хипотетички узимамо да је *X* повео код рабинатског суда тужбу за развод са једног од разлога које признаје и Грађански Законик и да је кривица његове жене, овде очигледно доказана. Рабинатски суд, верујући у своју надлежност, са материално-правне тачке гледишта донео је правилну пресуду о разводу (односно одобрењу за мужа да изда отпусно писмо). *X*, савестан, верујући да је све правилно, ступи у нови брак. Из тога брака има двоје деце, иако из првог има једно. С формално-правне стране први брак је још у снази, јер развод није проглашен од стране зато надлежног сутског органа. Дакле он није разведен. Он је, чак, бигамиста. Његова деца из другог брака јесу деца из апсолутно ништавног брака — дакле ванбрачна деца. Све то показује да многе појаве, које:

је правно и теоријски врло лако решити, по своме социалном дејству јесу врло компликоване и захтевају огромну и детаљну смишљеност у решавању, јер правничко решавање овде често пута, може бити већи социјални злочин од противправног чињења самих странака, нарочито ако је то противзаконито делање последица једног савесног веровања у правилност аката, и ако је појединац охрабљен у то веровање због друге и сталне, овде осамдесетогодишње, толеранције од стране државних власти, које у првome реду и носе на души овај социални злочин.

Испитујући ову друштвену појаву која је решена од стране највише јурисдикције, ми смо слободни да скренемо пажњу да развођење бракова од стране рабинатских судова није једина противправност која је била толерирана од стране надлежних органа. Чак напротив има и пуно других које се свакодневно решавају противправно и преко којих власти прелазе ћуте. Ево неколико таквих појава које примерице наводимо:

1<sup>о</sup> Развођење бракова и суђење брачних спорова од стране руске црквене јурисдикције у Југославији. Та јурисдикција законом није призната и њене пресуде су за државу правно непостојеће. (О овој појави већ и раније писао је на овоме месту уважени професор г. *Сергије Троицки*. О томе треба видети његов чланак: „Брачне парнице руских избеглица“, *Архив*, април 1929., стр. 253).

2<sup>о</sup> Исти је случај са радом духовних судова Старо-католичке цркве на србијанском подручју. Пошто овде нема никаквог текста, који би допустио развод од стране духовних судова те цркве, то се не може да прави никаква разлика између случаја под 1<sup>о</sup> и овог. — Овде има један чак још гори случај. Сматра се у пракси те цркве да прелаз једног супруга у Старо-католичку цркву овлашћује њене судове на развод брака, закљученог по обредима и законима Римо-католичке цркве, међутим то је правно погрешно, пошто је за развод тих бракова увек, без обзира на доцније промене, надлежна једино Римо-католичка црква. Осим тога њено материјално право уопште и не познаје развод брака него само растављање од стола и постеље, институт који ослобођава од фактичког заједничког живота, али који задржава брак и даље у његовој законитој односно правној снази. А то право — оно је закон (по садањем нашем позитивном законодавству) за странке које су склопиле брак по прописима Римо-католичке цркве.

3<sup>о</sup> Венчавање од стране органа Српско-православне цркве оних неофита, који су раније били католици, и који су тамо били само растављени од стола и постеље, те су према томе још увек у законитом браку. Дакле, правно, ово венчавање претставља не само потстрекавање него чак и помагање односно омогућивање бигамије.

4<sup>o</sup> Признавање од стране рабинатских власти одлука о разводу које су — после афере Аријо — наши суграђани — мојсијевци издејствовали код рабинатских власти у иностранству. (Тако н.пр. новине су доносиле да је пок. Моис Аseo ишао у Солун ради развода).

Међутим детаљним посматрањем овакога рада сигурни смо да би се нашло још пуно других случајева, који би указивали на противправне поступке верских власти у заснивању и прекидању брачних односа наших грађана. И за све те поступке државна власт зна и гледа их не спречавајући их. Значи толеранција.

Дижемо глас противу те толеранције. Против ње код нас се буни правнички инстинкт. Ми се овде чак и не упуштамо у оцену оправданости и целисходности неких од ових пракса. Идемо чак и даље. Сматрамо да је држање Римо-католичке цркве, која не допушта развод брака — једна застарела и асоцијална традиција. Чак је критикујемо. Али оно што тражимо, то је *хитно регулисање целог питања законодавним путем*.

Толеранција то је социална политика. Брачни односи, то су приватно-правни односи. Приватно-правне односе цене судови. А судови нити воде нити смеју водити социалну политику. За њих постоји један статички правни поредак и они осигуравају његову примену. Тај њихов посао довешће до онаких социалних злочина до каквих би се дошло са применом правога закона у наведеном хипотетичком случају бајаги разведеног али у томе потпуно савесног Јеврејина. Смеју ли се продужити такве неправилности? Социални интерес диктује да се таква пракса не сме продужити. Зато треба ову праксу или озаконити или је спречити.

**Д-р Милан Бартош.**

### **Надзор над самоуправом градова**

Према изјави меродавних чинилаца наше државе, у најскорије време ћемо добити закон о сеоским општинама и закон о градским општинама, који би важили за целу земљу. Док се ти закони не донесу и не ступе на снагу, за разна подручја наше државе важиће разни закони о општинама односно закони о градовима.

Ми ћемо овде говорити о градовима као самоуправним установама на правном подручју бивше Војводине, као делу данашње Дунавске бановине и о надзору бана над самоуправом тих градова. На томе подручју има две врсте градова и то: градова са уређеним сенатом (Севта, Стара Кањижа, Вел. Кикинда, Вел. Бечкерек и Бела Црква), о којима говори закон о општинама — зак. чл. XXII од 1886 год. и градова муниципалних (Нови Сад, Сомбор, Суботица, Вршац и Панчево), о којима говори закон о муниципијама —

зак. чл. XXI. од 1886 год. Градови са уређеним сенатом, који се сматрају као градске општине, пошто њихово уређење предвиђа и нормира закон о општинама, били су као самоуправне установе, по закону — зак. чл. XXI. од 1886 год., подређени жупанијским муниципијама (самоуправама), у којима су биле установљене надзорне и другостепене власти за све општинске послове (сеоских и градских општина). Градови муниципијални пак нису били ни у ком погледу у потчињеном односу према жупанијским муниципијама (самоуправама) него су са овима били потпуно равноправне самоуправе. И жупанијске муниципије (самоуправе) и градске муниципије (муниципијални градови) вршили су, по поменутом закону, преко својих самоуправних органа у првом и у другом степену како послове самоуправне тако и послове опште управе (ове у пренетом делокругу) и спадали непосредно под Министарство. И због тога што су те две муниципије — жупанијска и градска — једна према другој потпуно самосталне и равноправне, уређење и једних и других предвиђа један те исти закон о муниципијама — зак. чл. XXI. од 1886 год.

Овај закон о муниципијама, у оном делу који се односи на жупанијске самоуправе (муниципије), престао је важити ступањем на снагу закона о обласној и среској самоуправи од 26 априла 1922 године, којим законом су жупанијске самоуправе замењене обласним самоуправама. И по закону о обласној и среској самоуправи, обласна самоуправа (Обласни Одбор) била је надзорна а уједно и другостепена власт за самоуправне послове сеоских и градских општина (градова са уређеним сенатом). Законом о називу и подели Краљевине на управна подручја (§ 24) укинут је закон о обласној и среској самоуправи и на место обласних и среских самоуправа дошла је бановина.

Исти закон о муниципијама, у колико су њиме регулисани односи муниципијалних градова, до данас није престао да важи, пошто муниципијални градови нису били ни у каквом организационом и пословном односу са укинутим жупанијским односно обласним самоуправама, да би укидањем ових у исто време били укинута и муниципијални градови као такви.

По прописима тога закона, — зак. чл. XXI. од 1886 године, муниципијални градови, у границама закона, врше послове самоуправе и државне (опште) управе; по праву самоуправе у својим унутарњим стварима самостално располажу, одлучују и доносе статуте; своје одлуке и статуте извршују, чиновнике бирају; са владом непосредно опште (§§ 1—3). Извесне важније одлуке тих градова (градских одбора) могу се извршити тек после претходно добивеног одобрења Министровог (§ 5). Жалбе приватних странака против одлуке тих градова (градских:

одбора) као и жалбе против донетих градских статута (уредби) могу се у року од 15 дана поднети дотичном Министру (§§ 8 и 12); градски статuti, који се могу донети само у границама самоуправног делокруга, могу се извршити 30 дана после добивеног одобрења од стране дотичног Министра (§ 11); сви скупштински записници градских одбора морају се у року од 30 дана послати министру унутрашњих послова ради знања (§ 55).

Муниципијални градови имају своје органе, преко којих врше права власти. Такви органи су: 1) Градски Одбор, који претставља муниципију (§ 21), 2) Градски Савет (сенат) и 3) градски Управни Одбор.

Градски Савет (сенат) је извршни орган градске муниципије у кругу државне администрације и градске самоуправе; он је уједно самостална управна власт у стварима, које по законима и градским статутима спадају у његову надлежност и које нису задржане за скупштину градског одбора или другу власт (§ 74).

Против одлуке градског савета, као првостепене власти, може се у управним стварима поднети жалба непосредно дотичном министру или градском управном одбору, а у имовинским стварима скупштини градског одбора (§ 75 з. чл. XXI. од 1886 у в. чл. VI. од 1876 год. став 1).

Против скупштинских одлука градског одбора жалба се подноси Министру унутрашњих послова (§ 8, 47, 55, 75 з. чл. XXI. од 1886 год.).

Из цитираних законских прописа се, дакле, види да су градови са уређеним сенатом (градске општине) били подређени жупанијској односно обласној самоуправи, у кругу које су биле основане другостепене власти за те градове. Види се, даље, да муниципијални градови нису били подређени поменутиим самоуправама него непосредно Министру унутрашњих послова, са којим су и општили непосредно; да ти градови имају своје сопствене органе, преко којих су у првом и у другом степену вршили како послове самоуправе тако и послове опште управе.

Насупрот таквим одредбама закона, постоји пропис § 6 зак. о називу и подели Краљевине на управна подручја од 3 октобра 1929 год., да бан врши надзор над самоуправама. А по пропису § 43 зак. о банској управи: послови, који су по посебним законским прописима спадали у надлежност великих жупана као и обласних и среских самоуправа, прелазе у надлежност бана за оно подручје, које је ушло у састав бановине.

Питање је, како се ови зак. прописи §-а 6 и § 43 имају применити на једне и друге градове са нарочитим обзиром на цитиране прописе закона о муниципијама и какву власт има бан, по закону, према једним и другим градовима у самоуправним пословима тих градова; да ли се под правом

надзора над самоуправама подразумева и право бана, да по жалби у другом степену решава о самоуправним стварима једних и других градова.

У том погледу потпуно је јасна ситуација за градске општине (градове са уређеним сенатом). Над тим градовима, како је напред истакнуто, у самоуправним стварима је најпре жупанијска самоуправа (муниципија), по закону о муниципијама, а затим обласна самоуправа, по закону о обласној и среској самоуправи, по жалби на првостепене одлуке градских власти, решавала у другом степену. Па како је, према пропису § 43 зак. о банској управи, надлежност обласних самоуправа прешла у надлежност бана, не може бити спора, да је бан по закону надлежан, да по самоуправним стварима тих градова врши другостепену власт. У погледу тих градова дакле у потпуном су складу пропис § 6 о надзору над самоуправама и пропис § 43 о изричитом преносу (извесних) самоуправних послова из надлежности обласних самоуправа у надлежност бана. Бан који врши надзор над самоуправом градова са уређеним сенатом (градских општина) врши за такве послове истих градова и другостепену власт по изричитом пропису закона.

Сасвим другчије стоји ствар са муниципијалним градовима, који су по цитираним прописима закона о муниципијама у самоуправним стварима преко својих градских органа сами вршили и првостепену и другостепену власт, а у неким самоуправним стварима је за те градове другостепену власт вршио сам Министар Унутрашњих послова. За те градове муниципијалне нема изричитог законског прописа, као што је пропис § 43 за градове са уређеним сенатом, којим би надлежност другостепене власти по самоуправним пословима са градског Управног Одбора и Градског Одбора односно са Министра Унутрашњих Послова била изрично пренета на бана. У односу на те градове остаје дакле само поменути пропис §. 6 да бан врши надзор над самоуправама. Стога се пита, да ли се има узети, да је само по том општем пропису о надзору над самоуправама прешла на бана надлежност другостепене власти са поменутих градских одбора и Министра Унутрашњих Послова, којима је та власт дата изричитим прописом зак. о муниципијама.

У пракси управна власт сматра, да је законском одредбом о надзору бана над самоуправама по цитираном § 6 решено и питање преноса надлежности другостепене власти са поменутих одбора као и Министра Унутрашњих послова на бана; и бан је само по том основу надзора над самоуправама стварно и преузео надлежност другостепене власти и исту врши и над тим градовима и без изричног законског овлашћења за преузимање такве надлежности.

Међутим сам закон о називу и подели Краљевине не каже детаљније какву власт и надлежност претставља над-

зор над самоуправама, у чему се састоји тај надзор и како се има вршити; а не каже ни тај нити други који закон, који важи на подручју бивше Војводине, да тај надзор значи другостепену власт по самоуправним стварима муниципалних градова.

По одредби чл. 35 ст. 6 зак. о унутр. управи начин, на који се има вршити надзор над самоуправним властима у погледу њиховог властитог делокруга, као и обим овог делокруга одређује закон, којим се регулише устројство дотичних самоуправних власти.

Устројство самоуправних власти муниципалних градова регулише већ поменути закон о муниципалјама — зак. чл. XXI. од 1886 год., а начин како се има вршити надзор над самоуправним властима тих градова, у погледу властитог самоуправног делокруга, одређују прописи §§ 45, 57, 64, 65 истог закона, који прописи надзор над тим градовима стављају у надлежност градских великих жупана. То право надзора, који су вел. жупани муниципалних градова вршили над самоуправним властима истих градова по цитираним прописима закона, прелази дакле на основу § 6 зак. о називу и подели Краљевине у вези чл. 35 ст. 6 на бана, на кога прелази то право и по поменутом пропису § 43 закона о банској управи, по ком пропису: послови, који су по посебним законским прописима спадали у надлежност великих жупана прелазе у надлежност бана. Надзор над самоуправним властима поменутих градова састојао се на пр. у томе, што је градски вел. жупан председавао и руководио скупштинским седницама градских одбора (§ 45) и седницама градских управних одбора (§ 6 зак. чл. VI од 1876 год.); што је вршио преглед звања (§ 57 Б.) и на тај начин вршио надзор над радом самоуправних градских власти како по пословима самоуправним тако и пословима општинских управа. Ти послови градских великих жупана као и остали њихови послови надзора, поменути у цитираним прописима посебног закона, у колико ови нису промењени новијим законом, прешли су дакле на бана по §§-у 6 и 43 цитираних закона. А никако није прешла на бана надлежност другостепене власти у самоуправним пословима поменутих градова, кад је та надлежност изричитим прописима поменутог посебног закона дата другим властима, а ни једним прописом другог којег закона није изрично пренета са тих власти на бана.

Са истих разлога не може се са Министра Унутрашњих послова пренети на бана ни право претходног одобравања извесних одлука градског одбора муниципалних градова, које се одобрење по цитираном § 5 закона мора по званичној дужности претходно прибавити, да би се тек по добиеном одобрењу или протеклу одређеног законског рока могло извршити. То је право претходног одобрења изричитим прописом закона о устројству муниципалних градова dato

у надлежност Министра, са кога се оно не преноси на бана ниједном изричном одредбом којег другог закона. Према томе одредба поменутог § 6 о надзору ни у том погледу не мења ништа на ствари.

Ако би се, дакле, сем надзора, који би се вршио на изложен начин, над самоуправом муниципалних градова бану хтела дати и друга, већа власт па и надлежност другостепене власти, то би имало да се у самом закону изриком истакне и то било сходном изменом и допуном § 43 зак. о банској управи или потребним истицањем такве банске надлежности у закону о општинама односно закону о градским општинама који се има ускоро донети или истицањем у другом којем закону.\*)

Д-р Жарко Ковачевић

судија београдског управног суда

## СУДСКА ХРОНИКА

### Застарелост права општине на наплату електричне струје

Пуномоћник једне општине, тужбом својом од августа 1931 год., тражио је, да суд осуди туженога на плаћање дуга, који потиче од неплаћене електричне струје, утрошене у времену од фебруара до децембра 1927 године. Тужени је пак, у одговору на тужбу, истакао, поред осталог, и то: да је тужиочеву тражење застарело, јер „по § 928 д. потраживања, која се понављају годишње, као што су кирије и друге услуге, застаревају за 3 године — види и § 928 ж. грађ. зак.“ — На одређено рочиште парничне стране нису дошле, већ су се обе јавиле само актом, с тим, да остају при својим ранијим доказима и наводима.

Међутим Срески суд за град Београд, у својој пресуди бр. 63915/31., нашао је, да је тражење тужилачке стране застарело, са разлога, што:

„По § 928 д. грађ. зак., потраживања која се понављају годишње и у краћим роковима у току године, као што су кирије и друге услуге,

\*) Други је случај на пример на правном подручју раније Србије, на коме важи Закон о општинама од 5 јуна 1903 год. са доцнијим изменама и допунама истог закона. Одредбама чл. 142—146, 152 и 170. тога закона одређен је делокруг непосредне надлежне власти и изрично наглашено, да се жалбе против свих одлука Претседника општина, општинског суда или одбора и против зборских радња имају да улуте тој надзорној власти. Међутим на правном подручју раније Војводине, како је већ истакнуто, по закону о муниципалним градовима други је орган (градски велики жупан као државни орган) вршио непосредни надзор над радом градских самоуправних власти, у погледу њиховог властитог делокруга а сасвим друге власти (градске самоуправне или Министар унутраш. послова) су по изричном овлашћењу истог закона, по жалби или по службеној дужности, расматрале првостепене одлуке градских самоуправних власти.



застаревају за 3 године од дана када је што требало платити или учинити, а по нахођењу суда и спорно потраживање је исте такве природе“, — па је зато пресудио, да се тужилац одбије од спорног тражења као застарелог.

Пуномоћник тужилачке општине није био задовољан са том пресудом, па је изјавио жалбу апелационом суду, у којој је навео углавном следеће:

„Ожалбена пресуда погрешно налази, да је потраживање Општине према туженом у овом случају застарело у смислу прописа § 928 д. грађ. зак. Овакав закључак ожалбене пресуде потиче отуда, што суд погрешно схвата правну природу самог потраживања, док с друге стране даје одвећ широку примену наређењу из § 928 д. грађ. зак

Потраживање према дужнику Д. Б., које је предмет овога спора, није годишњи приход или доходак, накнада за годишње услуге ниги рента од позајмљеног капитала, које све, по поменутом законском пропису, застарева за три године од дана када их је требало платити. У ствари, сума од . . . дина, колико се тужбом тражи јесте вредност утрошене електричне струје; то је управо цена робе (овде електричне струје<sup>1)</sup>) коју тужени Општини има да плати

Пропис § 928 д. грађ. зак. и застарелост која се њиме предвиђа односе се само и искључиво на случајеве које он набраја, те се на друге случајеве не може проширавати. Природу тужбених тражења као цене за утрошену електричну струју не може изменити ни то, што је тај утрошак струје учињен у једном периоду времена. При томе се мора имати у виду, да се тим путем та цена само израчунава, пошто њен износ није сталан, јер се цена за струју плаћа само кад се троши — иначе ње не мора бити, што је непотребно особено доказивати.“

Али је Београдски Апелациони Суд, пресудом својом Бр. 7470 од 20 септембра 1932 год., одобрио ожалбену пресуду среског суда, нашавши, да је она на закону основана.

\*

Најтежи и најделикатнији проблем при вршењу правосућа и примени права односно закона уопште, без сумње се састоји у томе: како треба правно квалификовати оне чињенице, које се појављују као основица једног правног спора. Само пак одређивање правних последица, које су са тим чињеницама везане и које из њих проистичу, не задаје ни приближно толике тешкоће. Међутим, свакидашњи практични живот, у вези са сталним напретком науке и њиме потстакнутим непрекидним променама материјалних услова људског живота, ствара све нове и нове друштвене односе и активности, које је са строгог законског гледишта готово немогуће тачно дефинисати. Тако је и у даноме случају реч о утрошку и плаћању електричне струје, која се у Грађанском законнику нигде не помиње као предмет правног про-

<sup>1)</sup> Курсив је жалиочев, гј. у жалби је нарочито подвучен овај навод.

мета, иако она, по своме привредном значају, спада у ред најважнијих имовинских објеката данашњице. — Али је срески суд правилно применио закон, када је спорни однос подвео под § 928 д. грађ. зак., који за тамо побројана и њима слична потраживања предвиђа кратку застарелост од три године. Исто тако, суд је тачно оценио и правну природу спорног потраживања, а не може се пак узети као основано тврђење у жалби, да је тиме дао сувише широку примену пропису пом. параграфа. Јер основи потраживања, који се у овом законском пропису помињу, нису наведени таксативно, већ само примера ради; што јасно показује и сам законски текст, у коме је изреком наглашено, да се тиче уопште свега онога, *што се плаћа или чини годишње или и у краћим роковима који се годишње повраћају*<sup>1)</sup>." Према томе, могућност за ширу интерпретацију наведеног параграфа њиме је самим санкционисана; те зато и обим његове примене зависи од оцене у свакоме даном случају, као што бива увек, када за један одређени правни однос нема особеног законског прописа.

Што се пак тиче ближе правне квалификације онога правног акта односно посла из кога је спорно потраживање потекло, она је у жалби доста тачно оцењена, мада је та оцена без утицаја на дужину рока застарелости о којој је овде реч. Заиста, тај је посао најближи уговору о куповини и продаји, те и накнада, која се даје општини за утрошену електричну струју, има се управо сматрати као „цена робе“, као што је то и у жалби лепо наглашено. Али је за застарелост и њено трајање, по § 928 д. грађ. зак., од пресудног значаја само то: на који је начин, у погледу времена, уговорено или законом одређено вршење потребних чинидби по дотичним правним актима. Са те пак стране спорни однос је много ближи уговору о закупу него куповини и продаји, пошто се све оно што се тиче закупа или кирије, нарочито у погледу зграда, обично плаћа годишње и у краћим размацима времена гезр. месечно. Из чега изилази, да је спорни однос једна средина или комбинација између уговора о куповини и продаји, с једне, и уговора о закупу с друге стране. И уколико је ближи закупном односу, у толико је и умесност примене пом. параграфа у овоме случају несумњивија. Али о томе се, наравно, ипак може дискутовати.

Д-р Адам П. Лазаревић

### Како се врши ублажавање казне по § 71. к. з.?

У пракси се десио овај случај: Н. Н. је проглашен кривим за дело из § 167 I одељ. Суд је нашао, да има више ублажавних околности, па је према окривљеном применио § 71. бр. 3. и казнио га с 4 године робије.

<sup>1)</sup> Курсив је наш.

За време већања, појавило се питање, да ли не треба окривљенога казнити по § 71. бр. 2. јер је забрањена казна у § 167. I одељак, на првом месту вечита робија, а тек онда времена казна од најмање 10 година робије. Већина је стала на прво гледиште, а државни тужилац је изјавио ревизију, јер је мишљења, да је требало окривљенога казнити по § 71. бр. 2.

Ми мислимо, да је гледиште суда тј. већине исправно и на закону основано, а ево зашто:

§ 71 гласи: „Ако суд нађе, да има једна или више околности, због којих казна треба да се ублажи, ублажење се врши овако:

1) Ако је за кривично дело прописана смртна казна, место ње долази вечита робија, или робија најмање 10 година;

2) Ако је за кривично дело прописана вечита робија, место ње долази робија најмање 7 година;

3) Ако је за кривично дело прописана времена казна, чија је најмања мера у закону одређена, она се може спустити до најмање законске мере те врсте казне;

4) Ако је за кривично дело прописана времена казна, али без означавања најмање мере, место робије може се изрећи строги затвор, најмање 3 месеца, место заточења затвор најмање месец дана, а место строгог затвора, затвор;

Код преступа код којих закон прописује затвор, или затвор и новчану казну, али без назначења најмање мере затвора суд може затвор заменити новчаном казном, ако се циљ казне и овом може постићи.“

Када је у закону забрањена само једна врста казне, или само једна казна неке врсте, онда је примена § 71 к. з., кад суд нађе да јој има места, врло лака и једноставна. Питање се комплицира, када је за исто кривично дело предвиђено више врсти казни и разних величина. Шта сада треба радити и како треба применити § 71?

Одговор на ово питање не треба тражити у § 71. к. з., него у § 74. к. з. Према § 74. к. з. где закон допушта избор између две или више врста казни, строжа врста казне ће се изрећи кад је кривично дело потекло из нечасних побуда или ако показује зао карактер учиниоцев.

Из овога излази, да ће суд увек, пре него што реши питање примене § 71, кад год је за исто дело забрањено више врсти казни и разних величина увек решити прво питање примене § 74. Чим суд реши да нема места примени § 74 т. ј. строже врсте казне, или строже казне, онда остаје само једна врста забрањене казне, она блажа. Сада тек суд треба да решава, има ли места ублажавању казне и примени § 71, па ако реши да има, онда према преосталој врсти и величини казне, опредељује се за један од споменута четири броја § 71.

Ранији § 71., а нарочито његов број 4. био је много комплициран и нејасан, па је изазвао безброј дискусија. Благодарети изменама § 71, садањи бр. 4, који је дошао место ранијег броја 4 и 5, довољно је јасан, као што је јасан и § 71, када се доведе са § 74. у вези. Посматран сам за себе § 71, нарочито кад се има у виду да је у многим парагра-

фима и за разна кривична дела често запрећено више врсти казне и разних величина, изгледа недовољно јасан, јер је судија често у недоумици, који ће број и када применити. Али, када се доведе у везу са § 74. и прво реши питање примене § 74., онда је примена § 71. ако му има места, проста и једноставна.

Кадгод има места примени § 74 к. з., тада се не може применити § 71, јер примена § 74 искључује употребу § 71.

Како нисмо нашли ни у коментарима, а ни у пракси о овоме питању ништа написано, и како се о овоме питању у суду расправља обично у нејавној седници и уноси у записник о већању који се не објављује, то смо сматрали, да је потребно, да о овом питању напишемо ово неколико редова.

**Крста Марић,**  
судија у пензији.

### **Један чест сукоб надлежности између судова.**

Један од најчешћих сукоба надлежности између судова је, како изгледа, сукоб среских судова и судија за млађе малолетнике при окружним судовима о надлежности за извињање и пресуђење преступа млађих малолетника. Тај сукоб по правилу је негативан, јер позитивни сукоб надлежности између судова у пракси је, бар код кривица, тако редак да изгледа као да га има још само у школским уџбеницима. Колико су пак они други сукоби чести најбоље се може видети по томе, што је један и сувише експедитивни суд из унутрашњости литографисао већ штампане формуларе за виши суд, у које је доцније попуњавао само имена криваца и тако готове одмах их слао Апелационом суду на разматрање.

У овом погледу разлика гледишта среских и окружних судова је опречна: док готово сви срески судови сматрају да су они надлежни за извињање преступа млађих малолетника само уколико би им та надлежност била придана нарочитом уредбом Министарства правде, докле окружни судови налазе да срески судови нису надлежни за доношење одлука по овим предметима само уколико би им поменута уредба изречно одузела ту надлежност. Ова разноликост гледишта наша је свог изражаја и у двама различитим одлукама Београдског апелационог суда, у којима два разна одељења овог суда прихватају свако за себе једно од горе изнетих гледишта.

Одељење које налази да су за суђење преступа млађих малолетника надлежни окружни судови под Кно 8/32 овако образлаже своје мишљење:

„По § 9 тач. 1 ксп. предвиђено је да су срески судови надлежни за цео првостепени поступак о свим преступима млађих малолетника, а по § 435 ксп. Министар правде основаће уредбом нарочито одељење као суд за млађе малолетнике код среских судова. Но како по пропису § 435 ксп. Мин. правде није издао уредбу о оснивању одељења као суда за млађе

малолетнике при среским судовима, то је за цео првостепени поступак против млађих малолетника надлежан суд за млађе малолетнике при окружном суду § 435 ксп., а не срески суд.“

Друго одељење које ову надлежност ставља у надлежност среских судова даје за то своје гледиште у свом решењу Кно 32/32 следеће разлоге:

„Из акта овог предмета види се да су окривљени А и Б. млађи малолетници, те је према томе за пресуђење претстављене кривице њихове надлежан у см. § 9 так. 1 ксп. срески суд у З. а не судија за млађе малолетнике при окружном суду у З. Ово без обзира на то, што је § 435 ксп. прописано да ће Министар правде нарочитом уредбом оснивати код извесних среских судова особена одељења као судове за млађе малолетнике, који би обухватили више подручја среских судова, јер све док се таквом уредбом не би основала оваква одељења као судови за млађе малолетнике за више судских подручја, сваки срески суд на територији своје месне надлежности надлежан је да, поред осталих законом му додељених послова, врши и сав првостепени поступак о преступима млађих малолетника — § 9 тач. 1 ксп.“

Као што се види, оба одељења полазећи у овом питању од истих законских прописа — §§ 9 и 435 ксп. — долазе потом до сасвим супротних закључака. Изгледа, међутим, да би пре одговарало намерама законодаваца ако би се прихватило оно прво гледиште. Јер, треба ту разумети саму природу поступка против млађих малолетника, који поступак, уосталом, и сам закон подводи под „нарочиту врсту поступка“. Различан по својој материалноправној садржини, овај поступак одваја се од осталих делова закона како с обзиром на нарочита начела која се имају примењивати на млађе малолетнике, тако с обзиром и на саму личност судије који тај поступак спроводи. Више но игде у кругу својих послова, судија овде послује и као судија и као човек, отац породице, уносећи у овај посао поред свог судијског знања и једну велику рутину у познавању људи, своје дугогодишње искуство у опхођењу са спољним светом и саосећање према младом преступнику. Добар психолог, он је тај који треба да проникне до у душу окривљеног малолетника, да се ту увери о самом потстреку за учињено дело; да затим испита све околности које су од утицаја не само за дело које извиња већ и за у будуће, јер једна погрешна одлука могла би да има кобног утицаја за цео живот малолетника. Тек на основу свих тих запажења судија може да да тачну оцену да ли је тај малолетник, по речима самог законодавца, напуштен или морално покварен и да ли је могао схватити природу и значај свог дела, те да према тој оцени употреби неку од мера коју закон за млађе малолетнике прописује.

Колико је овај посао озбиљан види се и по томе, што је закон изузео надлежност из делокруга претседника судова, где би по природи ствари припадала, и дао је у надлежност претседника апелационих судова, дајући овима једно кратко

упуство да се судије за млађе малолетнике бирају из броја искуснијих судија. Да ли би при таквом стању ствари срески судови могли по правилу имати све ове услове? Тешко би било дати потврдан одговор на то. Далеко од тога да би се тиме хтела да порече потребна квалификација среских судија, али мора се признати да овакве услове какви се с погледом на личност тога судије траже — да се за час отстране други, чисти технички услови — не могу испуњавати баш сви срески судови. Ти услови не долазе као последица једног солидног теориског и практичног знања, којим несумњиво располаже сав судски кадар, већ више као атрибут година, преврелог схватања ствари, сталоженог расуђивања и дубоког искуства у познавању људске нарави. Ако се има на уму да по среским судовима младе судије почињу своју каријеру, онда изгледа очевидно да се такав судија, да се позајми израз закона, не би могао назвати већ и искусним судијом.

Уосталом, и сам закон је довољно јасан у овом погледу да не би могло бити двоумљења. Наиме, пошто се претходно у § 434 ксп. говори о судијама за млађе малолетнике код окружних судова, § 435 каже: „и код среских судова, где има искусних судија и просторија, подесних за одвојено поступање против млађих малолетника, и у чијем седишту има педагогијски образованих лица или удружења за заштиту малолетника, *основаће* Министар Правде нарочито одељење као „Суд за млађе малолетнике“... Сам реченички склоп овог прописа како с обзиром и на његово значење тако с обзиром и на редакциону технику законодавца, неоспорно упућује на то да срески судови могу у овом правцу радити само по изузетку, чинећи то зависним од особене уредбе Министарства правде, које опет ту уредбу издаје по оцени свих околности које закон набраја, као искуственост судија, подесност поступања итд., те срески суд ради у овом правцу само под нарочито уређеним околностима. На то упућује и § 9 ксп. где се каже да срески суд спроводи поступак о преступима млађих малолетника „по нарочитим наређењима овог закона.“ При свем томе дати овим прописима онако уско значење као да се они односе само у териториалном погледу, како то чини Апелациони суд у другонаведеном примеру, тумачење је које би било тешко одржати.

Најзад, ако би се узело противно тумачење, пало би се у једну нелогичност. Видело се да судије за млађе малолетнике не одређују председници судова већ председник апелационог суда, сваки за своје подручје. Користећи се тим правом, председник Београдског апелационог суда наименовао је за све подручне му окружне судове судије за млађе малолетнике за време од три година, чиме је сам закон дао могућности овим судијама да се баш у том правцу специјализују, ако би тај израз био погодан. Познато је, с друге стране, да председник тог суда ни до данас није именовао судију за

млађе малолетнике ни за један срески суд. Како су онда ти срески судови могли да суде преступе млађих малолетника, било да су сами пристајали на ту надлежност било да им је она наметнута вишим судом? Судаћи по једном београдском среском суду, чији је старешина својим годишњим распоредом сам одређивао судију за млађе малолетнике — нека се узгред каже да су овакви распореди добијали вазда и своје законско одобрење од председника претпостављеног окружног суда — изгледа као да су се и остали срески судови у земљи повели за тим погрешним примером. На тај начин, поред тога што се то коси са изречним словом закона, дошло се до једног чудног стања ствари: старешине среских судова имали су у том погледу више права него председници претпостављених им окружних суоова, ствар немогућа и са гледишта судске хијерархије и са гледишта закона.

Ови чести сукоби надлежности свакако указују на прешну потребу да се у смислу § 435 ксп. донесе потребна уредба и да се њом тачно определи који ће срески судови радити и као судови за млађе малолетнике а који не. Време које је протекло од оснивања среских судова дало је довољно могућности и потребних података да се ово питање већ једном правилно реши и позвани за то вероватно да су почели рад у овом погледу. Ако то није случај, онда би тај посао требало почети без бојазни да би ма ко могао рећи да је тај посао почет прерано.

П. Д. Вучковић.

## КЊИЖЕВНИ ПРЕГЛЕД

**Le Comité directeur du Bureau international de la Paix dans les Balkans (13 au 30 octobre, 1929).** Dole-du-Jura, Imprimerie E. Goeury, 1929.

Од дужега времена (још од пре Великога Рата) постоји, у Женеви, међународна пацифистичка организација под именом: *Le Bureau international de la Paix*: она има свој Савет, Conseil (састављен од чланова из разних држава) као и свој Управни Одбор (Comité directeur): у овом последњем су Г. Г. Н. La Fontaine, белгиски сенатор, као председник, Г. Г. Quidde, немачки професор Универзитета (Г. Г. Ла Фонтен и Квиде су носиоци Нобелове Награде за Мир, Le Prix Nobel pour la Paix), Lucien Le Foyer, бивши члан француске Народне Скупштине (Chambre des députés) и Dr. H. Haeblerlin, као чланови, и Г. Н. Golay, као главни секретар (secrétaire général). Његовој акцији дугује се, између осталог, и двадесет седми Конгрес Мира који је одржан у Атини од 13. Октобра 1929. па надаље (а на основу одлуке Управнога Одбора Биро-а донесене у његовом заседању од 20.—22. Јануара, 1929. год., у Берлину). Извештај о овоме Конгресу изишао је посебно, у издању Биро-а (у „Bulletin“ du XXVII Congrès Universel de la Paix) а у горе озна-

ченој публикацији налази се опис посета које је Управни Одбор Биро-а за Мир, са извесним бројем чланова Савета Биро-а, после свршенога Конгреса у Атини, учинио Цариграду (сада, у Републици Турској, Стамболу, Истамбул), Софији, Букурешту и Београду.

Прва посета била је у Цариграду. Ту је Биро био најпре примљен на Универзитету где га је поздравио Ректор Néchet Esmig Веу (који је, у своме говору, дао кратак преглед тежњи и жеља Нове Турске). Г. Ректору, који је чланове Биро-а Мира назвао „Messagers de la Paix“ (Весници Мира), одговорио је Г. La Fontaine: „Мир који ми желимо, рекао је између осталог Г. Ла Фонтен, не тражи никакву жртву која би вређала право сваког народа да се развија према своме сопственом духу, у оквиру установа које изгледају да најбоље одговарају његовим економским потребама, његовим тежњама интелектуалним и моралним, његовом идеалу“ (*Извештај*, страна 10).

Увече је био пријам код Г.ђе и Г. Mouhiddine Веу, управника Града и гувернера *ad interim* Цариграда, на коме је узео удела и велики број судија, виших чиновника, професора и новинара. Конгресисте је врло интересовало да је, на пријаму, било и *дама* турских, што је сасвим одговарало духу Нове Турске, оне Турске која је одбацила Коран и, место њега, узела Швајцарски Грађански Законик и арапску азбуку заменила латиницом.

16. Октобра био је велики „dîner“ (вечера) код Г. Mahmut Веу, народнога посланика, у Pera Palace, председника Новинарскога Удружења, на коме је било око сто гостију међу којима и Hakki Chipassi Паша, председник Турске Народне Републиканске Странке. По свршеном банкету, Г. М. Веу је, поздрављајући делегате Мира и остале госте, подсетио да је, истина, Турска била раније завојевачка држава али, има четири века, како она није водила ни један нападни рат него само одбранбене ратове (нападаци су били — да приметимо — Европљани). Није право, рекао је Г. М. Веу, да се о једном народу суди по његовој далекој прошлости: ако би се овај поступак применио и на остале народе, многи од њих који се сада сматрају као ватрени пацифисти били би неизбежно осуђени. Г. М. Веу изрекао је и ову мисао преко које, заиста, нарочито Хришћани не треба да пређу:

„Ми смо Турци убеђени да се политички дар састоји данас не у истраживању одговорности у прошлости, у узајамном оптуживању (*à rechercher les responsabilités du passé et à se les rejeter mutuellement*) него ваља поћи путем међународнога зближења, као што то хоће нови живот и тежње нашега времена“ (*op. cit.*, стр. 13.). Турска је била раније, казао је даље Г. М. Веу, под утицајем страних сила и под једним деспотским режимом, и стога је, после рата за ослобођење, она морала извршити једну револуцију и политичку и друш-



твену и моралну, и ту и такву Турску треба данас упознати. Царска (Султанска) Турска била је једна теократска држава, док је Нова Турска лаичка Република (*op. cit., loc. cit.*). Г. говорник примећује, такође, да се ова промена не би могла извршити, да она није била у сагласности са народним осећајима (ово значи, да додамо, да, по Г. М. Веу, законодавни метод Кемал-Паше и другова није био *рационалистички* него *еволуционистички*). И сам Кемал Паша рекао је, по Г. М. Веу-у: „Ја ни тренутка не бих остао био на положају одговорнога шефа, да нисам био сигуран да је народ био са мном и по духу и по срцу“ — *op. cit.*, стр. 12. — са чиме се ми не бисмо сложили: напротив, по нама, ново уређење Турске је, у принципу, изведено рационалистички. Што се тиче речи Кемал-Паше да је његова социална акција била у смислу народнога схватања, приметићемо да су тако говорили сви светски диктатори. Онако исто као што су и највећи верски реформатори, Буда, Мојсеј, Мухамед, везивали своје концепције за Бога и Боже надахнуће. И једни и други, и диктатори и верски реформатори, то су чинили зато што су, и поред свега самопоуздања, знали да не би ипак имали довољно ауторитета, ако би се, у своме делању односно апостолству, позивали само *на себе*: знали су да човек, ма колико он био јак, не може имати довољно утицаја на друге људе, ако своје идеје не стави под заштиту нечега *вишега*, нечега *изнад* појединаца, под заштиту *народа* или *Бога*. Разуме се да овим нећемо да кажемо да идеје диктатора или верских реформатора не могу бити идеје које крче нове путове, „*bahnbrechend*“, како то изразито веле Немци. Г. М. Веу говорио је и о избегличком питању где је казао да Турска, у колико је и она имала да се њиме бави, није ни од кога тражила материалне помоћи него је, из својих ограничених средстава, обезбеђивала и обезбеђује опстанак својих избеглица. Интересантно је да, по тврђењу Г. М. Веу-а, у Македонији, где су, вели, само пре петнаест година Турци били у већини, нема више ни једног Турчина (*op. cit.*, стр. 13.).

После Г. М. Веу-а говорили су још, од стране Биро-а за Мир, Г. Г. La Fontaine, Ле Фоаје и Квиде, а од стране Турске, Г. Rouchem Echreff Веу. Сутра-дан, гости су оставили Стамбол, путујући за Софију.

У Софији, где су стигли 18. Октобра (1929.), конгресисти су били дочекани на железничкој станици од стране једне депутације Бугарскога Удружења за Мир и Друштво Народа, Бугарске Лиге за Права Човека и других друштава мирољубивих тенденција као и од представника Министарства Спољашњих Послова и Штампе. Истога дана чланови Биро-а били су на пријаму код председника Министарства, Г. Љапчева, код кога су остали читав сат и који им је, уз извесне своје напомене у вези са политичким стањем створеним Великим Ратом, обећао потпору Бугарске Владе у раду на споразуму Балканских

Народа, рад започет, на Атинском Конгресу, стварањем Балканске Конференције. Потом су, опет истога дана, чланови Биро-а били примљени у свечаној сали Официрске Касине (le Cercle militaire) где је говорио проф. Софискога Универзитета, Г. Киров, председник Бугарскога Удружења за Мир и Друштво Народа, Г. Ла Фонтен, који је, заступајући идеју Савезне Европске Државе, указао на позитивне примере које нам у том погледу дају Северна Америка и Швајцарска, Г. Квиде, који је истакао: да су сви људи, без обзира којој нацији припадњу, подједнаки у рату („En vérité c'est la guerre qui est atroce, c'est elle qui ravale l'homme au rang d'un animal sauvage, c'est elle qu'il faut supprimer“), и Г. Лисиен Ле Фоаје.

Г. Фоаје завршио је свој говор у корист федерације народа, јер је „заједница нужнија него независност, солидарност драгоценија него слобода“ — идеје, додајмо, далеко хришћанскије него идеја о међународној суверености, идеја материалне снаге, борбе и рата, наслеђена из доба Паганства. На скупу су били присутни и црквени великодостојници, са митрополитом Стефаном, државни чиновници, међу њима и професору Университета, као и представници Штампе. Затим, такође истога дана, била је рецепција у Кући Уметности и Штампе (Maison des Arts et de la Presse) где су били дочекани од Г. Грујева, Краљевога Саветника (Conseiller du Roi), народних посланика, председника Софиске Општине Г. Вазова, професора Университета, књижевника, новинара. 19. Октобра, пре подне, учињена је посета Народном Одбору (Comité National) македонских организација где су конгресисти били примљени од стране председника Г. Д-р Станишева и Г-ђе О. Радеве из Уније Македонских Жена. Истога дана, после подне, био је пријам у Академији Наука: пријаму је председавао проф. Г. Киров који је изложио организацију пацифистичкога покрета и на конгресисте учинио јак утисак. Г. Киров је рекао: „Le pacifisme ne doit pas faire abstraction des faits“ (Пацифизам не треба да остави на страну чињенице): ми, Срби, слутимо шта то треба да значи а нарочито је важно да је то речено пред једним национално-политички неутралним телом као што је Међународни Биро за Мир којим управљају тако истакнуте и утицајне европске личности. Затим, опет истога дана, Биро је био примљен у аудијенцију код Краља Бориса који је чланове Биро-а задржао у двору један цео сат, показујући врло велико интересовање за рад Биро-а и Конгреса у Атини. Краљ је, вели се у извештају Биро-а (стр. 21.), дао у више махова израза својим мирољубивим осећајима („...témoigna à plus d'une reprise de ses sentiments pacifiques“). „Рат, рекао нам је (Краљ Борис), ми смо га имали и видели. Ми познајемо све његове несреће и болне последице. Они који се боре да се таква катастрофа не понови треба да буду подржани. То што видите код нас убедиће вас, надам се, да можете рачунати на Бугарску.“ После навода ових Краље

вих речи, Извештај Биро-а (иста страна, 21.) вели овако: „Начин тако природан (simple), тако срдачан, тако демократски, на који смо били примљени, речи које смо чули и које су толико храбриле (les paroles si encourageantes), како у Краљевској Палати тако и у Кабинету Председника Савета и Министра Спољашњих Послова ad interim, ојачава нашу наду да ћемо видети како ће се Бугарска увек и све тешње придруживати подuzeћима која имају за сврху да утврде мир на основима све ширим и ширим, све солиднијим и солиднијим.“

Још је, 19. Октобра, конгресистима приређен банкет, у Општинској Касини, од стране Бугарскога Удружења за Мир и Друштво Народа (организовано још пре Великога Рата и чији програм је, после Рата, прилагођен новој ситуацији), банкет на коме су биле присутне многе угледне личности софискога друштва.

20. Октобра делегација је била на Служби Божјој у Цркви св. Александра Невскога коју је служио лично митрополит Стефан. После службе, митрополит је одржао црквену беседу у којој је величао благодети мира и, затим, обраћајући се, на француском језику, својим гостима, рекао је:

„Са овога светога места, молим Свемоћнога да вас благослови. Нека његова реч: „Мир вам“ надахне ваш труд. Он не може тада не бити крунисан успехом. Црква и народ бугарски су са вама у испуњењу вашег лепога дела, најлепше сврхе. Позивајући вас на ову свечаност, ми смо хтели да вам посведочимо своје дивљење и своју веру у ваше дело. Ми смо, као и ви, убеђени да је општи мир услов за срећу народа, њихов напредак и оплемењивање“.

По изласку из Цркве, чланови Биро-а су присуствовали, на тргу Александра Невскога, једном војничком помену на коме је био и Краљ Борис са министрима. Конгресисти су, из званичне трибине, посматрали дуг дефиле бугарских ратних инвалида и бивших ратника којима су се придружила многобројна патриотска удружења.

Истог дана делегати Међународнога Биро-а за Мир били су у Светом Синоду где их је дочекао митрополит Стефан са свештенством. У своме говору, митрополит је најпре остао на висини једног хришћанског свештеника за кога не постоје, овде на земљи, ни нације ни државе него само човек и Човечанство. Он је ту говорио онако као и у Цркви, онако како треба да говоре представници и проповедници Христове Вере (тако, казао је: „La paix sur la terre est le devoir suprême de notre Sainte Eglise, qui n'a pas oublié et qui n'oubliera jamais que déjà à Bethléem, par la voix des Anges, le Sauveur de l'humanité a annoncé la paix sur la terre“; „... la Paix Divine, dans le royaume de laquelle l'histoire des guerres sera la légende la plus terrible de la folie avec laquelle, le long de la route sanglante des siècles, les hommes se sont massacrés et tués“: Божански мир у коме ће историја ратова бити најстрашнија

легенда лудила са којим су се, на крвавом путу кроз векове, људи секли и убијали. *Извештај* Биро-а, стр. 22. и 23.). Али, после ових речи које може и треба да поздрави сваки хришћанин и пацифист, митрополит Стефан силази на други, нижи, терен. „L' Eglise buglare, наставља бугарски првосвештеник, indissolublement liée aux destinées de son peuple et appelée à juste titre Eglise nationale, a été et sera toujours pour l'entente, pour l'amitié, pour la paix... Cependant dans cette voie de paix, elle se heurte à des difficultés. Ces difficultés viennent de ce que nos appels à l'amitié ne trouvent pas toujours d'écho favorable dans les pays voisins de la Bulgarie. — Considérez la situation difficile des minorités bulgares et vous comprendrez d'où viennent ces difficultés“ (Бугарска црква, нераскидно везана за судбину свога народа и названа с правом националном црквом, била је и биће свагда за споразум, пријатељство, за мир..... Међутим, на овом путу мира, она наилази на тешкоће. Ове тешкоће долазе отуда што наши позиви за мир не налазе увек повољнога одјека у земљама суседнима Бугарској. — Имајте у виду тешки положај бугарских мањина и ви ћете разумети откуда долазе ове тешкоће: *Извештај*, стр. 23.).

Овде митрополит Стефан није више, као у цркви Александра Невскога, говорио у својству представника хришћанске цркве већ *Цркве Бугарске*, он није више био свештеник наше опште, Хришћанске, Религије него Националне, Бугарске, Религије, њему више није лебдело пред очима једно једино универзално, небесно (бестелесно), божанство, са особинама које оно има по Христовом Учењу, него једно земаљско (телесно) посебно божанство, *Нација* (в. овде: Рабиндранат Тагоре, *Национализам*, с енглеског превео Др. Милош Ђурић, предговор написао Др. Душан Стојановић, Београд, 1932.). А Хришћанство, подлога пацифизма чије је пропагаторе примио Бугарски Синод и митрополит Стефан, не зна за народности и нације него само за човека и Човечанство. Митрополит Стефан, у овоме делу свога говора, не само да није био хришћански свештеник него није био ни хришћански лаик (световњак): он је ту био пагански лаик, т. ј. лаик са материалистичком концепцијом света, концепцијом *борбе* а не *мира*. Јер нације су равне елементарним силама а ове не знају за „пријатељство“ и за „споразум“ него за ривалство и рат. А иста је таква карактеристика и држава у њиховим узајамним т. ј. међународним односима: и оне су нехришћанске, паганске, заједнице и организације, захваљујући својој међународној независности и суверености (в. овде наш чланак: *La souveraineté internationale des Etats comme germe de guerres*. — Une réponse. — Extrait de „La Revue Mensuelle“, Genève, 1931.).

У осталом, не говоре тако само бугарски свештеници него и наши и, у опште, источно-православни свештеници (грчки, румунски, руски ит.д.). Начело аутокефалности пра-

вославних цркава начинило је од њих мање више народним религиозним организацијама (мада самом том начелу то није била сврха) тако да оне не носе у себи карактер *универзалности* какав је, раније (пре деобе), имала хришћанска црква, карактер какав и данас има Римско-Католичка Црква (она стоји изнад држава и нација, не идентификујући се ни са једном од њих), која, на тај начин, више одговара опште-човечанском смислу хришћанства него православне цркве и због тога је од њих *духовнија*. Православне цркве, везане за нацију и државу и од ових за више, изгубиле су, неминовно и логично, много од своје спиритуалности, *материализирајући се* на тај начин: од нематериалнога, духовнога, схватања спале су, тако, на схватање материалистичко. (В. у овом смислу наш чланак: *Наша православна црква и Христово учење код питања самоубиства и националности*, штампан у „Гласнику“, органу Српске Православне Патријаршије, Сремски Карловци, 1931.).\*)

Уједињење свих православних цркава у једну, са својим тако да га назовемо, источним папом, допринело би, мислимо, враћању Православне Цркве на ранију идеологију, т.ј. на праву хришћанску идеологију (у ком правцу се већ чине покушаји). Разуме се да би, за мисију хришћанства, најпробитачније било када би се све три велике Хришћанске Цркве, Католичка, Православна и Протестантска, сјединиле у једну општу Христову Цркву, као што је некада било. Тада би Хришћанска Црква, са много више ауторитета и успеха, могла вршити свој пацифистички задатак него данас када је, и сама, разједињена и у међусобној борби. Да може са правом мирити друге, Црква треба, најпре, да у својој средини и своме крилу, да пример мира (в. у овом смислу наш састав: *Jedan Bog jedna crkva*, објављен у часопису Теолошкога Факултета у Љубљани).

Не може митрополит Стефан рећи да, *изван цркве*, свештеник има већу слободу говора т. ј. да сме да говори и лаички. Јер свештеник задржава ову особину увек, дакле и онда када није у цркви. Не може он, зато што се у овој моментално не налази, говорити противно идејама вере којој служи. Свештеник је *што* и само *што*, свагда и на сваком месту. Као и државни чиновник који не може *изван* канцеларије ићи против државе којој служи у канцеларији: то не би било ни логично (преступ против интелигенције) ни лојално (преступ против морала). Дужности се морају прецизно знати и оне се морају тако и вршити. Иначе не би било дужности па ни општега добра. Јер добру је извор у дужности а не у праву: дужност је *хришћанска* а право је *паганско*.<sup>RS</sup>

\*) Разуме се да овде није реч о самом Православљу као хришћанском учењу, које је, онако исто као и католицизам, универзално и ненационално.

Г. Ла Фонтен је одговорио митрополиту Стефану врло тактично. Као прави пацифист он се, наравно, ограничио само на то да истакне како Међународни Биро за Мир није никада мислио да се дело на коме он ради може постићи „sans le concours des forces spirituelles que représentent les Eglises“ (без духовне снаге коју представљају цркве). Г. Ла Фонтен је подсетио на акцију Савеза за Пријатељство помоћу цркава (Alliance pour l'amitié par les Eglises) и других сличних организација (овде се нарочито био истакао чувени скандинавски скоро преминули епископ Söderblom, награђен Нобеловом Наградом за Мир). Затим је митрополит Стефан свима присутним личностима дао по једну Библију на бугарском језику са посветом („exprimant la cordialité des sentiments nés de ces jours de fraternelle collaboration“).

После пријама у Синоду био је пријам и банкет у Клубу Уједињења (Union-Club) приређен од стране бугарских кооператива, Уједињења Читаоница<sup>2</sup> и Економскога Друштва (Société économique) где је председник Владе, Г. Љапчев, одржао један дипломатско-политички говор: у томе говору, коме се не може одрећи умереност па чак и извесна грађанска храброст („После обуставе непријатељства — реч је о Великом Рату — била је, казао је Г. Љапчев, страшна бојазан код свих оних међу побеђенима који нису имали мирну савест“: *Извештај*, стр. 25.), Г. Љапчев је, у главном, критиковао уговоре о миру (где се „појавила разлика између речи и дела победилаца“, *op. cit., loc. cit.*) и ранији рад Лиге Народа. Г. Љапчев је, у току свога говора, навео ове речи Г. Сенатора La Fontaine-а из године 1923. (Г. Љапчев није означио где је то Г. Ла Фонтен изговорио):

„Сигурно је да, сутрадан по примирју, завођење једне светске администрације и политике не би било наишло код људских маса ни на какву опозицију и да је било довољно да се одржи величанствено одушевљење које је било дохватило масе па да се оне убеди да пристану на неке жртве које је могло изискивати обезбеђење сталнога и дуготрајнога мира. Зна се шта се је догодило. Главни корифеји Конференције Мира заборавише на речи изговорене у току рата и на парадне говоре којима су поздравили триумфалан долазак председника Вилсона. Механизам, економски, финансиски и новчани, би уништен и спекулација са курсевима доби свој пуни полет, осигуравајући већини беспримерну беду а малој мањини скандалозне добити. Одржање једне колективне и смањене оружане силе стављене у службу међународне правде отклоњено је с презирањем („fut dédaigneusement écarté“). Терет репарација, у место да буде стављен у рачун свима народима, под резервом једног колективног рекурса против одговорних народа, притискује, противно правичности и солидарности, баш народе који су највише погођени страховитом

катастрофом, без друге накнаде осим једне далеке наде“ (*Извештај*, стр. 25. и 26.).

Заиста, када се има у виду да је овако говорио један победилац (Г. La Fontaine је, као што смо већ казали, Белгианац), Г. Љапчев је имао право истичући да то „улива веру побеђенима да све није изгубљено и да постоји једна јавна савест (*conscience publique*)“. Попустљивост победилаца, да то овде приметимо, јесте, такође, предуслов измирења — у духовима а не само у уговорима — између бивших ратних непријатеља.

Затим је Г. Љапчев, пошто је констатовао да је, у последње време, рад Друштва Народа био плоднији, величао идеју Европске Федерације, одајући признање А. Брианд-у (А. Briand је тада још био жив) за званично покретање тога питања у Лиги Народа али је додао одмах да увиђа све тешкоће за њено остварење нарочито што са тиче Балкана. Интересантна је напомена Г. Љапчева да, што је, односно савлађивања ових последњих тешкоћа, за њега битно, „*ce n'est pas la modification apportée dans la carte politique des pays, mais le changement qui peut intervenir dans les procédés entre États voisins — ou même entre les sujets d'un seul et même État*“ (то није измена у политичкој карти земаља него промена која може да буде у односима, у поступцима, међу суседним државама — или чак и међу поданицима исте државе: *Извештај*, стр. 26.; овим последњим речима Г. Љапчев правио је алузију, мислимо, на „бугарске мањине“ којих, по тврђењу Бугара, има у Државама са којима се они додирују).

Г. Ла Фонтен, у одговору Г. Љапчеву, казао је: да је „мир последица права које, затим, зајамчава слободу и независност свакога,“ али право треба да буде „кориговано двема врлинама данас више него икада драгоценима и нужнима: солидарношћу и правичношћу“ (*Извештај*, стр. 27.). На крају, г. Ла Фонтен је рекао да дочек који је Међународном Бироу за Мир приређен у Софији „доприноси да се у нама појави мишљење да ће ваша (тј. бугарска) земља убрзо, у поратној Европи, повратити ону завидну ситуацију која је некада била њена“ (*op. cit. loc. cit.*). Изразио је напослетку наду да ће Балканска Конференција бити „први корак ка оној Балканској Заједници (*Union balkanique*) која би олакшала решење свих садашњих тешкоћа“ (*op. cit., loc. cit.*).

После Г. Ла Фонтена, Г. Louis Favre (Женева) изразио је захвалност Делегације властима, друштвима и народу бугарском на дочеку. Вреди забележити да је Г. Л. Фавр приметио како се да схватити да нигде брига о миру није већа него у Бугарској, питајући се: „Је ли то зато што он (мир) тражи од ваше стране теже жртве, тежа напуштања? Нека наши бугарски пријатељи погледају на Швајцарску. Њена територија је мала, њени извори су ограничени. Па ипак зар није она остварила један идеал политички, економски, дру-

штазени, који обезбеђује свима њеним становницима, ма каква да је њихов језик, ма каква да је њихова религија, слободу и благостање?" (*Извештај*, стр. 27. и 28.). Ове речи Г. Фавра могле су се, можда, не допасти бугарским слушаоцима али и оне указују на један пут мира: овога не може бити никада, ако се народи не умеју савлађивати у својим територијалним амбицијама. Такве амбиције су примитивне, нехришћанске, дакле некултурне, а амбиције те врсте не значе мир него рат.

Још су делегати присуствовали, у Народној Опери у Софији где су им биле резервисане ложе, представи Мусоргскога: *Сњегурочка* а потом имали састанак са члановима бугарске и стране штампе, под председништвом Г. D. Laufer-а, председника Удружења страних дописника, састанак на коме је говорила и једна дама, Г-ђа Др. философије, Hélène Stoecker, чланица Савета Међународнога Биро-а за Мир, после чега су 20. Октобра (1929.) делегати отпутовали из Софије за Букурешт. На станици је, између осталих, био да испрати делегацију и Г. Грујев, Краљев саветник, а тако исто изишли су на железничку станицу и представници Министарства Иностраних Послова. У Рушчуку су делегате дочекали органи власти који су им, у Градској Касини, дали закуску а затим су, на двема лађама (*vedettes*) стављеним им на расположење од бугарске стране, прешли преко Дунава на румунску обалу. Ту их је сачекао Г. Romanesco, изасланик Румунскога Министарства Спољашњих Послова и, у специјалном вагону спремљеном за делегате, одвео их у Букурешт. На станици у Букурешту делегате је дочекао и поздравио професор Универзитета, Г. Vespasian Pella, „чији су, каже се са пуно основа у *Извештају* (стр. 29.), оданост ствари мира и ауторитет у науци о Међународном Праву добро познати.“ Увече, у локалима Задужбине Casol, била је приређена, у присуству Г. Г. Министра Спољашњих Послова, Миронеска, и Министра за Банат, Sévère Vosoц, манифестација од стране Румунске Секције Међународнога Савета Жена (*Conseil International des femmes*) и Румунске Интерпарламентарне Групе. Министар Г. Миронеско одржао је поздравни говор у коме је засведочио љубав за мир и народа и власти румунских. „Они су чврсто решени да учине све што од њих зависи да спрече сваки нови пожар. У истини, наставио је Г. Министар, мир почива на поштовању уговора који су створили једну нову Европу и који стварају могућност за све народе да се нормално развијају. Ови уговори треба да буду одржани. Румунска Влада се за то стара“ (*op. cit.*, стр. 30.). Г. Миронеско истакао је корисност рада пацифистичких друштава, због чега „Румунска Влада није се колебала да се придружи данашњој манифестацији и да поздрави „les vaillants apôtres du Bureau International de la Paix, et, en particulier, son éminent Président, le Sénateur La Fontaine“ (храбре апостоле Међународнога Биро-а Мира а, специјално, њенога одличнога Председника, Сенатора Ла Фонтена: *op. cit. loc. cit.*).



Г. Проф. Пела, који је, при овом пријаму, вршио дужност домаћина се гђицом Serchez, једном од најистакнутијих жена румунскога феминистичкога покрета, говорио је о Атинском Конгресу и његовим закључцима. За Келогов Пакт (о ненападању) казао је да он, и ако има тај недостатак да му оскудева санкција, ипак представља „une formidable accumulation de force morale“ (једну велику нагомиланост моралне снаге), и када Устави појединих народа буду загарантовали оно што осуђује међународни закон, мир ће тада бити обезбеђен. Конгрес Атински се је, такође — да наведемо још и ово из врло поучнога говора Г. Pella — изјаснио у том смислу да је потребно да се из Пакта о Лиги Народа избришу све „одредбе које допуштају једној држави или групи држава да прибегну, па ма то било и за своју сопствену одбрану, оружаном сили, јер одбрана нападнуте државе припада заједници Народа.“ Затим је узео реч Г. Ла Фонтен и, укратко, изложио историју Међународнога Биро-а за Мир. „Ова историја, казао је, поклапа се са историјом идеја које су основ Друштву Народа.“ Г. Quidde је рекао, између осталог, и ово: „Проблем међународних односа занима све оне који се брину за будућност и који су свесни своје одговорности према сутрашњим генерацијама.“ Г. Lucien Le Fouer инсистирао је на овим тачним идејама: „Апсолутна независност држава то је међународна анархија, и слобода без вишега закона то је само распуштеност (licence). Мир је схватљив једино под условом да постоји једно опште мерило за суђење свачијих делања. У осталом, удружење отаџбина не може имати за дејство да се оне изложе опасности. Оно, напротив, може их само учврстити. Што може да доведе до пропасти отаџбине, то је рат“ (*op. cit.* стр. 32.).

22. октобра (1929.), делегати су били на ручку (déjeuner) код Г. Министра Спољашњих Послова у Athénée - Palace. Истога дана давао је у њихову част вечеру Г. Восон, председник Румунске Групе Интерпарламентарне Уније. Сутра дан, примио је делегате Председник Владе, Г. Maniou. Г. La Fontaine упознао је Г. Председника са пројектом Балканске Конференције чија припрема и извршење је стављено у дужност Међународног Биро-у за Мир. Г. Maniou га је уверио да Међународни Биро за Мир може рачунати на активну сарадњу Румунске Владе „на коју се никада узалуд не апелује, када се тиче учвршћења мира“ (*op. cit., loc. cit.,* стр. 33.). После подне је делегација била примљена од извеснога броја представника Штампe, а у вече, 22 ист. мес., отпутовала је за Београд.

Ако смо Извештај Међународнога Биро-а Мира приказали мало детаљније то је, најпре, зато што је, у њему, реч о миру. Када се може да говори опширно о рату, и не само да се о њему говори него да се он још и води, онда, свакако, сме се, и тим пре, писати нешто опширније и о миру, тој првој (бар тако ми пацифисти мислимо) и највећој

потреби Човечанства, нарочито данас када је, како изгледа, он у све већој и већој опасности. Затим смо то учинили да што јаче истакнемо колико се, али *негативно*, одваја пријам Делегације Међународнога Биро-а за Мир у Београду од његовога пријама у Цариграду, Софији и Букурешту а нарочито у Софији.

И, заиста, Делегација је, у Београду, била примљена само у Новинарском Удружењу („Foyer des Journalistes“) и Југословенском Удружењу за Лигу Народа (пријам, овде, био је у локалима Црвенога Крста).

Зашто је то било тако? У *Извештају* стоји да се је Делегацији припремао био један дочек много ширих размера али да се од тога доцније одустало. „Разлог оваквога држања које је толико контрастирало са знацима (témoignages) интереса и симпатија чији предмет смо били у осталим балканским престоницама? ...Неколике оцене (appréciations) од стране овог или оног члана нашега Одбора (Comité) достављене југословенској штампи у једној форми која је омогућавала забуну (confusion). Неспоразум који, у истини, није почињао ни на чем озбиљном и који је у осталом убрзо отклоњен“ (*Извештај*, стр. 35.).

На говоре Г. Г. Ла Фонтена, Квиде-а и Ле Фоаје-а, при пријаму у Новинарском Удружењу, члан Удружења Г. Чачугић рекао је, између осталог: „Ако Југославија импонира својом војском, издацима који притискују тако тешко њен буџет, то је баш стога што швајцарска девиза: „Један за све, сви за једнога“ још није примењена у међународним односима („sur le plan international“). Отуда несигурност, отуда нужност за сваку државу да бди над својом сопственом безбедношћу, ма по цену највећих жртава (au prix de sacrifices exorbitants).“ Али, наставио је Г. Чачугић, из тога што Југославија одржава своју војску у стању да може, по потреби, бранити неповредност своје територије, не треба изводити да она гаји „de noirs desseins“ (опасне намере); „...ни народ ни они који њиме управљају не мисле да прибегавају оружју ма какви били сукоби који би могли искрснути између нас и суседа“ (*op. cit.*, стр. 37.).

На банкету који је дошао после овога састанка и који је дало Новинарско Удружење узео је први реч Г. Председник Удружења, Ф. Смодеј, „честитајући представницима Међународнога Биро-а за Мир да су изволели задржати се и у Београду... Ако није увек тачно да, са упознавањем, долази и љубав, ипак виђајући се, чујући се, људи се приближују истини, каткада је открију и, код људи добре вере (de bonne foi), истина, најзад, донесе споразум“ (*op. cit.*, стр. 38.).

Још је, од домаћина, говорио проф. Универзитета, Г. Др. М. Ибровац, за кога се у *Извештају* вели: „чија оданост је била без граница и који се на најсрдачнији начин заложиио да наше бављење учини плодним и пријатним“.

Ипак, делегати Биро-а, по ширини својих пацифистичких схватања и осећаја, нису дали приметити ништа од свога разочарања код нас (ако га је било): они су говорили, и у Београду, са онолико исто симпатије за своје домаћине као и тамо где су били најодушевљеније примљени; тако је говорио Г. Ла Фонтен, тако Г. Квиде, тако Г. Ле Фоаје. „Г. Лисиен Ле Фоаје донео је Југословенском Народу поздрав Француске. Савезници у рату, они су дужни једно према другом да сарађују и у миру. Ми вам долазимо, рекао је Г. Ле Фоаје, не као дипломати са намером да надвлада ова или она комбинација или ово или оно решење него као искрени пријатељи који траже од ваше земље оно што траже и од своје: толеранцију, дух пожртвовања, интеллигентан поглед у будућност (*une intelligence ouverte sur l'avenir*). Неспоразуми су се догодили јуче. Пружимо лојално руку једни другима и не допустимо да остане што друго до успомена наших добрих воља и нашега узајамнога пријатељства“ (*Извештај*, стр. 36. и 37.). Г. Ла Фонтен се је још више задржао на „неспоразуму.“ Он је казао:

„Ако сам рекао да Југославија изгледа наоружана до зуба и да сам, пролазећи кроз земљу, имао утисак да се налазим у Прусској из год. 1914., ја сам одмах додао да би сличне констатације могле бити учињене у већини Европских Држава... И ова запажања (*les appréciations*), која се не бојим да поновим и овде, дошла су као закључак једнога летимичнога (*rapide*) прегледа садашњег стања у Европи где војни издаци, који су 1914. године износили 11 милијарди златних франака, прелазе данас 18 милијарди. Зар то није симптом менталитета народа који се, међутим, повијају под теретом страшних (*écrasants*) пореза! Милиони радника без посла, четири хиљаде километара нових царинских преграда које спречавају размену добара и подижу цену животу, зар то нису чињенице на које, као на зла, треба указати у свакој земљи? Ми смо на њих указали у Атини, у Паризу, у Женеви, у Брислу, као што бисмо на њих указали и у Београду. А ако смо поменули Југославију, то је стога што нам је тај пример баш био прошао испред очију (*c'est que nous venions d'avoir ce spectacle sous les yeux*) — али ми нисмо ни најмање хтели да искажемо какву критику која би специјално била упућена Влади Југославије. И, заиста, ми нимало не познајемо прилике у којима се налази ова земља. Свуда влада несигурност, свуда страх од суседа надјачава бригу да се осигура мир. Зар то није једна трагична ситуација којој једном треба учинити крај? Ми никада нисмо сумњали да је Србија, некада мала земља и често жртва интрига великих, са нама у овом крсташком рату против бруталне силе, ми нисмо никада сумњали да ће она, сећајући се своје болне прошлости, бити са нама за право против насиља, за правду против самовоље, за организовање мира против спремања новог рата“ (*Извештај*, стр. 35. и 36.).

Овако отмен одговор Делегације, отменост која може доћи само од потпуне, дакле и националне, незаинтересованости, на наше држање према њој само још више истиче погрешку коју смо, својом непажњом, тада учинили, одвајајући се у томе од осталих народа на Балкану које је Међународни Биро за Мир био посетио.

Никакви тобожњи неспоразуми не могу нас извинити што су, можда, чланови Међународнога Бироа за Мир однели са собом сумњу, ако не уверење, да смо ми једини, у овом делу Европе, које питања мира много не интересује и да, данас када се осећамо јаки те нам она, мислимо, више није потребна, не полагамо много на „светску савест“ (*la conscience du monde*) на коју смо, дак смо се осећали слаби и угрожени, толико апеловали. По нама, изгледа, „светска савест“ била би само оружје малих и нејаких о чему велики и моћни немају да воде рачуна — једна опасна заблуда која се је светила и много моћнијима него што смо ми. Вођи пацифизма у Европи остали су, може бити, не само у неизвесности да ли смо ми *пацифисти* (одржање мира ма и по цену једне справедљиве ревизије мировних уговора) него и да ли смо бар *мирољубиви*, *pacifiques* (желимо одржање мира али на бази уговора од год. 1919.—1920.)\* т.ј. да ли се бар задовољавамо садашњим својим положајем у Европи. Када се носиоци пацифизма, слично мисионарима који иду да распростиру хришћанство међу дивљим племенима или проповедницима вегетарианства који одлазе међу канибале ради његовога ширења (нека нам се допусти ово, наравно, потенцирано упоређење и које ми овде употребљујемо само ради веће рељефности), потруде да дођу међу нас Балканце који смо, од 1876. до 1913. године, ратовали сваких седам година (не рачунајући сталне герилске т. ј. комитске ратове и разне националне побуне), онда, у најмању руку, треба их дочекати тако да однесу бар илузију о корисности свога рада и напора и на овој страни Балкана, илузија која ће им дати још више подстрека за њихову несебичну и племениту акцију: тиме ћемо, ма и посредно, допринети и доприносити ствари мира.

Иначе, не треба да се чудимо што је један француски лист, ако се не варамо, озбиљни „*Journal des Débats*“, доносећи, пре једно три године, слику Европе на којој је свака држава била означена једним, за њу карактеристичним, симболом, на месту где је стајало „Југославија“ ставио фигуру једног војника с пушком. Један од наших великих листова то је, и са разлогом, примио к срцу. Зар ми Југословени, питао се београдски лист, немамо никакву бољу расну особину него ту да се бијемо? Заиста, на то излази нама додељена фигура солдата:

\*) В. разлику између пацифизма и обичне мирољубивости у нашем чланку: *Pacifiques et pacifistes*, отштампаном из „*La Revue Mensuelle*“, Genève, 1931.

наше особине, у основи, биле би, према овој слици, *рајнничке*, особине *деструктивне*, дакле негативне, док би нам оскудевале особине конструктивне, позитивне. Али, шта је остало иза оних источних народа који су знали само за материалну силу и који су оборили Римско Царство? Зар да се једног дана, у прошлости, може рећи: шта је остало од тих Југословена?

Зато погрешке које су, као она учињена приликом доласка Међународнога Биро-а Мира у Београду, у стању да наведу Иностранство на овакве или сличне мисли на нашу штету, мисли које ми апсолутно не бисмо заслуживали јер би биле нетачне, не смеју се више никада поновити. Није довољно имати исправну савест и душу него и наше понашање мора бити такво да се из њега не може изводити и противни закључак. Јер друштво нас цени по нашој спољашњости и по нашим спољашњим радњама и од тога ствара једну хармонију са нашом унутрашњошћу (која му је без тога непозната): трудимо се да та наша национална хармонија не даје повода за онакве слике, на наш рачун, какву је донео чак према нама иначе расположени „*Journal des Débats*“.

Што се, пак, тиче Балканске Уније чијем остварењу има да служи Балканска Конференција, она је, као и идеја шире Европске Уније, трагичне судбине. Код ове последње идеје, два су схватања: та Унија има, по првом схватању, да се изведе на бази данашњег државно-политичкога статуса у Европи, статуса створенога мировним уговорима из год. 1919-1920., дакле *без ревизије* тих уговора. То је теза *Паневропе* која је, 1929. год., иницијативом А. Briand-а у Лиги Народа, постала француском службеном тезом и тиме је покрет, коме је на челу Г. Soudenhove Kalergi (Беч), од једног општег, заједничког, европског покрета добио карактер једне дипломатске комбинације под заштитом Француске: изгледа да се и акција Г. С. Kalergi сада своди на то, његово раније истицање, за почаснога председника идејне организације *Паневропе*, пок. А. Briand-а, а сада за почаснога председника овогодишњег Паневропскога Конгреса Г. Е. Herriot-а, данашњег председника Француске Владе, могло би се тако схватити\*). На другом месту је теза *Сједињене (Савезне) Евројске Државе* али на основи једне политичке карте добијене *ревизијом* Мировних Уговора, теза не само побеђених него, мислимо, и неутралних држава, пошто би Паневропа значила, по нахођењу њиховом, дефинитивно освештавање Мировних Уговора које побеђени

\*) Изгледа да има сада извесне промене у односима Управе Паневропе и Француске. На име, Г. С. Kalergi критиковао је држање Француске у погледу захтева Немачке да јој се призна равноправност у оружаној, што је изазвало оставку Г. Herriot-а на почасно председништво Паневропскога Конгреса одржаног од 1. до 5. Октобра ове год. у Базелу (в. „*Neue Zürcher, Zeitung*“, Zürich, бр. од 7. Октобра, 1932 год., Morgenausgabe).

Накнадна примедба Г. Ж. Петрића.

и неутрални народи сматрају као насилне (*traités de violence, Gewaltfriede*) дакле као неправичне, теза коју опет победници не примају и за коју они држе да би била повод новим ратовима. Ми смо већ имали прилике, још 1922. год. (у „*La Revue Mensuelle*“), изјаснити се за тезу Сједињене (Савезне) Европске Државе као и у доцнијим чланцима (специјално у чланку овде већ цитираном: *Pacifiques et Pacifistes*, и чланку: *Défaitistes et jusqu'aboutistes*, објављеном најпре на холандском језику у „*De Telegraaf*“, Амстердам, Март 1931., а, затим, и у „*La Revue Mensuelle*“, Генève, 1931.). Слично мишљење заступали смо и пре Великога Рата а, наиме, на *Првом Конгресу Европске Федерације*, Рим 1909., и то нас мишљење и данас веже: у осталом, и иначе, немамо разлога да га напустимо. Али, признајемо, да би се, у прилог прве, Паневропске, тезе, дао навести разлог да, чим Европа буде представљала једну Савезну Државу, равнодушно је н. пр. за Немце да ли су они, рецимо, у аутономној (полусувереној) Југославији или аутономној (полусувереној) Немачкој, онако исто као што је данас већ једном Немцу-Швајцарцу сасвим, правно и политички, свеједно био он у коме немачком или француском кантону односно Тесину.

Слична трагедија прати и идеју Балканске Федерације: горње две, европске, тезе постоје, сведене на Балкан, као две супротне балканске тезе.

И ако ове тешкоће изгледају несавладљиве, опет ми, Хришћански пацифисти, вођени Христовом речи: „И биће једно стадо“, непоколебљиво верујемо у долазак и Сједињене (Савезне) Европске Државе као и једне Опште Светске Државе.

Августа, 1932. год., Oberurnen,  
Kanton Glarus (Швајцарска).

Ж. Перић.

## ОЦЕНЕ И ПРИКАЗИ

*Bevollmächtigungsvertrag und Auftrag, Geschäftsführung ohne Auftrag, versio in rem*, von *Dr Ernst Swoboda*, Universitätsprofessor und Rat des Oberlandesgerichtes in Graz, Wien und Leipzig 1932, S 92 (Verlag von Moritz Perles, Wien, I. Seilergasse 4).

Писац ове расправе познат је већ читаоцима „*Архива*“ по својем делу *Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch im Lichte der Lehren Kants*, чију је појаву забележио у *Архиву* наш поштовани професор Др. Драг. Аранђеловић (Архив, 1927. бр. 2 стр. 150). Та расправа је углавном коментар двадесет друге главе Општег Аустриског Грађанског Закона (§§ 1002-1044, О опуномоћавању и другим врстама деловодства), а и упоредна студија те главе у вези с одговарајућим прописима Немачког Грађанског Законика.

Пошто је истакао архитектонско и органско јединство које је установи заступања дао АГЗ, писац нарочито подвлачи

двојство које је у ову област унео НГЗ строго растављајући појам пуномоћства од појма налога (*Vollmacht—Auftrag*). Творац АГЗ, Zeiller, под утицајем Кантовог *Учења о Праву*, нарочито Кантове основне идеје о слободи личности, подвео је све врсте вршења правних послова за другога под заједнички појам деловодства, чиме су избегнуте многе тешкоће тумачења, насупрот НГЗ који је, под утицајем Лабанда, усвојио једну логички савршену, али зато апстрактну технику која много мука задаје и немачкој доктрини и њеном правосуђу. Тако се НГЗ §-ом 662 за љубав логике сувише одвојио од потреба живота кад је у њему као битно обележје уговора о налогу узео осуство накнаде, чиме се је вратио на класични римски мандат (*mandatum nisi gratuitum nullum est*); по НГЗ је дакле налог непотпун двостран уговор. Потребе живота, међутим, у којем се све услуге по правилу плаћају, захтевале су најчешће да се он подведе под уговор о служби или делу, или под други неки двострани теретан уговор. Зато се у Немачкој последњих година живо претреса треба ли то одвајање спровести са свима крајњим последицама, те тако одвајати и оно што у самоме животу није раздвојено. Налог и пуномоћство се заиста у пракси најчешће поклапају. Услед ове вештачке конструкције НГЗ произилазе и друге тешкоће. Тако је спорно да ли је довољна једнострана изјава воље властодавца или се захтева и пријем од стране пуномоћника, затим да ли смрћу властодавца престаје пуномоћ иако би тим престанком били оштећени наследници код послова који не трпе одлагања. Исто тако спорно је да ли је пуномоћство од основног, конкретног, правног посла, па да ли на пример и код опозивања пуномоћства треба двојити и опозивање основног правног посла. Те тешкоће су непознате аустриском праву. Оно, иако није знало за формалну поделу установе заступања на налог и пуномоћ, ипак је умело, захваљујући § 7, да избегне сва лутања доктрине и праксе. Теориска разлика између налога и пуномоћства, састоји се, по проф. Свободи, у томе што је код пуномоћства могућно постојање и нарочитог уговора о опуномоћавању, док налог никад не можемо тако јасно одвојити од осталих дуговинских односа, особито од уговора о раду (служби) и делу. Но и поред тога што је овде, теориски, аустриски систем једностран, он се ипак у примени показао бољим од немачкога, јер је ближи животу. Погрешно би међутим било мислити да аустриско право нема шта да узме из немачкога. Резултати до којих су дошли немачка наука и правосуђе често су врло драгоцени и по аустриско право. Тако, на пример, разлика коју је учинила немачка доктрина између правног односа из налога који обухвата не само правне већ и чисто фактичне радње, на супрот пуномоћију које подразумева само вршење правних послова, добро је дошла и аустриском праву.

Затим писац, стално повлачећи паралелу с немачким правом, говори подрбно о следећим питањима која се постав-

љају поводом унутрашњег правног односа између властодавца и пуномоћника: о обавези пуномоћника на верност и на давање извештаја властодавцу, о ширини власти пуномоћника и о марљивом обављању посла, о накнадним упутствима, о непоштовању издатих упутстава, о сукобу интереса у личности пуномоћника, о субституцији пуномоћника и његовој одговорности у томе случају, о дужности пуномоћника да све користи које из посла проистичу власнику преда, о праву задражања (ретенције) које има пуномоћник, о дужности полагања рачуна, о забрани да пуномоћник прима поклоне од трећих лица, о дужности властодавца да пуномоћнику накнади трошкове и потребан новац унапред изда. Потом се претресају узроци престанка уговора о опуномоћавању, нарочито о престанку услед отказа и опозивања. Најзад се у овом одељку говори о такозваном тајном пуномоћству, о двоструком пуномоћству, о дејству пуномоћства чија садржина није стављена до знања трећем лицу у потпуности или само делимично, о прекорачењу пуномоћства и вођењу послова за другога без овлашћења.

Што се тиче деловодства без налога (*negotiorum gestio*) и оно што под утицајем Канта, а преко Цајлера, заснива у аустријском праву на идеју урођене слободе човекове. § 1035 АГЗ начелно забрањује неовлашћен улазак у област туђе воље и он је логична последица § 16 који прокламује слободу личности. Та повреда туђе вољне сфере нарочито је тешка код деловодства против воље другога, услед чега је и одговарајућа санкција особито строга (§ 1040), насупротив НГЗ који је овде много блажији. У вези с деловодством против воље другога, разматрају се у аустријском праву неморалне или противправне забране стављене пуномоћнику од стране властодавца за непостојеће, ма да то АГЗ није изрично предвидео. И деловодство у корист другога објашњава писац Кант—Цајлеровом идејом о „праву личности“ да се у њену вољну сферу нико не меша, а кад је то већ учинио, да његова радња онда ни у којем случају не може бити од штете по господара ствари. Сасвим друкчије решење донео је овде НГЗ. Оно се особито компликује тиме што немачки систем усваја установу римског — или вероватније византијског — права познату под именом лажног деловодства (*ineschte Geschäftsführung* — улажење у туђу интересну сферу без намере да се за другог посао врши), коју аустријско право срећом не познаје, него изједначава лажног деловођу с непоштеним држаоцем. — Деловодство без налога у случају нужде представља једини изузетак од начела апсолутног поштовања туђе воље. Ту идеја слободне воље појединца уступа првенство *праву* на пружање помоћи, које у ствари није закорачење у туђу интересну сферу, пошто му је циљ управо заштита исте. Али то право на пружање помоћи постоји само за случај отклањања претстојеће штете и има се најуже тумачити; у



накнаду за то непозвани деловођа у нужди ради на туђу опасност.

Најзад, установа употребе туђе ствари на корист другога (*versio in rem*) служи у аустриском праву за попуњавање празнина које се појаве између деловодства без налога и неправичног обогаћења (в. § 1041 *in fine*); тужба из § 1041 је дакле еминентно супсидиерног карактера. Битно обележје употребљавања туђе ствари на корист другога састоји се у томе што при тој радњи не постоји ни намера деловодства. Теориски, та се установа објашњава комбиновањем идеје о праву личности на слободу и идеје о праву на пружање помоћи. Она се може јавити у три вида: употреба туђе ствари на сопствену корист; употреба туђе ствари путем посредника, дакле на корист трећег лица (што је најчешћи случај)! употреба туђе ствари у корист другога без посредовања трећег, што је особито случај код лица лишених способности за вршење правних послова. Један особити случај употребе туђе ствари претставља испуњење туђе обавезе (§ 1042), а исто тако и трошкови учињени у заједничком интересу ради уклањања опасности (§ 1043), што је у ствари уопштавање начела *legis Rhodiae de jactu*.

Писац, који је и одличан познавалац историје опстанка АГЗ, осветлио је све ове правне установе и излагањем фаза кроз које су оне прошле док су добиле свој данашњи облик. Нарочито му се може уписати у заслугу што у складу са савременим стањем науке има према праву један социолошки став. Противстављање аустриског и немачког система у области деловодства је заиста јединствена илустрација преимућства које један технички мање савремен, али зато пун живота законик, има према бескрвним и скоро сколастичким конструкцијама „правничког права“. Закону није циљ да се само пред судом употребљава, већ и да га појединци што лакше разумеју, како би што потпуније одговорио својем основном друштвеном задатку, пружању сигурности људским предвиђањима.

У идеолошком излагању установа деловодства, писцу дела о утицају Канта на аустриско приватно право може се можда замерити да је био склон видети Канта свуда, па и тамо, где данас вероватно ни сам Кант не би био рад да буде виђен. Потребно је том приликом учинити две напомене. Прво, Кантов систем права садржи и претежан део опште примљених правних начела, познатих и много пре њега (н.пр. идеја слободе и одговорности) и која и данас свако разумно биће усваја (римско класично право је и без Кантове доктрине знало за установу *negotiorum gestio*). Друго, све Кантове идеје немају данас онај исти значај који су имале крајем XVIII-ог века. То нарочито важи за његове (и Русовљеве) идеје о друштвеном уређењу и о индивидуалним слободама. Свакога дана смо ми сведоци све јачег сужавања круга личних сло-

бода у корист друштвене заједнице. Буржоаска формула француске Револуције већ је давно компромитована. Несавремено је инсистирати у овоме облику на индивидуалним слободама данас кад се увелико говори о излишности појма субјективног права. С те стране Кант више није у стању да остане идеолог модерног права.

Поред ове једностраности чисто теориског значаја да се у Канту види највише и једино објашњење аустриског права, исцрпна и опет зато врло језгровита студија проф. Свободе, може бити и нашој правној публици од двоструке користи. Пре свега као студија из позитивног права, поткрепљена многим цитатима из одличних аустријских и немачких коментатора приватног права, из позитивног права које је у многоме и право наше земље. Затим као опомена за нашу претстојећу реформу приватног права. Наше будуће законодавство треба да се користи искуством немачког права и да одржи непосредан додир с економском и културном средином. С логиком се не сме ићи до апсурда, она у праву, особито у приватном, није једини закон. Циљ нашем новом законодавству треба да буде осигурање једне нормалне еволуције нашег приватног права кроз формалне законске изворе, а не враћање Виндшајду. Расправа проф. Свободе нам је за то јединствена поука.

Д-р Б. С. Марковић

## ПЕТИ КОНГРЕС ПРАВНИКА У ДУБРОВНИКУ

Овогодишњи Конгрес правника одржан је од 7 до 9 октобра у Дубровнику. На овом Конгресу узело је учешћа око хиљаду наших правника, — многи и са породицама. Сем тога чехословачке правнике представљали су Г. г. д-р Цирил Баржинка, адвокат из Братиславе и главни секретар Свесловенског конгреса правника и д-р Важни, доцент универзитета у Брњу, а пољске правнике Г. д-р Јан Намиткиевич, професор универзитета и касациони судија из Варшаве.

Претседник Конгреса, Г. д-р Иво Политео, адвокат из Загреба, отварајући Конгрес нагласио је да ми живимо у добу разних конгреса и конференција. По њему, то је знак прогреса, јер је боље да се људи боре речима, аргументима и мислима него оружјем и физичком силом. Но код свих сталешких конгреса постоји опасност сталешке мегаломаније, те Г. д-р Политео наглашава да ми правници можемо поставити питање „није ли, откад постоји уопште људско друштво, први и најважнији проблем како ће оно да се уреди? Другим речима: није ли први и последњи проблем, није ли вечно жариште борби свију векова и поколења, какво ће бити право у објективном смислу речи, тј. какви ће бити правни прописи, по којима ће се уредити људско друштво, читав свет? Нису ли сва питања, која муче државе најразнијег типа, нису ли сви проблеми, које настаје решити разне организације, а у првом реду Лига народа, нису ли сва та питања и проблеми у бити и у својим кон-

секвенцама правни?“ Због тога, по г. д-р Политеу, важност (али и одговорност) правника и правничких конгреса искаче сама од себе у свој својој јасноћи. „Право није природна знаност. Зато су у раду око њега могућна најразличнија решења, најопрежнија становишта, многоструки погледи. Конгрес правника Краљевине Југославије, састављен од претставника таквих најразличнијих мишљења и становишта решавао је ипак сва постављена му питања у најужорнијој хармонији. Дух сношљивости лебдио је увек над његовим радом. Окружен приликама, које су често и оптимисте лишавале сваке наде, он је песимистима разведривао поглед. У пустоши коју су стварале немиле борбе, он је био као оаза мира и тишине. Устрајао је као живи доказ и пример како су споразум и успешна сарадња могући увек, кад се речи, која иде од срца к срцу, од разума к разуму, не стављају никакве препреке.“ Изабравши ове године Дубровник за место Конгреса, тиме се хтело нагласити да је Дубровник најприкладније место за идеје којима се Конгрес руководи. „Идеје сношљивости, напретка и слободe налазе се ту у своме елементу. То је тло, за које се не памти кад су на њему оне никле, али се зна да нису никада на њему угинуле... Долазећи у Дубровник, прилазимо колевци наше културе. Конгрес, складном сарадњом правника из свију крајева отаџбине, настојаће дати доказ да смо ми деца те културе и ње достојни. Конгрес, зборујући овде, имаће увек на уму на тлу каквих се традиција налази. И као своје осетиће речи исписане на његовим бедемима: Non bene pro toto libertas venditur auro. („Слобода се не продаје ни за све злато овога света“). Јер оно за чим ми правници идемо, оно идеално право, развија се и постизава само у слободи, — у слободи која је сама по себи право свакога човека, а којој човек опет правом поставља разумне границе потребне људскоме друштву баш у интересу ње саме, интересу слободe. У даљем свом говору Г. д-р Политео је у кратким цртама изложио најглавније правне одлике старе Дубровачке републике и нарочито се задржао на правним односима Дубровника са југословенским земљама, у првом реду са Србијом и Босном. „Слободу и богатство старе Републике чували су уговори који су Дубровнику давали посебне привилегије. Нарочито у односу са својим суседима Дубровник је знао да на mudar начин споји идеална добра са материјалним. Дубровник није био словенска Венеција, јер није познавао ни ропство ни тортуру. Гундулић је прославио његову Слободу песмом, а ми данас имамо дужност да је очувамо делима.“

После говора председника Конгреса, говорили су бан Зетске бановине Г. д-р А. Станишић, градоначелник Дубровника Г. д-р Мичић, председник месног одбора за Конгрес Г. д-р Охмучевић—Бизаро, и претставници чехословачких и пољских правника Г. г. д-р Баржинка и д-р Намиткиевич. Затим се Конгрес поделио на секције у којима су претресани реферати, штампани франџе у *Споменици* Конгреса.

Прва секција, под председништвом Г. д-р Јанка Жировника, адвоката из Љубљане, претресала је питање *Треба ли увести, односно задржати усмени тестамент?* Референти по овом питању били су Г. г. д-р Драгољуб Аранђеловић, проф. унив. из Београда, д-р Игњат Павлас, адв. из Новог Сада, д-р Рудолф Сајовиц, апел. судија из Љубљане, Сава М. Шапчанин, касаци. судија из Београда, Божидар Томовић, судија Великог

суда из Подгорице, и Иво Вукковић, адвокат из Загреба. Већина референтата и говорника заступала је гледиште да не треба задржати усмени тестамент, за који су се залагали нарочито правници из Словеначке. Како су се приликом гласања мишљења поделила (12 гласова против усменог тестаментата а 11 за овај), то је прва секција предложила пленуму обе резолуције.

„Будући да су се у првој секцији поделила мишљења по питању ваља ли задржати односно увести усмену опоруку, закључио је Конгрес примити на знање обе резолуције и предложити их влади, с молбом да се нађе компромисна формула код узаконења новог општег грађанског законика.

I. [предлог Г. д-р Д. Аранђеловића] Конгрес правника изражава жељу, да се у нови грађански законик не уноси установа редовнога усменог тестаментата. За случајеве кад је тестатору услед ванредних догађаја било немогућно да изјави своју последњу вољу у којој другој законом прописаној форми, допуштено је изјавити је усмено пред два способна сведока.

II. [Предлог Г. д-р Сајовица] У нашем јединственом грађанском законнику нека се допусти као редовити облик усмени тестамент. Тај је ваљан ако је тестатор јасно изрекао своју последњу вољу пред тројицом опоручних сведока, који су заједно присутни. Садржај усменог тестаментата морају сугласно под заклетвом потврдити сва три сведока, али ако се који између њих не буде могао више саслушати, довољна су остала двојица, у противном случају изјава последње воље је неваљана.“

Друга секција претресала је питање Задатак и значење истражног судије у кривичном поступку. Претседавао је Г. д-р Јосип Шиловић а референти су били Г. г. д-р Иван Јанчић, старешина држ. тужиоштва у Марибору, д-р Тома Јаничковић, адв. у Загребу, Бож. Прокић, касац. судија у Београду, д-р Јосип Весел, адв. у Сарајеву и Лаз. Урошевић, касац. судија у Београду. У овој секцији донета је следећа резолуција:

1) Конгрес правника краљевине Југославије у Дубровнику мисли, да судски кривични поступак у погледу рада истражног судије за сада не треба мењати. Све мане и празнине тога закона треба најпре тачно регистровати. Када дође до новелизације, биће потребно повисити гаранције независности истражног судије.

2) Да се постигне што боља спрема истражног судије, препоручује се, да се на свима правним факултетима уведе као испитни предмет и криминологија са криминалистиком, да се истражни судије, који су се истакли својом спремом за тај посао, задрже по могућности више година на овом положају.

3) Улога истражног судије у поступку по закону о штампи треба да се што пре изједначи са улогом истражног судије у судском кривичном поступку.

4) Конгрес правника истиче нарочито да је полицијска власт у судском кривичном поступку само помоћни орган истражног судије.

У трећој секцији расправљано је питање: Хипотека на морске бродове. Претседавао је Г. д-р Стијепо Кнежевић, адв. и народни посланик из Дубровника, а референти су били Г. г. д-р Борис Фурлан, адв. из Љубљане, д-р Јулије Моган, адв. и прив. доцент из Загреба, д-р Илија Пржић,

асистент унив. из Београда и д-р Вјекослав Шкарица, аде. из Сплита. Секција је усвојила ову резолуцију:

Пети Конгрес правника у Дубровнику сматра, да је за напредак наше привреде потребно да се што више развије наша трговачка морнарица, а да је за њен развитак потребно хитно доношење новог поморског трговачког закона. У томе циљу Конгрес поздравља досадашњи рад на доношењу поморског трговачког закона и изражава жељу да се овај рад што скорије оконча и нови закон обнародује. Овај закон, за који Конгрес препоручује да не буде део општег трговачког закона, треба да обухвати целокупну материју поморског трговачког права а нарочито хипотеку на бродове.

У случају ако би доношење поморског трговачког закона наишло на препреке такве природе, које би проузроковале одуговлачење, Конгрес изражава жељу да се што пре донесу потребни закони за уређење хипотеке на бродове.

Да би се пак помогао развитак трговачке морнарице, а како је за градњу и опрему бродова потребан велики капитал, који се уз повољне услове може добити у првом реду средством хипотеке на бродове, Конгрес сматра да је уз озакоњење одредаба о хипотеци на бродове потребно организовање таквог кредита, чим то привредне прилике допусте.

У четвртој секцији расправљано је питање Трошарине као извора прихода државе, бановина и општина. Прегседавао је Г. д-р Милан Стојадиновић, бив. министар, а референти су били Г. г. Душан Летица, држ. потсекретар у пенз. и д-р Валдемар Луначек, секретар трг. коморе у Загребу. Секција је усвојила ову резолуцију:

Конгрес правника: 1) У погледу трошарине на шећер напомиње да је подизањем стопа индиректно погођена и сама земљорадња, која ће мање бити упослена у производњи шећерне репе — данас релативно уносније него што су многи други пољопривредни производи. Стога би се умањивањем трошаринских ставова на шећер увећала потрошња шећера, а тиме и земљорадничка производња шећерне репе.

2) У погледу трошарине на алкохолна пића сматра да је хитно потребна темељна и стручна ревизија садањих законских прописа.

3) У погледу трошарине на плин, квасац, оцатну киселину, електричну сијалицу, екстракте есенције и етерска уља као на трошаринске објекте, који држави доносе релативно незнатне приходе, налази да би било за препоруку да се као порески објекти уступе бановинама.

4) У погледу на самоуправне финансије држи да би требало исцрпније и прецизније путем закона уредити: а) односе грађана у народној привреди према самоуправној финансиској власти, б) фискалне односе самоуправних тела како међу њима самима тако и према државним финансијама.

5) У погледу избора трошаринских предмета уопште, да се не узимају као трошарински објекти ни сировине ни погонска средства одређена за индустрију и занате, а у погледу бановинских трошарина напоје да се не узимају они, који захтевају контролу бановинских граница.

6) У погледу општинске трошарине предлаже, да се избегава трошарина на предмете, произведене на сопственом подручју, а у колико се извозе ван тог подручја.

7) У погледу двоструког искоришћавања једног истог трошаринског предмета желети је, да се избегне да један исти трошарински предмет служи истовремено као објекат за државно и бановинско оптерећење, а у место тога да се уведе систем партиципирања бановина на приносу државних трошаринских предмета.

Најзад, у вези са претстојећим Свесловенским конгресом, донета је следећа резолуција:

Пети конгрес правника Краљевине Југославије са задовољством прима на знање, да је конгрес правника словенских држава већ припремљен и да ће се одржати од 8 до 10 септембра 1933 године у Братислави. Југословенским правницима препоручује се, да пролагају идеју овога конгреса и да у што већем броју учествују на њему.

Одлучено је да се идући Конгрес правника одржи у Загребу и изабран је нов стални одбор Конгреса у који су ушли Г. д-р Иво Политео, као претседник и Г. г. д-р Милан Стојадиновић и д-р Рудолф Сајовиц, као потпретседници. Чланови одбора су: Г. г. д-р Драгољуб Аранђеловић, проф. унив., Милутин Петровић претседник општине града Београда, Момчило Јанковић адв. из Београда, д-р Илија Пржић асистент унив. из Београда, д-р Јосип Шиловић, бан у пензији из Загреба, д-р Јурај Андраши доцент унив. из Загреба, д-р Натко Катичић адв. из Загреба, д-р Метод Доленц проф. унив. из Љубљане, д-р Јанко Жировник адв. из Љубљане, д-р Хинко Лучовник заменик држ. тужиоца у Љубљани, д-р Анте Перић адв. из Дубровника, д-р Мате Видојевић адв. из Дубровника, д-р Игњат Павлас адв. из Новог Сада, Александар Андрејевић апелаци. судија из Скопља, д-р Милан Симић претсед. Врховног суда из Сарајева и Никола Драговић претсед. првостеп. окр. суда из Андријевице.

Д-р Илија А. Пржић

## БЕЛЕШКЕ

*D-r Roberto Ago*, professore di Diritto Internazionale nella R. Università di Cagliari, **Le norme di diritto internazionale privato nel progetto di Codice Civile**, Athenaeum, Società editrice romana, Roma, 1931, pag. 71. Овај рад Г. проф. Аго објављен је најпре у познатом италијанском часопису: „Rivista di Diritto internazionale“ који уређују чувени италијански правници Г. Г. D. Anzilotti (Г. Анцилоти је члан *Ciratorium-a de l' Académie de Droit international* у Хагу као и Хашкога Сталнога Суда Међународне Правде, *Cour permanente de Justice internationale*), A. Ricci-Busatti, A. Cavaleri (проф. Универ. у Неапољу и на Хашкој Академији Међународнога Права у год. 1929.) и Г. Пера. Часопис издаје горе означена Società editrice romana „Athenaeum“.

Као што је познато, Италијани много и енергично раде на усавршавању свога Законодавства. Они су већ издали, о чему је већ било речи овде, у „Архиву“, нови Кривични Законик и Законик о Кривичном Судском Поступку а сада припремају и нови Грађански Законик. За ово убрзано — не само убрзано него и добро — законодавно реформисање велику заслугу има садашњи Министар Правде у Мусолинијевој Влади, Г. Росо. Поред свега свога удела, нека нам је, као човеку удаљеном од свакога националнога шовинизма, допуштено то рећи овде, са идејмама чијега су, дакле, и италијанскога фашизма (в. у „Enciclopedia romana“ расправу Г. Мусолинија, скоро објављену, о његовим друштвено-политичким схватањима, схватањима у духу философије Carlyle-a

— хероји — и Nietzsche-а — *нашчовек* и *наднарод*, *Übervolk*, као и приказ те студије Г Мусолини-а од стране проф. Е. Bovet, Женева, у „*Neue Zürcher Zeitung*,” бр. од 15. Августа ове год., мада је, пре Великога Рата, Г. Мусолини исповедао антиподне идеје, идеје социализма и, можда, комунизма), ипак морамо признати да је италијански, фашистички режим учинио много на пољу законодавства (народ каже: свако зло је неко добро: да ли је то тачно или је само једна утеха за оне које постигне неко зло, у то овде нећемо улазити).

У области реформе Грађ. Права, Италијани су, осим Нацрта Породичнога Права (што смо већ у „Архиву напоменули), израдили и Нацрт одредаба о Међународном Приватном Праву које одредбе улазе, такође, у састав Италијанскога Грађ. Законика (*Codice Civile*). Г. Аго је објавио, на крају своје књиге, текст (чл. 6 à 20.) тих одредаба са овом примедбом: „*La commissione Reale per la riforma dei codici presieduta dal senatore Vittorio Scialoja, che ha elaborato il progetto del Libro primo del Codice Civile, ha puro proposto la revisione del titolo preliminare relativo alle disposizione sulla pubblicazione, interpretazione ed applicazione delle leggi in generale. Le disposizioni del progetto, che riguardano il diritto internazionale privato, sono così illustrate nella relazione della Commissione (rel.: Venzi) ит.д.*“ (т.ј. Краљевска Комисија за реформу законика, којој председава сенатор *Вишторио Шалоја* и која је израдила пројекат прве књиге Грађанскога Законика, предложила је само ревизију претходне главе која се односи на одредбе о објављивању, тумачењу и примени закона у опште. Одредбе пројекта које се тичу међународнога приватнога права овако су описане у извештају комисије (известилац: *Венци*)]. Г. Аго поделио је своју расправу, према пројекту комисије, на осамнаест мањих одељака од којих да наведемо ове: „2. *Legge regolatrice dello statuto personale*“ (Закони који регулишу лични статус), „3. *Saracità dello straniero che come un atto in Italia*“ (Способност странаца који предузима један правни посао у Италији), „7. *Divorzio e separazione*“ (Развод брака и одвојени живот), „10. *Diritti reali*“ (стварна права), „11. *Legge regolatrice delle successioni*“ (Закони који регулишу наслеђа), „12.

*Legge regolatrice delle obbligazioni convenzionali*“ (Закони који регулишу уговорне обавезе), „16. *legge regolatrice del rapporto processuale*“ (Закони који регулишу процесуалне односе), „17. *Limiti all' applicazione della legge straniera*“ (Граниче примене страних закона), „18. *La questione del rinvio*“ (Питање повраћаја).

Говорећи о овом делу Пројекта новог Италијанскога Грађ. Законика, известилац Комисије (Г. Venzi), казао је да, односно Међун. Прив. Права, два пута или метода налазе се законодавцима на расположењу: или закључити са свима државама конвенцију о сукобу закона или прописати правила о томе у својим сопственим законима. У начелу, вели даље известилац, први метод је бољи, јер боље зајамчава подједнако поступање са држављанима појединих држава али, с погледом на тешкоће остварења једне опште конвенције, други пут се указује као практичнији. Затим известилац, с пуним правом, истиче како су увек италијански законодавци сматрали за част да, у овој области правној, даду као пример таква правила која ће бити и научнога и либералнога карактера („...norme che per loro precisione scientifica e per lo spirito generoso...“). И заиста, додaje Г. Venzi, сви новији Грађански Законик садрже, било у претходном одељку или у уводном закону, о Међун. Прив. Праву правила која су у многе инспирисана начелима Италијанскога Права, а ово вреди и за Хашке Конвенције из Међун. Прив. Права. Од своје стране ћемо приметити да су, збиља, Италијани били свагда на челу дисциплине о Међун. Приватном Праву почињући са *Bartolus*-ом и његовом Школом Статуа па до *Pasquale Fiore* који је, налазећи да у законима из области Приватнога Права није, у оној мери као у Законима Јавнога Права (рачунајући ту и Кривично Право), у питању државна сувереност (основно начело и подлога свега Међународнога Права, и Јавнога и Приватнога), дошао до закључка да државе могу слободно допустити, у принципу (т.ј. у колико то не би било противно апсолутном или међународном јавном поретку), примену на својој територији закона који нормирају приватно-правне односе појединаца (специјално оне који се тичу њихове правне и пословне способности). Тиме је *P. Fiore* поставио своју теорију о *персоналном карактеру* тих

закона, теорија која је много допринела развоју Међународнога Прив. Права т.ј правном саобраћају међу државама и међународној солидарности.

Г. Аго служио се, у својој документованој студији, најновијом, италианском и страном, књижевношћу на пољу Међународнога Прив. Права, као што ће се то видети из овога прегледа састављенога према његовој расправи: А. Azara, Segretario generale della Commissione (за Грађ. Законик), *Delle disposizioni preliminari nel progetto di codice civile*, in „Riv. di dir. pubbl.“, 1931.; Diena, *La conception italienne du droit international privé*, у „Recueil des Cours“ de l'Académie de Droit international de La Haye, XVII., 1928 (librairie nchette, Paris); од истога писца има и велико дело: *Principi di diritto internazionale*; Pacchioni, *Elementi di diritto internazionale privato*, Padova, 1931.; Udina, *Il diritto internazionale privato della repubblica polacca*, in „Riv. di Dir. internaz.“, 1927.; Cavaglieri, *Lezioni di diritto internazionale privato*, Napoli, 1929.; Longo, *Diritto internazionale pubblico e privato*, Padova, 1931.; Ottolenghi, *Lezioni di Diritto internazionale*, Torino 1931.; Gemma, *Note di diritto internazionale privato in relazione alle riforme legislative italiane*, Memorie della R. Accad. delle Scienze dell' Ist. di Bologna, 1929.; Salvioni, *Conflitto di leggi personali in materia di divorzio*, in „Riv. di dir. internaz.“, 1927.; Udina, *Droit international de l'Italie*, in „Rep. de Droit international“, 1930.; Baldoni, *Volontà del testatore e legge straniera*, nota in „Riv. dir. internaz.“, 1930.; Nova, *L'estinzione delle obbl. convvenz. nelle diritto internazionale privato*, in „Studi dell' Università di Pavia“, 1931.; Perassi, *Sull'autonomia dei contraenti* in „Riv. di dir. internaz.“, 1928.; Betti, *Autonomia privata e competenza della „lex loci actus“ nelle obbligazione civile e commerciale*, in „Riv. di dir. internaz.“ 1930.; Lewald, *Das deutsche internationale Privatrecht*, Leipzig, 1931.; G. Walker, *Internationales Privatrecht*, Wien, 1926, (IV. изд.); Frankenstein, *Internationales Privatrecht*, Berlin 1929.; A. Pillet, *Traité théorique de droit international privé*, Paris, 1923.—1924.; Dicey, *Conflict of Laws*, 1927.; Westlake, *Private international law*, 1925.; Arminjon, *Précis de droit international privé*, t. II., Paris, 1929. Разуме се да аутор наводи и ранија дела као Fiore-a,

Esperson-a, Fedozzi-a (*Quelques considérations sur l'ordre public international*, у *Clunet*, 1896.) Catellani-a, Cereetti-a, Buzzati-a, Bolaffio-a, von Bar-a, Zittelmann-a, као и литографисане *Corso di lezioni di diritto internazionale privato*, Anzilotti-a, Рим, из год. 1913. Г. Аго осврће се, врло често, и на италианску и странујуриспруденцију, као што наводи, такође, и инострано законодавство, између осталог Пољски Закон од 1926. год. о Међународном Приватном Праву и Чехословачку основу о истом Праву (норме о њему биће, у будућем, новом, Чехословачком Грађанском Законнику, обухваћене уводним законом).

### Ж. Периф.

*Dr. jur. D. M. Kauschansky, Evolution des Sovjetrussischen Eherechts.* Die Ehe im Gesetz und in der Gerichtspraxis. Eine soziologische Studie. 47 Seiten. Г. Др. Д. М. Каушански је већ и добро познат, по својим многобројним (нарочито из Упореднога Породичнога Права) штампанима на разним језицима, и читаоцима „Архива“ у коме су ти радовима приказивани, како су се појављивали, дужим или краћим рефератима. Студија Г. Каушанскога чији наслов смо горе исписали, једна од његових најновијих монографија, објављена је у одличној немачкој збирци: „Abhandlungen aus dem Gebiete der Sexualforschung“ (Band VI., Heft 1.) која излази у Берлину и Келну, у издању Marcus & E. Weber-a који стоје у вези са великом издавачком књијарницом у Берлину Walter de Gruyter & Co. Ми сада само прибележавмо овај важни и интересантни рад Г. Каушанскога, рад који, у времену кодификације нашега Грађанскога Права (па, дакле, и Права Брачнога), има специјално за нас значаја, остављајући да, у једном од наредних бројева „Архива“, о њему говоримо детаљније.

### Ж. Периф.

Д-р Видан О. Благојевић, адв. из Београда, *О накнади штете причињене моторним возилима.* — Београд, 1932 (отисак из споменице IV Конгреса правника).

У I свесци „Бранича“ од 1932 г. дао је кратку напомену, о горњој књизи, Д-р Радоје Вукчевић. Како она захтева опширнију анализу, узели смо на себе да прикажемо горњу књигу, која је већ позната нашим правницима као реферат на IV Конгресу Прав-



ника у Скопљу, али која као такав није позната и широј јавности.

Сама књига написана је са великом ерудицијом и лакоћом разумевања али у исто време и са исцрпном аргументацијом. Питање о накнади штете причинене моторним возилима као правни појам новог је датума. По себи се разуме да оно није било познато Римском праву, па ни законикима који су се јавили пре ових возила а рецепција су Римског права (фран. и аустр. грађ. зак.). Са тога од интереса је видети како је ово питање формирано у доцнијим законикима, као што су то напр. Швајц. федерални законик. У исто време од интереса је видети на каквом гледишту стоје Касац. судови оних земаља чији су грађ. закони акцентирали идеје Рим. права и који не познају теорију објективне одговорности за накнаду причинене штете.

Г. Б. у подужој напомени, пре почетка излагања главног градива, замера називу „возило“, велећи да је он прилично незгодан али ипак по својој суштини довољан да означи објекте којима се може причинити штета. Он у тој напомени цитира велики број правника који су се бавили питањем одговорности за накнаду штете, било да се она базира на начелу кривце било на начелу објективне одговорности. Овде је од интереса споменути од цитираних писаца монументално дело, недавно публиковано у Француској, Marcel Planiol - Georges Ripert: *Traité pratique de droit civil français* — Paris 1929/30 — у 14. тома, које чини синтезу француске јуриспруденце за читав један век. Дело је према нашем мишљењу комплетно, у данашњој епоси развоја Грађ. права јер су на њему сарађивали многи професори грађ. права са разних Правних факултета у Француској.

Г. Б. даље излаже идеје водиле у кодификацији старих грађ. законика, велећи да су они били инспирисани идејама Рим. права, и у опште и у погледу норма које се односе на питање одговорности за накнаду штете. Ти су законик имали за базу идеје Римског права, одговорност за накнаду штете због кривце. Без кривце нема одговорности Римско право на супрот законикима швајцарском и немачком не зна за одговорност. Тако Франц. грађ. законик нормира принцип грешке у своме чл. 1382, а у чл. 1383 нормира да учинилац штете одговара и ако је она проузрокована

његовим небрежењем или непажњом. Отуда г. Б. изводи, на основу чл. 1310 и чл. 64 фран. грађ. законика, да душевно болесна лица док су у таквом стању неће одговарати за причинену штету трећим лицима. Учинилац штете ослободиће се ако докаже да до њега нема одговорности. Узгред г. Б. спомиње теорију о злоупотреби права, према којој се своје право може искоришћавати само ако се другогем тим искоришћаванем не наноси штета. Овде између осталих правних писаца по овом питању писац наводи Д-р Н. Перића (О теорији злоупотребе права — Београд 1911. г.) као и Д-р Драг. Јанковића (Појам својине и појам злоупотребе права) а од француских писаца нарочито поменуто дело Planiol - Ripert-a (том VI. стр. 781 и даље), где писци исцрпно разлажу питање о појму злоупотребе права, за који није знало Римско законодавство. Питање одговорности и поред неспољности кривце француски законодавац није решио у Грађ. законик у већ у специјалном закону од 9. априла 1898. г. и то на бази *професионалног ризика*. Али, да би се имало права на накнаду, штета треба да потиче од рада и из рада, да нема грешке оштећеног или више силе. Но да би било професионалног ризика мора да постоји обавезно осигурање, које постоји у већини држава (н.пр. Немачка, Аустрија, Белгија, Норвешка, Холандија итд.). Из одредаба нашег Грађ. законика по г. Б. не може се конструисати појам професионалног ризика, зато се ово питање има расправити по принципу кривце, који је усвојен од Срп. Грађ. законика.

Из текстова појединих закона, горе цитираних држава, г. Б. изводи: да се питање одговорности за накнаду штете проузроковане без кривце учиниоца има расправити на бази професионалног ризика. Истина изврстан дво правника оборио се жестином своје логике на ово ново схватање одговорности (н.пр. Дербург и Пластиол). Пластиол, по г. Б. не прима постављену разлику између уговорене и деликтне грешке. Г. Б. усваја гледиште Пластиола, али под резервом да се питање има тако расправити на основу Франц. грађ. законика, дакле кроз старе формуле. Субјективна деликтна одговорност учиниоца штете имала је свој значај у законодавствима где је провејавао дух индивидуализма, а где спада Франц. грађ. законик.

У другом делу г. Б. поставља неколико претходних питања. Тако, пре свега дали треба проширити поштрeну субјективну одговорност и на справе које се крећу елементарним силама, сматрајући да треба исту и у овом случају проширити на поменуте справе, односно на лица која рукују њима. Г. Б. налази да ће сопственик или тeраоц справа бити ослобођен одговорности када утврди: 1) да је штета нанета услед више силе, 2) да је оштећени непосредно крив за штету и 3) да је штета наступила радом трећег лица. Штету треба схватити у најширем смислу, дакле све оно што претставља уштрб личности и имовине то је штета, сходно гледишту аустр. грађ. законика израженом у § 1293. Што се тиче питања о максимизирању накнаде у законнику, г. Б. устаје против ове уставове, јер она спутава судију у оцени величине штете, те и ако су ово начело усвојили немачки закон као и наш закон о ваздушној пловидби, (па и варшавска конвенција), — ипак он сматра да такво начело не треба усвојити. Да би могло бити речи о поштреној одговорности потребно је: да постоји обавезно осигурање, те отуда г. Б. даје нацрт законских норми које треба усвојити при кодификовању ове правне материје.

У III. делу г. Б. баца општи поглед на законодавства која су се бавила а и данас се баве горњим питањем. Тако он даје преглед законодавства с обзиром на сретства којима се може учинити штета и на првом месту спомиње: железнице, велећи да је у погледу њих усвојена објективна одговорност. Тако г. Б. великом марљивошћу анализира наше законодавство, које је у овом питању доста оскудно у погледу норма, док је француско веома обилно. Писац даје анализу Бернске конвенције о превозу робе и путника од 7. септембра 1928. г. у колико се она односи на питање накнаде штете причињене на железницама. Ова је конвенција путем ратификације постала наш државни закон. Похвалио је, и за читаоце од велике важности, што г. Б. наводи све уговоре, конвенције у погледу саобраћаја путем железнице, наводећи Службене новине у којима су исте публиковане. У овоме се огледа марљивост и истрајност у раду, што је од користи не само за писца него и за читалачку публику.

Што се тиче законодавства из области аутомобилизма, г. Б. нам такође

даје исцрпну анализу питања накнаде штете причињене овим возилим сретствима. Нарочито је од интереса Међународна конвенција о аутомобилском саобраћају (Париз 1926. г.), којој је приступила и наша држава. Писац нам излаже најзад законодавство о ваздушном саобраћају. Цитирајући разне конвенције и законодавства која регулишу ваздушни саобраћај, писац се задржава нарочито на одредбама које нормирају одговорност за накнаду причињене штете. Између осталих одредаба цитира и мировне уговоре (Версаљски, Сен-Жерменски, Тријанонски и Нејски) као и Међународну конвенцију о ваздушном саобраћају (Париз, 1919 г.) између бивших савезника у Европском рату.

Г. Б. најзад излаже законодавство о пловидби на рекама и на мору (у нашој држави поред закона о водама од 1931. г. има и појединих покрајинских закона о томе). Даље детаљно аналише разне уговоре и конвенције које третирају ово питање. Писац даје кратку историју еволуције поморског права у Француској и Енглеској велећи да је она довела до кодификације поморског права (Бриселска конвенција од 1924. г. која говори о ограниченој одговорности власника морских лађа). Писац наводи поједине државе које су кодификовале своје поморско право (Италија, Шпанија, Немачка и др.) док за Француску вели да за њу и данас важе одредбе Трг. законика (§§ 190—436).

Према свему изложеном сматрамо да је ово дело за препоруку, не само уском кругу правника, већ и свима онима који се интересују правом у опште, а нарочито онима који примењују законске одредбе на конкретне случајеве, а то су судије и остали практичари.

Боривоје Д. Петровић

*Aurel Krstulovitch, L'Anschluss et la Petite Entente Lyon 1931. 308 p.:*

Г. Крстуловић узео је за своју докторску тезу једну тему чији садржај интересује нашу јавност, а питања која он третира су још увек актуелна у данашњем склопу међународне политике.

Своју тезу Г. Крстуловић је поделио на историјски предговор и три дела, а делове у логлаваља, која се односе на специјална питања у вези са темом. У прегледном историјском делу, Г. Крстуловић подвлачи не мало интере-

сантну чињеницу, да је баш Немачка та била која је у два маха својом дипломатском и ратном вештином нагнала Аустрију да не ступи с њом у једну политичку заједницу. Том приликом напомиње писац књиге, да је Немачка године 1834 приликом образовања тако званог „Цолферајна“ учинила све да Аустрија буде искључена из немачке конфедерације и исто тако године 1866 после Прашког уговора када је била искључена из немачког савеза. Без сумње да је Г. Крстуловић тачно уочио да је последица овог искључивања Аустрије из немачког државног склопа била, да је она једном одстрањена од Рајне морала бацити своје погледе на Балкан и Исток. Дакле Немачка је била та која је у историји настојала да Аустрију искључи из склопа немачких држава. Из даљег његовог разлагања јасно произлази да је Немачка мислила да ће „Аншлусом“ бити у довољној мери компензирана за све оно што је Версајским миром изгубила, а Аустрија је пак веровала да ће „Аншлусом“ моћи реконструисати њен економски, социјални и политички живот. Аустрија као нова држава стајала је пред великим тешкоћама и њен главни задатак је био да организује свој нови живот.

У свом даљем разлагању аутор књиге прелази на обраду за нас најинтересантнијег дела теме т. ј. на анализу Мале Антанте, али не заборављајући да претходно прикаже у главним цртама историско формирање појединих чланова Мале Антанте. Г. Крстуловић даје једну врло прегледну слику како су се развијали односи између држава чланова Мале Антанте од свршетка рата па до данас, цитирајући при томе конвенције које су томе претходиле. И ако је тачно уочио њену организацију, изгледа да Г. Крстуловић није у довољној мери оценио њену правну карактеристику. Свакако је велика смелост аутора, да државни склоп Мале Антанте упореди, односно доводи у везу са правним уређењем Британског Царства. Исто је тако Аутор можда и нехотице пропустио да скрене већу пажњу на економске односе ових држава који и у овом случају играју примарну улогу, баш с обзиром на чињеницу да Мала Антанта на овом пољу за сада није имала успеха. Вредно је поменути да уговори склопљени између држава Мале Антанте постављају спољној политици

ових трију држава доста ограничен задатак ако то ценимо на основу текста појединих уговора, тежећи за одржањем мира у Средњој Европи, а који се базира како на Жерменском, тако и на Тријанонском и на Нејском уговору. Баш с обзиром на циљ овог здруживања да се одржи мир и ред у овом делу Европе, у практичној политици се показала сарадња ових трију држава са једним плусом који прелази обим ових уговора обухватајући и друга питања од заједничког интереса у Средњој Европи. То су нарочито питања која су се појављивала на међународном форуму приликом решавања питања Средње Европе у Друштву народа.

М.Г.А.

✓ Упоредне црте права балканских држава. — На скупу балканских правника, одржаном јуна т. г. у Београду, наши правници поднели су кратак преглед југословенског права. Такве прегледе израдили су — додуше непотпуније — и грчки и турски правници. У јулској свесци часописа Les Balkans, који излази у Атини, г. Гргур Касиматис, професор солунског универзитета објављује један чланак о општим цртама позитивног права балканских земаља, и у прилогу доноси упоредо одељке грчког, турског и југословенског реферата о стању позитивног права. Тек по овом упоредном прегледу можемо још више да жалимо што недостају прегледи бугарског, румунског и албанског права, и што цео овај рад није извршен по једној утврђеној методи. Да је преглед потпун и по једној истој методи, знатно би било олакшано упоредно проучавање права балканских држава и тиме би био учињен један уистини велики корак ка зближењу и изједначењу права. Овако из летимачног и непотпуног прегледа г. Касиматиса је закључио да приватна права балканских држава имају многе заједничке црте, што ће олакшати њихово изједначење, али да су већина приватних права застарела у тој мери према праву западних држава, да се за балканске правнике као први и најважнији задатак поставља проблем модернизовања приватног права. Овај велики посао модернизовања права мора доћи пре рада на изједначењу права, а тиме би унеколико било припремљено и само изједначење. То је закључак г. Касиматиса из кратког упоред-

ног проучавања основних црта права Југославије, Грчке и Турске. Стални правнички одбор Балканске конференције, чији је задатак да настави рад започет на београдском састанку, има благодарну мисију, јер није потребно наглашавати све користи и интересантности од овог рада на упознавању права балканских држава. **И. Пржић**

## НОВЕ КЊИГЕ И ЧАСОПИСИ

*Сергије Троицки, Црквена јурисдикција над православном диаспором.* Сремски Карловци, 1932, стр. 120, цена?

*Др. Душан Узелац, Клиринг у теорији и пракси.* Београд 1931. Геца Кон. Стр. 129. Цена?

*Dr. V. A. Bačić, Uvod u međunarodno pomorsko javno i ratno pravo.* Београд 1932. Izdanje Sveslovenske knjižare. Str. 208. Cena 50 dinara.

*Dr. Ivan Brlić, Liga Naroda u borbi za razoružanje.* Izveštaj s Konferencije za razoružanje, Ženeva 1932. Str. 64, cena? Posebni otisak iz br. 6—7 1932 „Lige Naroda“, vjesnika Zagrebačkog udruženja za Ligu Naroda.

*Dr. Milovan Milovanović, Kohlenoxyd-Vergiftung eines Chauffeurs.* Sonderabdruck aus „Sammlung von Vergiftungsfällen“, Band 3, 1932.

**МЈЕСЕЧНИК** (Гласило Правничкога друштва у Загребу) 1932, бр. 9. — Д-р Франjo Милобар: Svjetska ekonomska kriza i svetska ekonomsko-monetarna konferencija. — Ante Miličić: Nadležnost suda za dozvolu odnosno obavu ovrhe. — Nikola Žic: Lastovski statut. — Ivan Živić: Fideikomisarna supstitucija i agrarna reforma. — Д-р Ferdo Čulinović: Determinizam i krivično pravo.

**SLOVENSKI PRAVNIK** (Гласило друштва „Правника“ в Ljubljani) 1932, št. 9.—10. — Dr. Edvard Pajnič: Ne bis in idem. — Д-р Joso Jurković: O pravu. — Prilog ovom dvobroju: Dr. Josip Voršič: O pravni naravi ozračja (str. 57).

**БРАНИЧ** (Орган Адвокатске коморе у Београду) 1932, бр. 9. — Д-р Адам Лазаревић: Награда адвоката као браниоца пупилне масе. — Бошко Перић: Доказна снага књига Народне банке. — Сергије Ростовцев: Акузаторски принцип у извиђају и истрази по законуку о суд. крив. пост. — Д-р Драг. Јанковић: Четврти конгрес Међународне уније адвоката у Хагу. — Ф. Посић: Да ли је судија за старатељска дела дужан, да у акту тражења интабулације на непокретно имање стараоца за обезбеду масеног имања, означи имовину, на коју интабулацију тражи.

**ПОЛИЦИЈА** (часопис за управно-полициску и судску праксу) 1932, бр. 17 и 18. — Д-р Стеван Сагадин: Делокруг у погледу месног редарства (локалне полиције). — Иван Шкарија: Општинске финансије. — Д-р Фрања Горшић: Саслушање самоуправних тела поводом извођења доказа саслушањем странака. — Д-р Станко Мајцен: О надзору државе над општинама. — Ник. Оцокољић: Општински службеници. — Д-р Урош Прица: Признање самоуправне службе у државну. — Вјесколас Опатић: Напредовање држ. службеника с нарочитим погледом на прописе § 54 Чинов. зак. — Боривоје Петровић: Институција „захтев за саштиту закона“ по § 41 ал. 2. крив. суд. пост. и правни стабилитет. — Д-р Иван Суботић: Губитак држављанства услед ступања у страну војну службу.

**ПРАВОСУЂЕ** (часопис за судску праксу) 1932, бр. 9. — Хафиз Абдулах Бушатић: Надлежност среских шеријатских судова на подручју Врховног суда у Сарајеву за овјеравање потписа (рукознака) муслимана на исправама. — Д-р Јосип Крмпогић: Права предаја дароване ствари. — Боривоје Петровић: О тужби за накнаду штете против чланова Државног Савета. — Божидар Благојевић: Може ли се поделом целокупног потраживања избећи делокруг окружног суда in fraudem legis. — Душан Јанковић: Може ли извршилац једне клевете, уз примену § 71 т. 3. Кр. зак. бити осуђен само на новчану казну? — Д-р М. Мондшајн: Примјена § 88 К. з. у пракси. — Душан Умичевић: Приватни учесник као супсидијарни тужилац. — Д-р Славко Томић: Може ли адвокатски приправник бити бранилац на окружном суду?

Уредник  
Д-р ЧЕДОМИЉ МИТРОВИЋ  
37. Молерова ул., Тел. 21756 и 20290

Власник у име Правног факултета  
СЛОБОДАН ЈОВАНОВИЋ  
проф. Београд. Универзитета

Ва штампарију „Привредник“ Кнез Михаилова ул. 3  
Тел. 21-450 Живојин Д. Благојевић, Кондина 10. Београд

# АРХИВ

## ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

ГОД. XXII ДРУГО КОЛО

25 Новембар 1932

КЊИГА XXV (XLII) Бр. 5.

### ДОКАЗ САСЛУШАЊЕМ СТРАНАКА

#### ПО НОВОМ ЗАКОНИКУ О СУДСКОМ ПОСТУПКУ У ГРАЂАНСКИМ ПАРНИЦАМА

1 Општи поглед. У једној парници спор се врзе око извесних чињеница, из којих парничне странке изводе права за себе. Треба дакле сазнати да ли су ове чињенице истините. Несумњиво је пак да саме парничне странке понајбоље знају да ли су ове чињенице истините, и кад би ствар само у томе била, странке би боље послужиле за сазнање ових чињеница него исправе и сведоци. На жалост има овде једна тешкоћа а она је у томе што парничне странке, будући заинтересоване у исход парнице, нису тако поуздан извор сазнања или, како Pollak II, 686, каже: парнична је странка доказно средство, али се од њега треба врло добро чувати да не затрпа извор сазнања у место да га прочисти; странка је, мало парадоксно говорећи, једновремено одлично и сумњиво доказно средство.

У историји процеснога права искоришћавало се то што странке знају чињенице увек и на разне начине, поткрепљујући знање и тврђење чињеница заклетвом странке. У том погледу могу се разликовати у законодавствима разних држава три система на основу заклетве странака, која би судију ослобођавала да утврђује истину, пребацујући тај задатак на парничне странке. По римском и пандектном праву, по старом аустријском и немачком поступку као и по грађ. парничком поступку за Србију постојала је заклетва странке о чињеницама; странка је полагала главну заклетву, понављајући у ствари своја фактичка тврђења обучена у формулу заклетве.<sup>1)</sup> Кад није ни једна странка понудила никакав други доказ за доказну тему, коју је била дужна доказати, онда је могла понудити противнику главну заклетву, и овај је имао право избора: да заклетву прими или да је понудиоцу (деференту) поврати.<sup>2)</sup> На тај начин о томе ко има да се закуне и тиме да одлучи фактички парницу решава не онај, на коме лежи терет доказивања релевантне чињенице, него

1) В. §§ 281 и сл. грађ. парн. пост. за Србију.

2) В. А. Борђевић, II, 143 и сл. Понула заклетве (delatio) састоји се у изјави понудиоца (деферента) да ће своје тражење напустити, ако понуђени (делат) своје противно тврђење својом заклетвом поткрепи.

његов противник.<sup>3)</sup> У томе лежи извесна сигурност од лако-мисленог вођења парнице, пошто резултат парнице може да зависи од заклетве противника, а с друге стране свакој странци стоји у личности противника једно доказно средство на расположењу, без којег би она иначе остала.<sup>4)</sup> Ово доказно средство (главна заклетва) има, несумњиво, својих добрих страна. Ако је парнични противник поштен човек, а мора се са тиме рачунати да је већина парничара таква, онда се може са разлогом очекивати да ће се он само на истину заклетви. Осим тога главном заклетвом поступак суђења сигурно се свршава. Ови разлози били су досад одлучни за задржање овога доказнога средства у Немачкој, а можда је при томе било од значаја и то што овај систем *смањује одговорност суда*.<sup>5)</sup> По другом, *германском*, праву постојала је не заклетва о чињеницама него *заклетва о праву*. Овде се парничар заклињао непосредно и одмах да је његово потраживање оправдано и да постоји, а у римском систему само о истинитости чињеница, из којих је постало потраживање. По германском праву онај који се заклиње примењује сам у својој савести материјално право и у толико је његова заклетва већ пресуда, док у римском, старом аустријском и србијанском поступку суд у пресуди изриче шта је право ако би постојало једно одређено стање ствари. Али ово стање ствари не утврђује суд, него је оно предмет механизма заклетве и садржина једне формуле заклетве, која се имала положити тек онда кад постане правноснажном она пресуда, која одлучује само правно питање и у стању ствари упућује на ову заклетву, једне формуле, која у ствари ништа друго није него под заклетвом поновљено тврђење ове странке, које је у парници изнела.<sup>6)</sup> *Енглеско-шкотски* систем одбацује формулисану заклетву о чињеницама и на место тога ставља саслушање странака по угледу на саслушање сведока.<sup>7)</sup> Знање странака о стању ствари искоришћује се за сазнање чињеница и на тај начин што се уводи свечано испитивање странака

<sup>3)</sup> На пр. туженик би имао да се закуне да није узео од тужиоца на зајам тога и тога дана толику суму, као што тужилац тврди.

<sup>4)</sup> Pollak II, 687.

<sup>5)</sup> Pollak I. с. Суд се при систему главне заклетве одиста налази у повољном положају да се не труди око испитивања и утврђивања истинитости чињеница: све се оставља странкама и ономе, специјално, парничару, који има да се закуне, да он реши спор.

<sup>6)</sup> Sperl I 2, 454. И одиста диспозитив пресуде која досуђује главну заклетву гласи на пр.: Да се тужежи Н. Н. закуне да на дан 25. јануара 1932 године није узео на зајам од тужиоца М. М. 10 000 динара, па ако се закуне, да се тужилац одбије од свога тражења као недоказаног, а ако се не закуне, да плати тужиоцу 10 000 дин. са и т. д. В. тач. 10 § 305 грађ. суд. пост. за Србију. Парничар се дакле заклиње да је чињеница истинита или неистинита, суд то не утврђује, него пресуђује да се тужилац одбије од тражења, ако се туженик закуне (ако се дакле утврди стање ствари) да није узео новац на зајам, односно да туженик плати ако се не закуне.

<sup>7)</sup> Pollak II 686.

пред судом од стране суда или противног парничара, са извесном принудом на одговарање, пошто се, ако се ускрати одговор, тврђења питаача сматрају, на штету питаног, као доказана.<sup>8)</sup> Види француски Code de proced. civ. art. 325 и сл. Аустријски и наш законик, уводећи доказ саслушањем странака, и напуштајући доказне заклетве,<sup>9)</sup> угледали су се на енглеско-шкотски систем, продубљујући га и психолошки га разрађујући.<sup>10)</sup>

2. *Субсидијарност доказа саслушањем странака.* У §-у 467 прописује се ово: „Доказ о спорним чињеницама,<sup>11)</sup> које су важне за одлучивање,<sup>12)</sup> може се изводити и саслушањем странака.<sup>13)</sup> Ово се доказивање може наредити по предлогу или по службеној дужности, али само онда кад суд није дошао до уверења о истинитости или неистинитости чињеница важних за одлучивање (§ 368) ни на основу доказних средстава, која су странке понудиле нити оних које је суд био наредио по службеној дужности, или кад о спорним чињеницама других доказа у опште нема.“ Као што се из овог законског прописа види, саслушање странака је *субсидијарне природе*,<sup>14)</sup> оно долази у обзир као *последње средство* и у толико има сличности са главном заклетвом, која се такође по правилу употребљава онда, кад других доказних средстава нема. Ако дакле о спорним чињеницама а) нема ника-

<sup>8)</sup> Sperl I 2 455.

<sup>9)</sup> Од доказних заклетва познатих нам по грађ. суд. пост. за Србију уводни закон за грађ. парнични пост. помиње у чл. 33 (у вези са чл. 25) *проказну заклетву* (откривајућу — §§ 296 и сл. србијанског грађ. суд. пост.). Ова заклетва дакле остаје и по новом процесном законодавству. Место вредност одређујуће заклетве из §§ 292, 293, 294 грађ. суд. пост. за Србију постоји по новом поступку саслушање странака као доказно средство (в. § 369 у вези са § 467).

<sup>10)</sup> Систем доказних заклетва има, поред горе споменутих добрих и своје рђаве стране, које су и определиле аустријског и нашег законодавца да их напусти и уведе доказ саслушањем странака. Те рђаве стране, које смо и ми у Србији са нашом главном заклетвом осећали, састоје се у неизменљивости формулисања теме за заклетву, у тешкоћи да се ова тема тако утврди да онемогућава тајна за себе само задржана мишљења онога који се заклинје, а ипак да бојажљиве људе не одбије од полагања заклетве; у тешкоћи да се саставе формулиране пресуде, у којима је услов полагање или неполагање главне заклетве, у оним случајевима где у поступку суђења има више доказних тема једне од других зависних и услед тога и више заклетва, о којима суд не зна у напред да ли ће и које ће од њих и од које парничне странке свака од њих бити положена. Али поглавито претегло је мишљење да се главном заклетвом истина спор свршава, али да се њоме баш због њеног механизма нуђења и повраћања и њене формалне природе спор ипак *чисто механички* пресуђује. Pollak II 687.

<sup>11)</sup> види §§ 362, 363.

<sup>12)</sup> види § 371.

<sup>13)</sup> види §§ 344 став 3, 370, 551 став 2, у којима је овај доказ искључен.

<sup>14)</sup> изузетке види у §§ 369, 403 став 1.

квих доказа,<sup>15)</sup> даље б) кад су странке биле понудиле друге доказе као и в) кад је суд био наредио по службеној дужности подношење доказа, па су ови били изведени, али суд и поред тога није дошао до уверења о истинитости односно неистинитости чињеница, онда се прибегава као последњем средству доказу саслушањем странака. Овај доказ допуштен је у случајевима под б) и в) само онда, кад је спорна ствар претресена потпуно на усменој спорној расправи и докази били изведени, па се није дошло до резултата, а не може се кумулативно наређивати саслушање странака о извесним чињеницама са другим доказним средствима. Саслушање странака може се наредити по предлогу једне странке<sup>16)</sup> или по службеној дужности, јер судија може бити, у оскудици других доказних средстава, принуђен да нареди саслушање странака, пошто он одбијање странке не може оснивати на томе што није био убеђен о одлучној чињеници докле му стоји на расположењу доказ саслушањем странака.<sup>17)</sup>

Потреба да се приступи доказу саслушањем странака у толико је мања у колико су више странке савесније, у колико им више на срцу лежи истина него корист, у опште у колико код њих има више поштења. Већ самим тим, каже умесно Neumann I 1091, што постоји законска могућност да под заклетвом морају исказати у парници изнесена твђења утиче се на странке да суду неистинито не представљају стање ствари. Уз то долази у обзир и то што суд и противна странка имају право на стављање питања, те ће то најчешће бити довољно да се разјасне противречни наводи странака. Ако у извесним случајевима то није довољно, онда ће евентуално постојећа доказна средства (исправе, сведоци и др.) бити употребљена, и тек ако таквих нема или нису довољна да потпуно увере суд о истинитости или неистинитости једне

<sup>15)</sup> на пр. тужилац нема никаквих доказа о томе да је туженоме дао 10 000 дин. на зајам; по грађ. суд. пост. за Србију тада би тужилац можда туженоме главну заклетву — §§ 261, 281, 283.

<sup>16)</sup> која може као доказно средство понудити да она сама буде саслушана или предложити саслушање противне странке као доказно средство; али странке не смеју се уздржавати од предлагања других доказних средстава у циљу да би дошло до саслушања странке као доказа. Ако се ипак тако што деси, суд ће такво саслушање одбити због тога што је оно истина формално једино доказно средство, које стоји на расположењу, али није то стварно (с обзиром на § 242), и јер грађ. парн. пост. ставља странкама на расположење њихово саслушање само као субсидијарно доказно средство, али им не допушта (§ 242) да га оне саме таквим начине. Pollak II 689.

<sup>17)</sup> Neumann I 1092. По судским одлукама, саопштеним код Neumann-a I. с., доказ саслушањем странака може бити одбијен због тога, што суд сматра истинитим супротност од чињеница које би се овим саслушањем имале доказати, али се не може одбити због неверодостојности странака. Доказ о противномом код чињеница, за које закон претпоставља да постоје, може се извести саслушањем странака (§ 366).



чињенице, приступиће суд саслушању странака.<sup>18)</sup> Ипак постоје сумње и бојазан од овога доказнога средства, пошто резултат доказивања одређује онај, који је заинтересован у том резултату, дакле сама странка, те је законодавац баш зато и прописао субсидијарност овог доказног средства, после исцрпљења других доказних средстава или кад их у опште нема.<sup>19)</sup>

3. Ко се може саслушати као странка у циљу доказивања? У овом погледу имамо у §-у 468 ово наређење: „Ради доказивања не смеју се саслушавати странке, које се по §-у 416 и 432 став 1 не би могле саслушати као сведоци или које се не могу заклетити“. А то су:

а) лица која нису способна саопштити оно што су опазила;<sup>20)</sup>

б) лица која нису била способна опазити чињеницу, коју треба доказати;<sup>21)</sup>

в) свештеници о ономе што им је било поверено на исповести или иначе као службена духовна тајна;<sup>22)</sup>

г) државни чиновници кад би својим исказом повредили службену тајну, коју су обавезни чувати, док их њихове старешине не разреше од дужности чувања те тајне;<sup>23)</sup>

д) лица која су била осуђена због кривог сведочења или кривоклетства;<sup>24)</sup>

ђ) лица која због недостатка разума не схватају довољно суштину и значај заклетве;<sup>25)</sup>

е) лица која у време саслушања нису навршила шеснаесту годину живота.<sup>26)</sup>

У §-у 469 предвиђају се случајеви:

а) Да парницу води законски заступник<sup>27)</sup> лица које

<sup>18)</sup> Доказ саслушањем странака није допуштен принципијелно у појединим поступцима. Уопште није допуштен тамо где се ради о доказивању истинитости у објективном јавном интересу ствари; зато је овај доказ забрањен у поступку за поништај и развод брака (§§ 99, 115 хрват. грађ. зак.), при доказивању против претпоставке брачности једнога у браку рођенога детета (§§ 114 србијан., 157, 158 хрватског грађ. зак.). Противно гледиште заступа Pollak II, 690. Такође ни кад има да се која чињеница учини вероватном (§ 370 став 1). Доказ саслушањем странака употребљава се, као што смо горе у тексту видели, и за допуну већ постојећих доказа и то у циљу њихове потврде. Међутим у циљу њиховог опорвагања само онда, ако је судија из већ изведених других доказа могао да извуче само непотпун резултат, па је — после претходног испитивања странака — добио утисак да ће исказу странке, ако га она потврди заклетвом, моћи више веровати него постојећим доказним фрагментима. Напротив не може се доказ саслушањем као противдоказ више допустити, ни без заклетве нити под заклетвом, ако по уверењу судије постоји потпун доказ за доказну тему. Sperrl I 2, 459, 460.

<sup>19)</sup> Пуномоћници странака (дакле вољни заступници) никада се не могу саслушавати као странка у циљу доказивања него само сама странка, такође ни прокуристи, трговачки помоћници.

<sup>20), 21), 22), 23)</sup> в. горе четврта глава (доказ сведоцима) под бр. 3.

<sup>24), 25, 26)</sup> в. горе четврта глава под бр. 9.

<sup>27)</sup> било сам или преко пуномоћника.

стоји под посебном заштитом закона (на пр. малолетник). Онда ће се у циљу доказивања саслушати тај законски заступник. Али ако су ова лица, која заступа законски заступник у дотичној парници (на пр. малолетници), способна саопштити оно што су запазила и ако су способна заклету се (§§ 416 и 432 став 1),<sup>28)</sup> онда се по ставу 1 § 469 оставља слободној оцени суда да саслуша само то лице или законског заступника или скупа законскога заступника и то лице.<sup>29)</sup> Према томе кад парнична странка нема парничне способности (в. стр. 116 бр. 2 I књиге), онда се пред судом у циљу доказивања саслушавају по правилу њени законски заступници а може и сам штићеник бити саслушан под горе изложеним условима. Али ако штићеник, изузетно, има парничну способност<sup>30)</sup> и лично води парницу, онда он може бити и саслушан као странка.

б) Да је стечајна маса парнична странка, у којем случају може суд наредити да се саслуша стечајни управитељ или стечајни дужник или обоје (став 2 § 469).<sup>31)</sup>

в) Да парницу води јавно трговачко друштво и онда се могу саслушати као странка сви другари; кад парницу води командитно друштво онда сви лично одговорни другари, а кад парницу води друго какво друштво, задруга, удружење, општина или какав други правни субјект, који није физичко лице, онда се имају саслушати њихови законски заступници (став 3 § 469).<sup>32)</sup>

<sup>28)</sup> на пр. малолетник има преко 16 година.

<sup>29)</sup> Sperl I 2, 458, Верк, 183. Међутим обоје (и то лице и његов законски заступник) могу се саслушати под заклетвом (§§ 472, 473) само онда, кад њихова претходна саслушања без заклетве не противрече једно другом.

<sup>30)</sup> на пр. у погледу имовине којом малолетник по §§ 151, 246, 247 хрват. грађ. зак. може слободно располагати. В. I књигу стр. 116, 117 прим. 306.

<sup>31)</sup> в. §§ 86, 87, 88, 127 стечајног закона.

<sup>32)</sup> за акционарско друштво саслушаће се као странка управни одбор друштва, за задруге по закону о задругама и за удружења њихова управа, за породичне задруге старешина задруге, за општину, државу, бановину органи јавнога права који су по законима позвани да их пред судом заступају, тако за општину општинска управа; кад је држава парнична странка или бановина, онда се саслушава у циљу доказа и, евентуално, полаже заклетву не државни правобранилац ни његови органи него она службена личност која је по закону и законским наредбама надлежна да води ствар која је у спору, и која према спољњем свету о тој ствари одлучује и одговара. Тако на пр. управник пореског одељења, бан или његов надлежни чиновник, директор шумарског, рударског одељења, директор музеја, гимназије, монопола дувана. Други чиновници те исте власти могу бити у тој спорној ствари саслушани само као сведоци. Sperl I 2, 458, Верк 183. Наравно да оно лице, које има да се саслуша у циљу доказа, треба да у време саслушања буде у положају члана друштва односно управе. Јер ако то више није, онда може доћи у обзир само као сведок, јер оно сада не учествује више у резултату доказа и у исходу пресуде, а такође не више ни као у томе заинтересовани орган. Sperl I. с.

У случајевима под в) може се десити да на једној парничној страни има два а и више лица која су овлашћена и погодна да се саслушају у циљу доказивања. У том случају суд ће одлучити<sup>33)</sup> да ли ће се саслушати сва ова лица или само нека од њих и која — став 4 § 469.<sup>34)</sup>

г) Да на једној парничној страни има супарничара (§ 112). У овом случају сваки супарничар може бити саслушан као странка у циљу доказивања, али ипак сваки само односно доказне теме, која у себи садржи за његов предлог пресуде чињеницу битну за доношење одлуке: дакле код *формалног супарничарства* (в. I књигу овог дела стр. 125) сваки само односно захтева који је за себе подигао или који је против њега подигнут,<sup>35)</sup> код *материјалног супарничарства* (в. I књигу овог дела стр. 124) може бити као странка саслушан сваки супарничар у погледу доказне теме и целине тужбеног захтева.<sup>36)</sup>

4 *Када доказивање саслушањем странака има отпасти?* Ако је странка хтела да докаже једну оспорену чињеницу, јер је на то принуђена својим интересом и да би потпомогла свој већ стављен предлог за доношење пресуде, онда ће суд, брижљиво оцењујући све околности, одлучити да ли доказивање саслушањем странака има сасвим отпасти, ако се суд уверио да та странка за ту чињеницу ништа не зна, или ако по наређењима §-а 469 није допуштено саслушати ту странку — § 470. Али то не значи да суд не сме саслушати противну

<sup>33), 34)</sup> Ову одлуку доноси суд, који има да пресуди спору ствар, а не може оставити замољеном судији да он изврши избор. Парничне странке могу стављати предлоге ко ће се саслушати, али то није обавезно за суд чак ни онда кад се странке споразумеју у погледу те личности. Наравно да се може десити да дође до незгода ако на једној страни има два или више лица која се могу саслушати. Јер оно које је противник предложио или суд изабрао може се противити саслушању или нека се лица противе а друга су готова да се саслушају. Али увек је ствар суда који суди, да реши ствар по свом нахођењу у конкретном случају. Он ће бити и у стању да, због начела слободне оцене доказа, из противљења појединих и поред готовости других лица, изведе закључке у погледу доказне теме у смислу §-а 477. Sperl I 2, 459.

<sup>35)</sup> У колико би један супарничар могао поднети доказ за једну чињеницу, на којој његов формални супарничар заснива свој захтев или свој приговор, он није учесник, стога се може употребити као сведок и онда на сведочење може бити принуђен. Sperl I 2, 457. Верона-Зуља, стр. 554, на против сматрају да се супарничари могу саслушати само као странка а никада као сведоци без обзира на врсту и значај супарничарства (§§ 112 1—2, 115). Питање је спорно и у аустријском праву.

<sup>36)</sup> Sperl I 2, 457, Верк 182. Sperl I. с. каже: Материјални супарничари стављају сви или исти предлог за пресуду или сваки од њих такав предлог који се у својој правној судбини поклапа са предлогом осталих супарничара. Будући везан за успех сваког супарничара супарничар не може бити више објективни извор сазнања, докле не може више бити сведок. — Са истог разлога не може се споредни умешач (било да је супарничар — § 121 или прост умешач — § 118) употребити у циљу доказа као сведок него само саслушати као странка.

странку, ако му је то потребно за стварање убеђења о истинитости односно неистинитости спорне чињенице, ма да би тако изгледало по тексту § 470. По §-у 472 став 2 „при саслушању без заклетве треба редовно обадве странке саслушати о чињеницама које се имају доказати“<sup>37</sup>. Али кад се једна странка не може у смислу § 468 саслушати, онда ће се, изузетно, моћи саслушати само друга странка,<sup>37</sup>) ако то суд за потребно нађе.

5 *Поступак при извођењу овога доказа.* Доказивање саслушањем странака наређује суд по предлогу једне странке или, и без овога предлога, по службеној дужности.

А) *Прво се наређује саслушање без заклетве* — § 472 став 1. Доказивање наређује парнични суд,<sup>38</sup>) јер саслушање има да буде пред њим,<sup>39</sup>) доказним закључком (§ 373), одвојено од главног доказног закључка, а против закључка нема места засебном правном леку (§ 471 став 1).<sup>40</sup>) У закључку којим се наређује доказивање саслушањем странака треба према § 373 тачно означити спорне чињенице, о којима се има извести доказ, и странку која се има саслушати. Ако је странка, која је одређена да се саслуша, лично присутна на спорној расправи, онда суд приступа одмах саслушању. А ако није лично присутна, онда се рочиште одгађа, а суд издаје наредбу да се странка позове<sup>41</sup>) као што бива код сведока, а може једновремено бити позвана и друга странка те да евентуално и она буде саслушана (став. 2 § 472).<sup>42</sup>) Али и ако при саслушању без заклетве треба редовно обадве странке саслушати о чињеницама, које се имају доказати (став 2 § 472), ипак се не мора поступак одуговлачити поновним позивањем у случају ако једна странка, и ако је уредно позвана, не дође. Суд се може задовољити саслушањем без заклетве дошавше странке (§ 476 став 2), а суд

<sup>37</sup>) Види Верона—Зуља 555, Neumann I 1094.

<sup>38</sup>) У припремном поступку не могу се странке саслушавати у сврху доказивања (§ 344 став 3).

<sup>39</sup>) Саслушање преко замољенога судије (§ 34) само је онда допуштено ако странка а) због неотклоњивих препрека не може лично доћи парничном суду или б) ако би то проузроковало несразмерне трошкове. Саслушање пред одређеним судијом (§§ 32, 33) није допуштено — став 2 § 471. Према томе ако је странка болешћу или иначе спречена да дође пред парнични суд морало би цело веће да оде странци да је саслуша. Верона—Зуља, стр. 557 прим. 8. Закон инсистира на томе да саслушање буде пред парничним судом због начела непосредности, да суд дакле буде под непосредним утиском саслушања, те ће онда боље моћи оценити доказну снагу овога саслушања и утицај његов на стварање убеђења у истинитост исказа странке.

<sup>40</sup>) види § 609.

<sup>41</sup>) Уз саопштење у позиву чињеница, о којима ће бити саслушана — став 2 § 471.

<sup>42</sup>) Закон допушта да одмах буду позване и без заклетве саслушане обе странке, што ће по правилу онда бити случај ако су у питању чињенице, које су обема странкама познате или могу бити познате. Neumann I 1096.

оцењује брижљиво, обзирући се на све околности, каквог утицаја има на доказ то што странка, и ако је уредно позвана, не дође (§ 477).<sup>43)</sup> Позив странке ради саслушања у циљу доказивања доставља се самој странци а не парничном пуномоћнику.<sup>44)</sup>

Није допуштено употребљавати *принудне мере* да странка која се има саслушати без заклетве или под заклетвом дође суду или да даде свој исказ — став 3 § 476. На то се не може принудити чак ни она странка која је предложила да она сама буде саслушана.<sup>45)</sup> Али ако странка, која се има саслушати, и која је тога ради позвана суду, не дође или ако без довољног разлога ускраћује исказивање или одговор на поједина питања, онда суд слободно али брижљиво оцењује, обазирјући се на све околности, каквог утицаја има на доказ такво понашање странке (§ 477), тј. суд ће из тога моћи извести закључак о доказној теми: да је она истинита односно неистинита (§ 368).<sup>46)</sup> Међутим суд неће моћи то чинити ако странка изнесе довољне разлоге ускраћења одговора и, у случају да се покаже потребним, те разлоге доведе до вероватности. Ови су разлози, и ако не баш сасвим, али ипак у суштини исти они који сведоку дају право да ускрати сведочење (§§ 417, 416), те са ових у §§ 417 и 416 споменутих разлога може и странка ускратити одговор, изузимајући бр. 2 § 417 — § 476 став 1.<sup>47)</sup> Ако стоје дакле такви разлози, онда суд неће моћи изводити никакве закључке из ускраћивања одговора.<sup>48)</sup>

Пре но што отпочне саслушање странке без заклетве суд ће *опоменути* странке<sup>49)</sup> или странку (ако се само једна

<sup>43)</sup> Суд дакле може из тога закључити да је чињеница, која се имала саслушањем доказати, истинита односно неистинита.

<sup>44)</sup> Према томе § 291 неће се у овом случају применити. Pollak II, 691 прим. 54.

<sup>45)</sup> И после отпочетог саслушања може странка, којој се стављају питања, прекинути свој исказ или одрећи да одговори на поједина питања, без страха да буде изложена ма каквој принуди или казни (с обзиром на став 3 § 476).

<sup>46)</sup> Ако странка позвана ради саслушања под заклетвом не дође или ускраћује исказ са разлога који суд не уважава, онда суд може, ако му је то потребно ради успостављања доказа и ако му то обећава успех с обзиром на резултат претходног испитивања, саслушати под заклетвом *другу странку* — Sperl I 2, 466.

<sup>47)</sup> Ако би се странци допустило да ускрати одговор на питања на која би јој одговор нанео знатну и непосредну штету, онда би такво ускраћење одговора лишавало странкиног противника овог доказног средства кад би на саслушање позвана странка могла исказ због тога без штете ускратити, што би неповољно морала исказати и изгубити парницу, Sperl I 2, 456.

<sup>48)</sup> Sperl I 2, 456.

<sup>49)</sup> Ако се обе странке имају саслушати онда судија одређује ред саслушања према целисходности. Ако је судија у закључку, којим је наређено извођење доказа саслушањем странака, само једну странку именовао да се саслуша, ипак он може по њеном саслушању донети закључ-

има саслушати) да и ако се саслушавају без заклетве, ипак говоре истину<sup>50)</sup> јер се према околностима може од њих захтевати да положи заклетву на свој исказ — став 2 § 472. Тада следује стављање питања странци о њеној личности (општа питања), председавајући суда је дакле пита за име, године живота, вероисповест, занимање, боравиште, као и код сведока — § 471 став 1 у вези са §§ 436—439.<sup>51)</sup> За тим председавајући ставља странци прикладна питања<sup>52)</sup> о чињеницама, које се имају доказати саслушањем.<sup>53)</sup> При томе ће судија проширити испитивање, у колико је то потребно, на све околности које служе ради сазнања чињеница, које треба доказати или које могу осветлити веродостојност странке која се саслушава.

Циљ је доказивању саслушањем странака без заклетве да суд њиме буде убеђен у истинитост односно неистинитост једне чињенице. За то суд после саслушања странака треба да оцени доказну снагу тога саслушања, дакле да буде на чисто са тим да ли га је то саслушање убедило или није. При томе може се доћи до ових резултата:<sup>54)</sup>

а) Доказивање је остало без дејства, суд није стекао убеђење о дотичној чињеници и не пружа изгледа на успех ни продужење саслушања у виду поновног саслушања једне странке под заклетвом. Овде онда судија стаје и доноси пресуду на основу других резултата расправе, у колико их има, наравно саслушавши претходно закључне говоре странака.<sup>55)</sup>

чак да се и друга саслуша. И сама странка може то предложити, што ће судија и усвојити с обзиром на законско правило да се у колико је могуће обе странке имају саслушати (§ 472). Spert I 2, 462.

<sup>50)</sup> Ипак странка која на овом саслушању лажно да свој исказ не потпада због тога под прописе кривичног законика. Тако и Верк, 185, Верона—Зуља, 558 пр. 3. За аустријско право Spert I 2, 462 тврди да лажан исказ странке која се саслушава у циљу доказивања потпада као превара под § 197 аустријског кривичног законика, ма да признаје да судска пракса узима да у томе нема дела преваре.

<sup>51)</sup> Већ ова општа питања подсећају странку да ће имати да говори као сведок у сопственој ствари и да пази да се не огреши о истину.

<sup>52)</sup> Питања може стављати и противна странка и заступници странака као и код сведока — §§ 436 и сл., § 385.

<sup>53)</sup> На пр., ако је то спорно, да ли је примила новац на зајам од Х. дин. од тужноца на дан тога и тога, да ли је продала ту и ту ствар туженику по ту и ту цену итд.

<sup>54)</sup> Spert I 2, 463, Pollak, II 657.

<sup>55)</sup> Замислимо овај конкретни случај: тужилац је тврдио да је дао зајам туженику „у четири ока“, дакле без присуства сведока, а нема никаквих других доказних средстава за дати зајам. Тужена страна пориче зајам. По грађ. суд. пост. за Србију (§§ 261, 264, 281, 283) тужилац би имао: а) да понуди туженику главну заклетву, дакле да се туженик закуне да није примио зајам, и б) да изјави да повраћену од туженика заклетву прима, тј. да изјави да је готов заклетви се да је туженику дао зајам. По новом поступку у оваквом случају суд у смислу §-а 467 став 2 при крају наређује доказ саслушањем странака. Ако је суд тај доказ на-

б) Саслушање без заклетве било је довољно да увери суд о истинитости или неистинитости чињеница, које је требало доказати (§ 473 став 1). Тужилац на пр., који има да докаже једну чињеницу, познат је суду као веродостојан човек, он даје своје исказе јасно и прецизно, наводи његови су веродостојни и толико убедљиви да је суд стекао уверење о истинитости тужиочевих навода. Онда није потребно закључивање и даље доказивање и суд доноси пресуду на основу изведеног доказивања, слободно ценећи његов резултат.

в) Странка или странке дале су исказе, од значаја за одлуку суда, али о њиховој истинитости суд још није свим убеђен или је убеђен само до извесног још недовољног степена.<sup>56)</sup> Тада се примењује став 1 § 473 који каже: „ако саслушање без заклетве није довољно да увери суд о истинитости или неистинитости чињеница, које треба доказати, онда може наредити *саслушање под заклетвом*“. Међутим суд може ради саслушања странке, за коју је одлучио да се под заклетвом саслуша, одгодити расправу, ако му се чини умесно да странци, која се има саслушати, даде времена за размишљање (§ 475). Одгађање расправе у овом случају предлаже странка која се има саслушати под заклетвом, али она нема на то апсолутно право, јер ће суд то дозволити само „ако му се то чини умесно“...

Б. *Саслушање под заклетвом* наређује суд новим закључком (против којег нема места засебном правном леку), у којем има да одреди која ће се странка саслушати под заклетвом. У §-у 474 каже се: „Суд ће, брижљиво оцењу-

редно, саслушао по том обе странке без заклетве, замислимо да су обе остале при своме тврђењу: тужилац да је дао зајам туженику, а овај да није тај зајам примио. Међутим узмимо да суд није тим саслушањем убеђен ни о томе да је зајам дат ни да није дат. И тужилац и туженик су људи исте честипости и карактерности, у добром или рђавом смислу, из исте социјалне средине, обоје категорички остају при своме тврђењу и нема других околности, из којих би суд могао закључити на већу вероватност једнога исказа. При таквом стању ствари судија може себи казати: ма коју странку да саслушам под заклетвом ја ћу, и кад она положи заклетву, бити толико исто убеђен као и пре саслушања под заклетвом. Шта ће ми онда саслушање под заклетвом? Та дакле чињеница, давање зајма туженику, остаје недоказана и суд би онда, у таквом случају, одбио тужиоца од тражења. По грађ. суд. пост. за Србију ствар је у овом случају у напред решена без судијине сарадње: тужилац је дужан понудити туженику заклетву и изјаснити се да повраћену прима и сад од туженика, а не од суда, зависи ко ће се заклетви и на основу тога добити парницу. По новом поступку могућно је, као на пр. у поре изложеном случају, да тужилац буде одбијен од свога тражења као недоказаног а да и не дође до заклетве противника, док по грађ. суд. пост. за Србију парничар има бар ту сатисфакцију да се противни парничар мора заклетви да није истина оно што се против њега износи (наравно ако не поврати заклетву или другим доказима не докаже противно).

<sup>56)</sup> По грађ. суд. пост. за Србију суд би могао досудити допуњавану заклетву, ако је странка довела спорну чињеницу до велике вероватности (§ 291).

јући све околности, а нарочито оцењујући већу или мању вероватност исказа једне и друге странке, донети закључак која ће се од странака, саслушаних без заклетве, саслушати под заклетвом о спорној чињеници<sup>57</sup>. Саслушању под заклетвом мора дакле претходити саслушање без заклетве; само се она странка може о једној чињеници саслушати под заклетвом која је о тој чињеници већ без заклетве била саслушана.<sup>57</sup>) Као што целом доказивању саслушањем странака има места у последњој линији (§ 467), супсидијарно, тако исто у извођењу овога доказивања заклетва је последње средство, које често судији неће бити потребно, пошто ће претходно испитивање странака и уз ово узимање у обзир свију других резултата расправе често за судију бити већ довољно за стварање убеђења. Тиме што се странци могу од стране суда и противне странке стављати питања ради разјашњења ствари, ретко ће бити потребно, мисли Sperl I 2, 463, прибећи овом последњем средству: саслушању странке под заклетвом.<sup>58</sup>)

Која ће се дакле од саслушаних странака без заклетве саслушати под заклетвом оставља закон парничном суду да реши<sup>59</sup>) Странке истина могу истицати веродостојност саслушања датих без заклетве, али оне немају утицаја на то да ли ће се и која ће се странка саслушати под заклетвом. Ни у напред дата изјава једне странке да неће положити заклетву и да тражи саслушање противника под заклетвом нити споразум обе странке о томе која ће се странка под заклетвом саслушати, не мора имати утицаја на судски закључак. Једино је у овом погледу меродавна судска оцена саслушања странака без заклетве и према постојећим околностима стечено убеђење суда о томе: којим ће се саслушањем под заклетвом, да ли саслушањем једне или друге пар-

<sup>57</sup>) Neumann I 1098 каже да овај други доказни закључак, којим се наређује саслушање странке под заклетвом, не мора бити исти онакав као онај први (којим је наређено саслушање без заклетве). Не морају, вели, у другом закључку бити садржане све чињенице, које су биле у првом; опадају чињенице које суд већ сматра доказаним саслушањем без заклетве, а друге чињенице могу бити другачије формулисане. Ако се нове чињенице имају утврдити саслушањем странака, онда се мора прео извршити саслушање без заклетве па онда, ако је потребно, под заклетвом.

<sup>58</sup>) С друге стране, вели овај писац на н. м., нема разлога да се саслушање странке под заклетвом и сувише бојажљиво избегава, као што се често препоручује. Нарочито не сме се исказивање странке под заклетвом сматрати као неко сумњиво доказно средство, пошто оно у форми аустријског закона далеко више даје јемства за истинитост и употребљивост исказа него формалне заклетве легалне доказне теорије или других модерних закона. Ово мишљење вреди и у погледу на наше (србијанско) законодавство.

<sup>59</sup>) Али под заклетвом се може саслушати о истој чињеници самоједна странка — §§ 473 став 2 реч 1, 583.



ничне странке, најпоузданије моћи сазнати истина.<sup>60)</sup> Оној ће странци, дакле, досудити да се закуне, чији су искази, без заклетве дати, више вероватни,<sup>61)</sup> те да својом закле-

<sup>60)</sup> Sperl I 2, 463 каже: Историја постанка аустријског грађ. парн. поступка доказује да закон намерно није хтео да постави *никакво* обавезно правило о томе коју ће од странака, већ саслушаних без заклетве, судија, коме је потребан исказ под заклетвом, изабрати да под заклетвом искаже. Ипак су се створила у теорији два супротна мишљења. По једноме судија је обавезан да у сумњи под заклетвом саслуша противника онога, на коме лежи терет доказивања, а по другом баш онога, на коме лежи терет доказивања. Оба гледишта нагоње судију да још сада, пре но што је одлука сазрела, реши постојеће питање о терету доказивања. Та гледишта могу бити одлучујућа за тој мишљења странака, пошто свака од њих, заинтересована да добије парницу, наваљује да буде саслушана под заклетвом односно оних чињеница, чији је доказ њен интерес, па стога и њен терет тврђења, њен терет доказа. Али то није меродавно за судију који у спору странака око чињеница, незаинтересован, тражи истину, чији циљ може само бити да дође до најупотребљивијег исказа, не бринући се о терету и интересу доказа. Из овога циља и из признатих основних начела грађанскога процеса могу се за наш проблем добити следећа правила или упутства, али која судију никад формално не везују; при томе треба увек претпоставити да је претходило претходно испитивање и да се дошло до противречних исказа:

1. Пре треба саслушати под заклетвом ону странку, која исказује *своје сопствене доживљаје*, оно што је она својим чулима опазила, док друга странка има сазнања само од треће стране. Ми бисмо за то и ову формулу поставили: нека суд саслуша ону од странака које траже да буду под заклетвом саслушане, која *ближе стоји чињеницама* које се имају доказати, а које су већ претходним испитивањем описане; она је поподније доказно средство.

2. Ако за доказну тему већ постоје други докази, али који не дају потпун резултат, онда нека саслуша ону странку, чији се претходни исказ слаже са оним деловима доказног успеха. На пр. треба претпоставити исказ, који се слаже са непотпуним доказом основаним на трговачким књигама, оном исказу који тврди супротно садржини књига (слично доказу допуњавном заклетвом — § 291 србј. грађ. суд. пост.).

3. Ако једна странка услед свога дотадашњег држања у парници или по својим личним својствима чини бољи утисак у погледу веродостојности и искрености — или ако она по својим духовним способностима даје гаранције за боља и потпунија опажања и саопштења — а друга странка није таква или се већ показала као непоуздана, или је већ ухваћена у заблудама или неистинитостима — онда ће избор судије пасти на *боље доказно средство*, на ону странку која му је пружила при претходном испитивању веродостојнију слику чињеница, слободну од противречности.

4. Ако се од суда за саслушање под заклетвом изабрана странка противи да се под заклетвом саслуша, онда тиме не настаје за другу странку формално право да буде пуштена да она са своје стране под заклетвом понови свој исказ. (Тако и Neumann I 1100). Такође ни то да се само овај њен без заклетве дати исказ има сматрати као истинит. Судији је слободно да изабере: да ли ће из безразложног противљења оне прве странке извући доказне последице на њену штету и доказ као тиме успостављен закључити или противну странку под заклетвом саслушати — или и с доказивањем прекинути, јер из исказа ове странке, и кад би га под заклетвом поновила, не очекује довољне доказне резултате. О питању коју странку треба пре пустити да се под заклетвом саслуша видети и интересантна излагања код Canstein-a, 948 и сл.

<sup>61)</sup> У овом дакле систему суд има могућности да одлучи да се закуне на своје тврђење она странка, коју суд сматра за веродостојнију,

твом још више појача убеђење суда у истинитост дотичне чињенице. Изјава обе странке да се задовољавају саслушањем без заклетве оне странке, за коју је суд одлучио да се под заклетвом саслуша, или иначе постигнуто споразумно одрицање на заклињање једне странке биће, наравно, од највећег утицаја на одлуку суда, али суд није дужан да одустане од заклињања. Овде вреди по сили прописа §-а 476 став 1 одредба §-а 432 став 2, суд дакле може али не мора одлучити да се странка не заклиње.<sup>62)</sup>

*Исказ под заклетвом о истој чињеници може се захтевати само од једне странке* (реч. 1 став 2 § 473).<sup>63)</sup> Али допуштено је саслушати под заклетвом обе странке о *разним* чињеницама које се имају доказати, дакле једну странку о једној а другу о другој чињеници.<sup>64)</sup> <sup>65)</sup>

искренију и способнију да каже праву истину, док се у систему главне заклетве механички одлучује, без учешћа суда, која ће се странка заклетити тако да суд немоћно присуствује заклињању странке, којој суд, кад би до њега стајало, не би досудно главну заклетву, јер је познаје као мање веродостојну од противне странке. Наравно да код овога доказнога средства значајну улогу играју карактерност и способност судије; од њега зависи да ли ће се саслушати под заклетвом и, евентуално, добити парницу једна или друга странка, он треба да је непристрасан и да под заклетвом саслуша веродостојнију странку као и да је способан да оцени која је странка веродостојнија.

<sup>62)</sup> Neumann I 1099, 1110.

<sup>63)</sup> Ако је једна странка у првом степену суда саслушана под заклетвом, *призиви суд не може наредити да противна странка* буде о истој чињеници саслушана такође под заклетвом (став 1 § 583). Чак ни онда кад је друга странка укинула пресуду и поступак због недостатка или ништавости и упутила ствар нижем суду или кад је тужба због ништавости или тужба за обновљење (§§ 623, 624) била од успеха, па се поступак има поновити, не сме се противна странка под заклетвом саслушати о чињеници, о којој је већ једна странка била под заклетвом саслушана.

<sup>64)</sup> Ако су са исте парничне стране (тужилачке или туженичке) била саслушана под заклетвом два или више лица, па се њихови искази слажу, онда се доказ цени према њиховој веродостојности; ако су њихови искази противречни, онда долази у обзир и то који се исказ приказује као веродостојнији с обзиром на већ постојеће доказне и расправне резултате. Sperrl I 2, 465.

<sup>65)</sup> Као што смо већ видели извођење доказа саслушањем странака може се извести и преко *замољеног судије* у смислу прописа става 2 реч. 2 § 471. У таквом случају претходно се замољеном судији поверава само саслушање странке без заклетве, а другу странку саслушава парнични суд. Тек кад парничном суду стигне записник о саслушању пред замољеним судијом, одлучује закључком парнични суд која се странка има *под заклетвом* саслушати. Ако се с обзиром на став 2 реч. 2 § 471 обе странке имају саслушати преко замољеног судије и кад се ради о чињеницама, које могу бити познате обема странкама, тражи се по правилу саслушање обеју странака без заклетве, и кад записник о саслушању стигне парнични суд одлучује о томе да ли ће се и која ће се странка саслушати под заклетвом и тада ће се приступити саслушању странке под заклетвом. Neumann I 1099. Верона - Зуља, 559 кажу: Унапријед већ код отпремања прве замољнице може парнични суд повјерити замољеном судији и заклињање странке, ако у погледу противника постоје запрете по §-у 470.

Саслушање странке под заклетвом почиње тиме што судија, који руководи суђењем, *опомиње* странку на дужност казивања истине, на светост и значење заклетве и на *кривично-правне последице* лажног исказа под заклетвом, а ову опомену треба у записнику забележити — реч. 2 став 3 § 473.<sup>66)</sup> Јер исказ странке, ако је лажан, има *кривично-правне последице*, које су одређене у кривичном законнику за лажни исказ под заклетвом пред судом — реч. 1 став 3 § 473, в. и § 144 став 1 крив. зак. Странка се *заклиње пре* свога исказа, *никад* после исказа<sup>67)</sup> (промисорна заклетва), као и код сведока — §§ 473 став 2, 476 у вези са §-ом 433. Није допуштено да се странка само *закуне* да је раније казала истину него се мора исказ поновити. У §-у 473 став 2 каже се „*може суд, обзирући се на особеност случаја, захтевати да странка, пошто се закуне, понови свој исказ, који је раније без заклетве дала, или може из исказа, датог без заклетве, истаћи поједина тврђења, која тврђења странка, пошто се закуне, сада има да понови, или може саставити формулу, у којој ће странка заклетвом потврдити извесне чињеничне околности из ранијег исказа*“. Суд дакле може: а) *захтевати, пошто се странка закуне да ће казати истину, да она понови свој исказ, који је раније без заклетве дала. Ту јој суд не ставља прикладна питања о чињеницама, које се имају доказати, пошто је то већ учињено при њеном саслушању без заклетве. Само ако се исказ странке под заклетвом у важним тачкама не слаже са изјавама датим при њеном саслушању без заклетве, суд ће, брижљиво обзирући се на све околности, оценити од каквог ће то утицаја бити на доказ (§ 477). Најчешће ће бити случај да суд поклони већу веру њеном под заклетвом датом исказу. Али није искључено да суд исказу странке, која без заклетве говори једно, а под заклетвом друго, у опште не поклони веру, јер суд оцењује доказну снагу овога доказног средства (саслушање странака) по свом слободном уверењу с обзиром на резултат целокупне расправе (§ 368). Тада би тај чињенични навод, који се имао доказати саслушањем странака, остао недоказан и не би се могао употребити као подлога за доношење одлуке.* б) Суд може ограничити испитивање странке тако да из исказа странке датог без заклетве *истакне њена поједина тврђења*, па да онда позове ту странку да их, пошто се претходно закуне да ће казати истину, *понови*. То пак омогућава да суд често из масе значајних и безначајних тврђења, којих често има у исказима странака, издвоји оно што је значајно и тиме истоври јасну слику не само себи него и странци која даје исказ, чији исказ сада добија у вредности не само услед притиска заклетве на истинољубивост странке и услед казне, која

<sup>66)</sup> в. и §§ 545 тач. 2, 583 став 2.

<sup>67)</sup> в. Pollak II 692, прим. 57.

штити заклетву, него и због тога што је странка потпуно свесна тога шта суд сматра као њен исказ и за истинитост којих чињеница странка узима на себе одговорност.<sup>68)</sup> в) Најзад, суд може *саставити формулу*, у коју ће обући исказ странке под заклетвом, и на тај начин још јаче обележити чињенично стање, које је меродавно за пресуду, означити дакле чињенице, које је потребно доказати. Тиме се постиже одређеност формалне парничне заклетве, која постоји по грађ. суд. пост. за Србију (као главна заклетва, §§ 281, 284, као допуњавна заклетва § 291).<sup>69)</sup>

Ако странка *неће да положи заклетву* која јој је одређена, она не може на то бити принуђена, али суд слободно оцењује каквог утицаја то има на доказ. Суд дакле може али не мора узети да је истина оно што је супротно чињеници, која се имала утврдити заклетвом.<sup>70)</sup> А може и повући свој ранији доказни закључак и донети нови да се противна странка саслуша под заклетвом, ако нађе да је то потребно ради доказивања доказне теме.<sup>71)</sup>

Кад странка положи заклетву и да свој исказ, онда се у записник ставља да је странка од стране суда опоменута на дужност казивања истине (§ 473 став 3 при крају), да је заклета и њен исказ.<sup>72)</sup>

6. *Доказ саслушањем странака* има, као што смо већ видели, *велике сличности са доказом сведоцима*; странке су код овога доказа у главном сведоци у сопственој ствари. То се види и из §-а 476 став 1, који каже: „Прописи о доказивању сведоцима примењују се и на извођење доказа саслушањем странака, у колико у овој глави није што друго одређено“. Нарочито је значајно да у смислу §-а 423 суд, при оцени доказне снаге саслушања странке, по слободном уверењу брижљиво оцењује све околности које утичу на непристрасност странке и на веродостојност њеног исказа.

<sup>68)</sup> Sperl I 2, 466.

<sup>69)</sup> На пр. саставити формулу и позвати странку да изговори: Заклињем се свемогућим Богом да ми је тужилац на Божић 1930 године обећао да зајам од 10.000 динар, који ми је дао и због којег ме сада тужи, неће тражити пре Тројица 1932 године, него да ће догле чекати. Или: Заклињем се свемогућим Богом да сам тужиоцу лично платио 15 марта 1932 године 2000 динара за израђено ми од њега одело. Таква формула може бити предложена и од стране противног парничара и од суда примљена. Таква наређења заклетве не подлеже засебном правном леку али могу бити разлог за призив ако би из њих потекла каква непотпуност или нетачан резултат доказивања. Sperl l. с.

<sup>70)</sup> Верк, 188.

<sup>71)</sup> Sperl I 2, 466 каже ово, што вреди и за наш законик: Аустријски судија је дакле и у томе слободан и није упућен на то да против странке, која неће да се закуне, сматра за истину оно, што је супротно ономе што је странка заклетвом имала да потврди. Немачки грађ. суд. пост. у §-у 464 каже: „Последица ускраћења заклетве је у томе што се сматра да је потпуно доказано оно, што је супротно чињеници, која се имала заклетвом потврдити“.

<sup>72)</sup> в. §§ 272, 545 бр. 2.

Па ипак има и знатне разлике између ова два доказна средства, о којима је горе већ говорено, али које ћемо овде у кратко поновити: а) Странка је дужна дати свој исказ, али се на то не може принудити<sup>73)</sup> (став 3 § 476), док сведок може (§ 421). Али, наравно, суд слободно цени значај оваквог понашања странке по резултат доказивања (§§ 368, 477). б) Свака саслушана странка дужна је суочити се са сведоцима и противном странком, али на то се странка такође не може принудити.<sup>74)</sup> в) Сведок може ускратити исказ у случајевима бр. 2 § 417, а странка не може тим истим разлогом правдати ускраћивање свога исказивања (§§ 476 став 1, 477)<sup>75)</sup> 76)

<sup>73)</sup>, <sup>74)</sup> на жалост, каже Pollak II 688, 689.

<sup>75)</sup> Странка као сведок није само због тога можда пристрасна што су у питању њени сопствени имовинско-правни интереси, него и због тога што она мора одговарати на питања, у погледу којих одговор на њих може нанети штету трећим и то њој блиским лицима. Њена дакле дужност казивања истине може доћи у сукоб не само са њеним имовинско-правним интересима него и са њеним односом према њој блиским лицима. Овај сукоб и унутарња душевна борба, кад су на пр. у питању отац, који страда, дете, супруга која оскудева, не сме се изгубити из вида. Тако Canstein, 975.

<sup>76)</sup> Поред све сличности које доказ саслушањем странака има са доказом сведоцима, ипак су ово два разна доказна средства и доказ саслушањем странака има својих специјалних тешкоћа, које стављају судији велике захтеве нагонећи га да код овога доказа и оцене његове узима у обзир и ове околности, нарочито кад има да одлучи која ће се странка под заклетвом саслушати, на које скреће пажњу стари и искусни процесуалиста Canstein 975:

1. И најистиниљубивија странка схвата чињенице, на којима се заснивају њена права и обавезе, у светлости повољној по њу. Већ њено прво схватање при закључењу једнога правнога посла *субјективно је обојено*. И највећи број правних спорова имају свој разлог у томе што је она пролазну реч, нарочито ону која је само изговорена, друкчије схватила но што је казано и да се и она сама није тако јасно изразила, као што је хтела и требала да се изјасни. Обострани неспоразуми врло, врло често се појављују код усменог закључених правних послова. При томе остаје странци у памћењу само смисао, који је она придавала својим сопственим речима или речима противне странке, и она онда верује да је и одређене речи казала или да их је била чула, које нису биле исказане. Што је већи размак између закључења посла и исказа у толико се више расплињавају изговорене речи и у толико више странка уображава да је извесне речи била казала или чула. Многе споредне околности или бар околности, које се странци чине споредним, она заборавља и потребно је извесних полазних тачака и опомињања, које противна странка стављањем питања изазива, да јој се памћење освежи. Често се верује да се нешто непосредно опазило, док у ствари то се зна по чувењу, и често је то једна ситна околност, која упитаноме објасни да је раније био у заблуди. Стога судија не треба у збуњености странке, у томе што она поцрвени или опточне да муца, одмах да нађе индицију за то, да је странка хтела лажно да даде исказ да би заштитила своје материјалне интересе на рачун истине.

2. Свака странка *верује да је у праву*, јер само због тога воде се најчешће парнице. Ова вера утиче и на њен исказ о чињеницама, о којима бива питана. Нарочито често долази код сеоског живља да он пушта да говори његов правни осећај а не чињенице.

3. Материјално заинтересована странка долази много чешће него непристрасни сведок у опасност да буде окривљена због лажне заклетве,

7. У колико је суд саслушањем странке, како оним без заклетве тако и оним под заклетвом, убеђен у истинитост односно неистинитост чињенице, која се саслушањем имала доказати, оставља се суду да слободно цени у смислу §-а 368. То је дакле ствар унутрашњих утисака, које је ово доказно средство оставило на судију. Наравно, побуде услед којих је суд дошао до свог уверења у погледу доказа чињеница саслушањем странака имају се навести у разлозима судске одлуке — став 3 § 368. В. и тач. 4 § 514. Ако исказ странке под заклетвом стоји у противречности са претходним испитивањем ове странке, онда би судија понајпре тежио да се погодним питањима разјасни ствар. Али ако би странка рекла да је тек под заклетвом истину казала, то је судија начелно и сада још слободан у томе које наводе хоће да сматра истинитим. Ипак ће се он, сасвим разложно, одлучити да као истинит сматра исказ под заклетвом, с једне стране зато што би иначе окривљавао странку, да је под заклетвом лажно исказала, а с друге стране зато што је циљ закључка да се странка под заклетвом саслуша био тај, да се оваквим саслушањем дође до више вредећег, кривично-правно заштићеног исказа.<sup>77)</sup> И одиста пре но што донесе закључак да се једна странка под заклетвом саслуша, судија треба да је на чисто са тим да ли ће га исказ странке, ако би се она закледа на њ убедити у истинитост доказне теме. И тек ако нађе да хоће, он ће донети закључак да се странка под заклетвом саслуша. Ако пак сматра да неће, онда нема смисла доносити закључак о саслушању под заклетвом.<sup>78)</sup>

зато је и њен страх при испитивању под заклетвом много већи него код сведока. Овај се страх пење ако јој се истакне да се она налази у противречности са њеним сопственим исказима или са резултатима других доказивања или и само са тврђењима њеног адвоката у току расправе.

4. Странка може при саслушању без заклетве лако бити у веровању да она и сада, као и за време расправе, није обвезана на казивање истине, и због тога може лако остати и даље при тврђењима, која су дали она или њен заступник, а нарочито остати при своме шротивљењу. Али њено противљење тврђењима противне странке за време расправе хоће поглавито да да израза захтеву да онај, на коме лежи терет доказивања, има да испуни своју доказну дужност. При саслушању као странка верује онда странка, која се противи, да још увек сме остати код свога противљења, пошто не бива испитивана под кривичном санкцијом. Кад за тим странка буде под заклетвом саслушана, онда се може лако десити да ова одступи од bona fide датога исказа без заклетве. Зато и суд треба да таква одступања цени брижљиво обзирајући се на све околности.

<sup>77)</sup> Sperl I 2, 467. Кад је одлучено да се једна странка под заклетвом саслуша, онда то што ће се противна странка одрећи те заклетве не само што није за суд обавезно него није ни допуштено и нема дејства, јер је бесмислено, јер би при том дошло само до безциљног понављања претходног саслушања а и повишена нарочита казнена санкција везана је само на исказ под заклетвом. Sperl н. н. м.

<sup>78)</sup> в. горе под бр. 5 под а) примедба.

Ако је парнична странка у току парнице изјавила,<sup>79)</sup> да је вољна под заклетвом у парници потврдити околности, које треба доказати, али умре или *постане неспособном* за саслушавање или за полагање заклетве пре него што се могла саслушати<sup>80)</sup> онда ће суд ту изјаву оценити по § 368. Тако прописује § 479. Странка на пр. која после дате изјаве душевно оболи или не може више да говори а не зна да чита ни да пише. Њену већ дату изјаву цени у овом случају суд по свом слободном уверењу, и онда дакле може тако датом изјавом странке бити убеђен у истинитост односно неистинитост околности, коју је требало доказати, и ако није дошло до саслушања странке без заклетве односно до полагања заклетве. А може узети да таквом изјавом дотична околност није доказана. Ипак таква изјава не вреди као прави исказ под заклетвом, према томе она не спречава суд да под заклетвом саслуша противну странку о истој околности, ако то сматра за умесно.<sup>81)</sup> <sup>82)</sup>

8. *Пристојбе и трошкови саслушања.* Право на пристојбе, које има сведок по §-у 442, немају странке позване ради саслушања у циљу доказивања, и ако оне сведоче у сопственој ствари; немају то право ни онда кад је наређено саслушање под заклетвом. Али странкама се оставља право да граже накнаду својих трошкова и дангубе као дела парничних трошкова по § 144 став 1, који каже: „ако је било потребно да странка дође лично пред суд... онда ће јој се досудити накнада за штету, коју је услед дангубе претрпела, као и накнада путних трошкова“ (§ 478 став 1). Према томе ако саслушана странка у парници победи, онда ће она у трошкове, које побеђена странка има да јој накнади (§ 143), моћи унети и свој путни трошак и дангубу као што то чини сведок (став 1 и 2 § 442, рок од 24 сата из става 3 отпада).

9. По ставу 2 § 478 прописи §§ 468 до 477 сходно се примењују и у едицијоном поступку, кад се саслушава и под заклетвом испитује једна странка, ако је суд то наредио ради подношења доказне исправе (§ 403), предмета увиђаја (§ 465) или обавештајних ствари (§ 414). Међу тим у едицијоном поступку не примењују се на пр. §§ 469, 470, 474, 475, а нарочито не § 474, пошто баш она странка, против које је управљен предлог подношења, има да да свој исказ под заклетвом, дакле не мора тек да се одређује, као што прописује § 474. И у случају става 2 § 478 мора саслушању странке под заклетвом претходити саслушање без заклетве о истој чињеници, и овде је саслушање без заклетве претпоставка за саслу-

<sup>79)</sup> Изјаве учињене пре почетка парнице суд цени такође по свом слободном уверењу у смислу §-а 368.

<sup>80)</sup> в. § 476 у вези са § 432.

<sup>81)</sup> Neumann I 383.

<sup>82)</sup> в. § 276 србијан. грађ. суд. пост., § 255 хрватског, где је ствар друкчије регулисана.

шање под заклетвом, и овде се мора прво донети закључак о саслушању без заклетве а после овог саслушања, ако оно не би било довољно као доказ, други закључак о саслушању под заклетвом. То исто вреди и у погледу саслушања једне од странака у случају који предвиђа § 369; и овде мора саслушању једне странке под заклетвом претходити саслушање обеју странака без заклетве.<sup>83)</sup>

Д-р Драг. Аранђеловић

## ОСВРТ НА РЕФЕРАТЕ О ЗАДАТКУ И ЗНАЧЕЊУ ИНСТИТУЦИЈЕ ИСТРАЖНОГ СУДИЈЕ ЗА V. КОНГРЕС ПРАВНИКА КРАЉЕВИНЕ ЈУГОСЛАВИЈЕ

I. Пет реферата о овом питању, два од правника из Београда, по један од правника из Марибора, Сарајева и Загреба, отштампаних *per extensum*, добили су учесници Конгреса већ две недеље пре почетка конгреса. За ово топлу захвалност дугујемо и свим референтима и претседнику Конгреса као уреднику Споменнице.\*) Референти су радили сами за себе, независно један од другог, па смо на тај начин добили добар преглед, како су одабрали из читавог комплекса ове доста крупне материје оно, што је хитно и тако важно, да треба о њему расправљати на Конгресу где се са вишег и општег гледишта ствара *communis opinio* о том, које је правилно примењивање закона, а чак и то, што је од преке нужде, да се реформише.

Сви су референти говорили *de lege lata* и *de lege ferenda*, но некоји више о *lex lata* него о потребним реформама. Ако се осврнемо на црвени нит појединих реферата, видимо да треба поделити њихове циљеве на ове групе:

*De lege lata* јавља се прва група, која пружа егзегезу законских норми и показује онде где постоје нејасности и празнине, како треба да се нека спорна питања реше. Друга група бави се питањем, како треба у опште схватати истражног судију као засебну правну институцију по свом значењу нарочито у погледу сарадње полиције и судских вештака, психиатра и т. д. Трећа ништа мање важна група расправља о том, како се може на основу данашњих законских прописа обезбедити заштита људи, који су судском истрагом или извиђајима ангажовани, ма да нису странке у процесу.

*De lege ferenda* референти доносе своје идеје и предлоге, како треба стручни рад истражног судије усавршавати, а и обезбедити њихову независност.

<sup>83)</sup> Neumann I 1103.

\*) В. Споменница V. главне скупштине Конгреса правника Краљевине Југославије у Дубровнику, дана 7.—9. X 1932. — Тискара „Меркантиле“ Загреб.



Циљ расправа на конгресу југословенских правника је, да се утврде смернице за што рационалнију праксу и за што бољу помоћ законодавству. Подесно је дакле да најпре разгледамо позитивне експертизе реферата нарочито на оним местима, где се сударају или бар мимоилазе.

Врло добро су три референта излагали делокруг истражног судије и његов рад у истрази и у извињањима. Из ових мишљења само две три речи.

*Др. Јанчић* (државни тужилац по свом звању) подвукао је да се мора увођење истраге у списима означити, консеквентно као и обустава истраге. У оба случаја треба да истражни судија изда решење. Трећи случај је окончање истраге. Референт др. Весел (адвокат) каже да не треба о том доносити никакву посебну одлуку. И ако питање о том нема знатног утицаја на даљи ток поступка, ипак се препоручује, да истражни судија означи сврху достављања списа државном тужиоцу, јер ће имати доста нарочитих инцидентних случајева, кад треба да се предложи списи државном тужиоцу, ма да истрага још није завршена.

Питање, да ли приватни тужилац има право на предлагање увођења истраге, зависно је дакако од питања, да ли се признаје деликтима, како каже референт др. Јанчић, из §§ 322, 324 и 325 к. з., т. ј. обитељским крађама и утајама, значај злочинства. Но могли би овамо додати и деликте обитељске преваре из §§ 341. к. з. Буквално изгледа, да могу бити овде набројени деликти и злочинства. Али у самој ствари по нашем схватању то не може бити, него је потребно, да такве обитељске деликте као злочинства *per interpretationem legis latae* елиминирамо. То одговара не само традицији, већ и духу закона. У § 325. к. з. казано је, да се за покушај код деликта из § 324. к. з. неће казнити. Ово исто важи за деликте уз § 334. до 338. к. з. Ако би сматрали, да норма о некажњивости обитељских деликата важи, и ако су то и злочинства, онда би то чинило изузетак од норме § 31 к. з., да се покушај код злочинства *увек*, то јест без изузетка кажњава. Ова антиномија може се само тако уклонити, да се претпоставља, да *privilegium favorabile* за обитељске деликте не важи, чим ови деликти премашују значај преступа. Да законодавац није мислио, да се код обитељских деликата ради и о злочинствима, доказује и чињеница, да набраја међу обитељским деликтима и случајеве преваре при државним набавкама по § 336. к. з., где обитељских односа ни не може бити као и случајеве преваре у виду заната по § 337. к. з. где обитељски однос ни најмање не би могао оправдати наговештени *privilegium favorabile*. Преостаје по нашем мишљењу само још интерпретација, да се норме § 324. к. з. и § 338. к. з. односе на преступе, а не на злочинства. Тако долазимо до резултата, да право предлагања увођења истраге *de facto* не може при-

падати приватном тужиоцу, према наређењу § 372. с. к. п., будући да за такав предлог нема никаквог субстрата.

У реферату др. Јанчића стоји, да се не сме ни истражни ни срески судија упуштати у оцену о целисходности предложених извиђаја, будући да се иначе не би могло говорити о „слободној оцени“ државног тужиоца код стављања предлога за извиђаје. У том погледу је др. Божа Марковић изложио своје противно гледиште (Уџбеник стр. 453) заједно са др. Е. Lohsingom (Oesterr. Strafprozessrecht, стр. 402). Држимо ипак, да има право др. Јанчић, само да је израз „слободна оцена“ претеран. Оквир дужности и права даје државном тужиоцу пропис § 44 с. к. п. Овај вели, да државни тужилац има дужност покренути кривични поступак, а и § 97/2 с. к. п. говори само о оцени уопште. Ипак морамо признати, да има и истражни и срески судија право, да отклони предлог за извиђање, дакле само делаторно, не прејудуцирајући решење већа, ако би државни тужилац тражио нешто правно незаконито или фактично неизводљиво. Таква је била стална пракса у Аустрији (А. Amschl: Beiträge zur Anwendung des Strafverfahrens I., стр. 23.; Н. Högel: Geltendmachung Civilrecht. Ausprüche, стр. 19). Држимо, да у нашим тешким економским приликама треба водити рачуна о приликама и о томе, да се не врше извиђаји, којим би се државна каса преоптерећивала судским извиђајима, ако у ствари ни мало нису кадри, да рашчисте ма шта у кривичном поступку, да су дакле такви извиђаји тако рећи правно неизводљиви. Још једно треба додати, што ни један реферат није поменуо, наиме то, да државни тужилац има право предлагати извршење извиђаја само код оних среских судова, који су у подручју окружног суда где он врши своју дужност.

Слажем се с др. Јанчићем, да државни тужилац, који ставља предлоге на основу извиђаја среског судије, нема права, да предлаже продужење притвора. То забрањују по нашем мишљењу прописи § 96. с. к. п. Но за случај, да истражни судија предложи извиђање државном тужиоцу, не видимо правог разлога, зашто не би могао државни тужилац, пустити питање притвора на страну и предлагати да истражни судија предузме још неке извиђаје. Сигурно се може међувремено обратити за извиђаје на полициску или на неку другу управну власт, а да о том истражни судија ништа не зна. Зашто не би могао у сличном положају замолити и истражног судију за сличне извиђаје? Овому схватању се не противе прописи ни § 95. ни § 96. с. к. п., а поткрепљује се аналогijом из § 101. с. к. п., да тужилац може у свако време стављати предлоге истражном судији, да се изврше поједине радње. Дакако, истражни судија може доћи до убеђења, да се притвор тиме без потребе одуговлачи. Сукоб, који би настао имаће да реши судско веће. Но сва та разматрања за праксу неће бити од великог значаја. Сарадња се врши најбоље у хармонији свих фактора.

У реферату Урошевића (касационог судије) тврди се да истражни судија води истрагу по дужности за дела, која се кажњавају смрћу или вечитом робијом, а за сва остала дела само, кад има за то предлога тужиоца. Ова излагања дакако можемо узети *cum grano salis*, но од њега предложену резолуцију *de lege ferenda*, да истражни судија облигатно води без предлога тужиоца истраге по свима злочинима, за чије је суђење надлежан окружни суд (онда и за преступе!), треба да одбијемо а *limine*. Овде се је поткрала, наиме, грешка, да се заборавља основно начило акузаторног кривичног поступка (§ 1., ст. 2., с. к. п.), а никаквих изузетака нема од тог начела код увођења *истраге*. И истрага код злочинстава, која се кажњавају смрћу или вечитом робијом, зависна је од захтева овлашћеног тужиоца, а затим од предлога државног тужиоца. Као што он мора предлагати облигатно истрагу, ако се ради о поменутих најтеже кажњивим злочинствима, тако мора и истражни судија отворити облигаторну истрагу, но све ово под разумљивим условом, да се ради заиста о злочинству које се кажњава смрћу или вечитом робијом. Баш у том погледу дакако треба, да је питање већ толико рашчишћено, да постоји *озбиљна сумња*. Ако неко лице напише пријаву истражном судији — а то право по § 90. с. к. п. има, — да је Петар у љутој свађи убио Павла и понуди се сам за сведока, истражни судија нема право, а још мање дужност, одмах отворити облигаторну истрагу против Петра, ма да се по закону лишење живота са умишљајем, кажњава и вечитом робијом. Он ће на сваки начин најпре предложити пријаву државноме тужиоцу, Овај је дужан, по § 91. с. к. п. оценити сваку пријаву и ако он као *dominus litis* — држи пријаву озбиљном пријавом, учињеном од озбиљног човека, онда мора предложити истражном судији да отвори истрагу против Петра ради тачно означеног кривичног дела по § 167. став 1. к. з. Но ако би истражни судија имао разлога, да не усвоји предлог државног тужиоца — *exempli gratia*, јер му је лице, које је пријаву учинило, познато као лудо, што државни тужилац незна, — могао би се упркос облигаторности истраге ушак најпре обратити на судско веће, да оно донесе своје решење о том сукобу. Боже сачувај, кад би се створила друкчија пракса, занемарујући акузаторно начело! Треба имати на уму, да облигаторне истраге без облигаторног истражног затвора нема. По поменутој, — законски неоправданој пракси, могао би когод свог противника Петра терати у облигаторну истрагу, уз то и у облигаторни апс бар за неколико дана, после којих би се можда објаснило да Павле још живи. Треба водити рачуна и о овом, да ни полицијске пријаве нису увек тачне и да окривљују од прилика и умишљено лишење живота, ма да се између редова чита, да је у питању само нехат. Дакле, истрага је облигаторна — само ако државни тужилац ставља предлог — да се отвори. Истражни судија огрешо би се тешко против

норме § 1., став. 2. с. к. з., ако би ју отзорио без наговештеног предлога.

III. Сви референти добро су подвукли улогу истражног судије у кривичном поступку, а најопширније и најпрецизније се је изјаснио у том погледу др. *Јанчиковић* (адвокат). Мени се чини, да је он ухватио проблем тамо, где је то у првом реду потребно, да се наша пракса окрене на прави пут. Природно да у оним покрајинама, у којима су водиле пре 1 априла 1931. истраге само полицијске власти, није још сасвим напуштена традиција пређашњих законских норми. Овде треба побијати *vim inertiae*, треба такорећи аб ово створити нову праксу по новом закону. Овај даје редовито полицијској власти улогу само док пријава не би била предложена државном тужиоцу или суду; но после отварања истраге или упућења извиђања полицијска власт има да ради само оно, за што је умољена или што је од преке нужде (§ 93 с. к. п.). Никада не може полицијска власт предузети формално саслушање окривљеника, сведока или вештака, а по правилу ни друге извиђајне радње. Формално саслушање значи саслушање према прописима и са ваљаношћу саслушања код суда, евентуално под заклетвом. Самостално извођени полицијски акти после момента, кад је дошла пријава до суда или државног тужиоца, немају никакве вредности, ако их истражни судија не одобри. Утицај полиције на кривични поступак је елиминан, припремни поступак врши истражни или извиђајни судија иницијативно сам и лично, но он се може обратити по својој увиђавности како на друге државне и самоуправне власти тако и на полицијску власт за правну помоћ, да му изврши по његовим упутствима неку нарочиту, тачно обележену радњу.

На овом месту осврнућемо се на интересантна излагања референта др. *Ј. Весела* (адвоката) о односу између истражног судије и вештака, нарочито психиатра. Он се позива на проф. др. Станка Франка (Загреб), излажући да би било потребно пре главног претреса тачно прегледати душевно стање сваког осумњиченог и учинити састав поуздане анамнезе, биографије. Ово додирује један нови проблем, који је већ расправљан на два конгреса немачке секције Интернационалног криминалистичког удружења и то год. 1929. у Братислави, а год. 1931 у Есену. Овај се проблем тиче т. зв. *Социалне судиске помоћи* (*Soziale Gerichtshilfe*). Сврха ове нове институције била би етизација кривичног права тиме, да утврђује злочиначку наклоност и степен кривичне одговорности према биолошким и социјалним приликама злочинца један нарочити и самосталан институт. Тај институт за социјалну судиску помоћ има дакле задатак, да врши т. зв. социјалну дијагнозу мимо истражног судије. Заиста, у Немачкој републици установљено је *via facti* већ неколико таквих института. Његови почетци датирају тек из доба после светског рата, но у последње време опажа се трајно напрезање теоретичара и практичара Немачке репу-

блике, да оживотворе што више таквих нових института. По нашем мишљењу постоји врло велика опасност, кад се уводи „неоинквизиторни момент“ поред акузаторног начела у томе, што се врши утврђивање личних особености злочинца, а нарочито његовог психичког стања чињеницама, које нису судским путем доказане, много пута чак и од неодговорних лица некритички скупљане.\*) За нашу Југославију стоји: De lege lata у поступку против старијих малолетника и пунолетника нема никаквог ослонаца за оживотворење института социалне судиске помоћи, јер код нас по § 93. с. к. п. ни полициска власт нема права сарађивати по својој вољи код истраге de lege ferenda, пак треба потсетити само на чињеницу, да је овај проблем и у Немачкој републици баш на последњем конгресу у Есену (г. 1931), доживео мало сјајну судбину, наиме одлагања, како се чини, ad kalendas graecas.

Врло радо поздрављамо побуду референта др. Јанчића, да треба заштитити лица, која су у кривичном поступку ангажована, а нису окривљеници. Држимо, да не би требало још упозоравати судије на њихову дужност, коју им налаже § 89 с. к. п., да морају пријавити свако кривично дело, које се гони по службеној дужности, чим им дође до знања, а на другој страни и на могућност, да по својој савести лицима као вештацима, сведоцима, ако су била увређена или оклеветана, даду упуства у погледу стављања потребног предлога за кажњавање. Добро је, да се све ово истакне, и ако можда само in usum delphini.

Тако видимо, ма да не желимо да будемо laudatores legis latae и ма да радо признајемо, да у с. к. п. није све тако дотерано и углађено, како би било желети, да је баш институција истражног судије у нашем с. к. п. добро удешена. Он има као независан судија и зрео човек\*\*) од посебне правничке и практичке спреме, да располаже са великом влашћу, но он мора истрагу спровести својим радом, својим разумом, свестан, да и његова права иду само до извесних граница и нарочито да своје дужности не сме никада пребацити на друге власти или лица. Нарочито мора то важити, кад се ради о поступку против млађих малолетника или кад су у питању мере безбедности, што значи за истражног судију сасвим нови задатци, са којим раније традиционално поступање није имало никаквог посла.

IV. De lege ferenda ограничићемо се на два три питања. Прво је питање, како повисити спрему истражног судије. Три

\*) Успореди Доленц: „Социална судска помоћ“ као институт кривичног процеса. Полиција 1932, свеска за август и сл.

\*\*) Нека нам се дозволи примедба, да су били у прво време после увођења новог с. к. п. у Аустрији (г. 1873.) постављани за суце истражитеље старе, искусне судије, а данас видимо, да се ови послови предају ако не најмлађим, бар врло младим судијама.

су референта тражила, да треба изменити у с. к. п. § 10., т. ј. тако, да би истражни судија био одређен за две или три године. Ово није потребно. На једној страни закон апсолутно нигде не забрањује, да претседник окружног суда одреди две, три, четири, а можда још више година узастопце исто лице за истражног судију, а он се мора примити ове дужности. На другој страни држим, да је сигурно теже и незгодније на две или три године постављеног истражног судију удаљити из ове службе, ако се покаже већ у првој години, да за ове послове не ваља.

Побуду др. Јанчковића, који иде за тим да треба усавршавати ерудицију истражних судија, прихваћамо оберучки и мислимо, да никако није тешко, да се бар делимице изведе. Не само истражни, већ сваки судија, чак и бранилац или државни тужилац, има као правник толико посла са психологијом, да ће бити од највеће користи, ако би се упознао бар с елементима криминалне психологије специално, а криминологије у опште. Врше се већ сада предавања о тим најмањим гранама науке на нашим универзитетима, но ова се предавања ретко или никако не посећују, јер те гране науке нису испитни предмети. Треба само, да се ово одреди у факултетским уредбама за правничке факултете, које се очекују, па ће се сигурно бар на пола пута поћи у сусрет захтевима о бољој ерудицији наших судија. А кад тешке економске кризе престану, треба установити и нарочите криминалистичке институте, као што се то већ почело практиковати у Бечу, Грацу итд. Добра селекција истражних судија, из чијих ће се редова рекрутовати и најбољи државни тужиоци, биће много лакша ако претседник окружног суда зна, који се је од додељених му судија већ истакао на пољу криминологије.

Друго такође врло крупно питање *de lege ferenda* је оно, које су поставили референти Касациони судије Прокић и Урошевић, а то је питање независности истражног судије. Њихове примедбе у овом погледу добро су промишљене и важне. Заиста има много опасности у прописима, да они чланови судиског већа, који су решавали сукобе између истражног судије или тужиоца или окривљеника, нису а priori искључени од суђења на главном претресу. У крајњем случају, држимо, да се могу, дакако, примењивати норме о изузећу судија, ако би се заиста показало, да су *iudices suspecti*, дакле да нису непристрасни. Законодавац је сматрао наговештене случајеве тако изузетним, да није одредио за њих директно искључење. Споменути референти опазили су у таквом уређењу ове материје извесну опасност по добро и правилно просуђивање ствари на главном претресу, на другој страни дотакли су се само узгредно специалног рада судиских већа, наиме суперревизије сваког решења истражног судије и сваког средског судије око изрицања притвора и истражног затвора. Кажемо „суперревизије“, јер прву контролу или „реви-

зију“ имају већ странке саме, а тек ако су оне задовољне решењем, долази до одобрења или неодобрења притвора или истражног затвора од стране судског већа и то безусловно у сваком случају. Држимо, да је наређење §§ 117/2 и 119/5 с. к. п., да истражни судија мора предложити судском већу сваку одредбу притвора и истражног затвора, као што је већ реферисао др. Јанчић, крајње неумесно, јер смета нормалном темпу истраге, а идемо још даље и тврдимо, да такво наређење доказује, да законодавац није имао доста поверења у законити и правилни рад истражног судије, а то значи некакву декласацију његове тешке службе пуне одговорности. Више од пола столећа био је на снази изворник нашега с. к. п. у Словеначкој, Хрватској, Далмацији, још данас у Чехословачкој важе његови прописи, и нико није осећао потребу, да стави истражног судију под сталну контролу већа, чак кад ни окривљеник, који се затвара, нема никакве жалбе. Овом контролом дакако највише се ствара и атмосфера неповерења у непристрасност судија на главном претресу, кад су као чланови већа дали своје гласове — за затвор.... Кад дође до ревизије с. к. п. биће потребно да се ова нерационална норма укине.

Што се тиче даљег предлога референата *Прокића* и *Урошевића*, о томе да све жалбе против одлука истражног судије иду апелационом суду, чини ми се, да за сада не може бити о њему дискусије, јер наша држава готово још деценије неће бити економски у могућности, да постави толико апелационих судова, колико би требало, да код предлагане измене инстанције читав поступак не би био изложен свакојаким запињањима и одуговлачењима.

Референт др. Весел дао је своје мишљење, да треба проширити начело странкине јавности у том смислу, да може и тужилац и бранилац присуствовати испитивању осумњиченог лица у извиђањима, односно окривљеника у истрази. Ово питање није неважно, а потребно би било, да се доведе до боље солуције, само под условом, ако заиста има доста злоупотреба по досадашњој пракси. Неће бити можда на одмет, ако и овде подсетимо на факат, да је с. к. п. по концепту Јулија Глазера, који је и за нас усвојен, решио ово питање некако компромисно, и да у пракси више од пола столећа није било никада озбиљних замерака. За сада, чини се, биће од доброг утицаја по развој наше праксе, ако се упозори, да истражни судија треба да врши свој посао са тактом и толеранцијом начела равноправности обеју странака, дакако, у колико се оне саме држе у границама закона.

V. У оквир дискусије о удози и значењу истражног судије *de lege ferenda* спада и истражни судија у поступку по закону о штампи. О овој страни проблема од свих референата говорио је само др. Весел, тако да изгледа, као да би био закон о штампи тако добар, да му приговора нема. Ре-

ферент др. Весел је истакао два практична питања. Нема сумње, да су оба питања важна, но држимо, да не може бити ни сумње, да је поступак по закону о штампи у толикој мери противан духу с. к. п., да уз пуно разумевање тешког положаја наших политичара и законодаваца — ипак не можемо разумети, како се није одмах по доношењу закона о с. к. п. приступило реформи закона о штампи. Нема праве демократије без добре штампе. Без вентила слободне, добро сређене штампе дође увек до успешног дошаптавања субверзивних елемената. За поступак о деликтима путем штампе потребни су нам добре истражне судије са тачно опредељеним кругом права и дужности. Мислимо да би се бар техничкој изради закона о штампи у модерном духу морало одмах приступити.

VI. Као непобитан резултат реферата можемо сматрати ове мисли.

1. Узвишени положај истражног судије не дозвољава, да би поред њега вршила његове задатке макаква друга власт; и полицаиска власт има према истражном судији само улогу помоћне полиције.

2. Да се постигне што боља спрема истражних судија, потребно је да се на свима правним факултетима уведе као испитни предмет и криминологија са криминалистиком, даље, да се истражне судије који су се истакли својом спремом за тај посао, задрже по могућности више година на овом положају.

3. Улога истражног судије у поступку ради деликта путем штампе треба да се што пре изједначи са улогом истражног судије по с. к. п.

4. Новелизација с. к. п. за сада не би била zgodна. За то треба да се све његове мане и празнине најпре тачно региструју. Кад дође до новелизације, биће потребно да се ревидирају и прописи о независности истражних судија тако, да се њезине гаранције још повисе.

Д-р Метод Доленц

## СТРАНКЕ У НАШИМ НОВИМ ИЗВРШНИМ ПОСТУПЦИМА

Позната је чињеница да су наш Закон о судском поступку у грађанским парницама (Гр. п. п.) и наш Закон о општем управном поступку (З. у. п.) у извесној мери међусобно нивелисани на тај начин, што је Гр. п. п. прихватио доста елемената из области официјалне максиме, док је с друге стране З. у. п. примио у себе много шта из области диспозитивне максиме. Нарочито су изједначени извршни поступци поменутих процесних права, наиме грађански извршни поступак који је регулисан Законом о извршењу и обезбеђењу (З. и. о.), и управни извршни поступак који је ушао у сам З. у. п. као његов Отсек VI. Велика сличност



оба извршна поступка проистиче из тога што су и један и други извршни поступак засновани на официјалној максими. За област управног права ово није никаква новина, али за грађанско право поменута појава значи донекле сасвим ново уређење, пошто судија треба да по службеној дужности узима у своју заштиту врло знатан број лица која учествују у извршним радњама. Поред сличности оба извршна поступка и поред великих позајмица учињених приликом доношења одредаба новог З. у. п. из Гр. п. п. и З. и. о., питање странака у управном извршном поступку ипак није регулисано по угледу на одредбе З. и. о., већ самостално, тако да је извршење покренуто од стране управне извршне власти увек једностраначко, а не контрадикторно.

## I

З. у. п. ни у својим општим одредбама (§§ 3 до 68) није донео никакву дефиницију о томе, ко је странка. Но из текста Закона произлази на много места, да се термин странка употребљава у оном ширем смислу којим наука обухвата како странке у ужем смислу, наиме она заинтересована лица која учествују у ствари на основу којег својег правног захтева или законом заштићеног интереса, тако исто и учеснике (интересенте) или она лица којих се тиче одлука власти, односно чији је интерес, ма само посредно, тангиран одлуком власти. У управном поступку нема више места гледишту по коме прописи процесне природе треба да буду управљени само на адресу потчињених управних власти, а никако на адресу странака као субјеката поступка. Наш је законодавац водио тачног рачуна о оним многобројним случајевима у којима је материјално управно право појединим грађанима и групама грађана већ признало нарочита права или нарочите правне интересе. Према томе ни општи управни поступак не може да буде само давање службених инструкција властима ради утврђивања стања ствари које је подлога за решење предмета, него општи управни поступак треба да доноси и прописе којима се омогућује да такође и саме странке — упоредити текст § 70 З. у. п. — оживотворе или заштите своја права и правне интересе. Чак и у једностраначком официјалном поступку има странака које се у Закону третирају као процесни субјекти. Због заштите индивидуе и интересних група има затим и двостраначких управних предмета чији се контрадикторни поступак врло приближује карактеру грађанске парнице. Може се рећи чак и то, да је управни поступак баш услед обилато рецепираних грађанско-парничних прописа добио карактер изричитог модерног процеса. Али док се у Гр. п. п. регулише искључиво само контрадикторни тип парницења, дотле у управном поступку чак ни у двостраначком поступку улоге процесних актора нису строго подељене у две

стране (тужилац и туженик), већ поступак иде у корист или против више странака чији се интереси и поред међусобне повезаности врло разилазе, па чак и у корист или на уштрб читавих кругова људи и заједница. Ова разлика управног и приватног права мора да има свој рефлекс и у прописима којима се регулише ток и карактер једног и другог поступка. И заиста, док Гр. п. п. концентрише сву делатност парничног судије једино само у непосредној усменој расправи, дотле усмена расправа у управном поступку сачињава тек једну врсту, један специјалан начин, а уједно и један специјалан стадиј испитног поступка, који је иначе писмен и посредан. Код предмета где странке не наступају баш у улогама тужиоца и туженика, већ се интереси више странака или више кругова разилазе, долазе у обзир нарочито тако звана субјективна јавна права (јавно-правне повластице) која припадају појединим лицима као припадницима извесних заједница према другим лицима тих истих заједница. Сем тога има управо непрегледно много колиззионих права и процесних интереса трећих правних субјеката. Има ту заступника јавних интереса као и многоврских кругова лица која се зову час: учесници, час- суседи или комшије, чија права или интереси су стварно или просторно у супротности са тражењем странке, па им материјално-управни закони признају положај странке у процесу. Круг странака у двостраначком управном процесу је према грађанским парницама знатно проширен поменути правним интересентима чија права су заштићена специјалним законима, па им З. у. п. и суплеторно пружа прилику да могу у испитном поступку пријавити и доказати своја права и правне интересе, само ако имају према одредбама специјалног закона или уредбе способност за предузимање извесних процесних радњи или бар страначку и процесну способност у смислу прописа Општег грађанског законика.

Опште одредбе предвиђене у §§ 3 до 68 З. у. п. важе и за управни извршни поступак, уколико нису измењене општим одредбама које је законодавац предвидео за сам извршни поступак, било уопште у §§ 136 до 141, било специјално за тако звано административно извршење (мобиљарну егзекуцију, §§ 142, 143). Посебна природа управног извршивања тражила је с друге стране и више модификација општих принципа грађанског извршног поступка. Има пре свега управних ствари које ни у чему не изискују макакво извршење. Док се судско извршење сматра за главну сврху грађанског парничног права, дотле има доста управних предмета где одлука уопште не повлачи никакво извршење. Код предмета, пак, чија је процесна сврха и извршење, сачињава извршни поступак последњи стадиј разноликих специјалних управних поступака покренутих од стране управних власти и органа по прописима појединих

закона односно суплеторно и по одредбама З. у. п. У овим је случајевима извршење донекле операција у хируршком смислу, потребна правном поретку ради тога да се отклони неправда обвезаника која је већ утврђена одлуком управне власти. Извршење одлуке састоји се у томе да се успостави оно стање које још не постоји, а право га захтева и овлашћеник тражи. Значајна је за управни извршни поступак још и могућност да се конкретној жалби одрече одгодна моћ. У погледу оцене, да ли је одлука у конкретности извршна, предвиђа се у З. у. п. према томе нарочита процедура која се зове *оглашавање одлука за извршне*. Овај се поступак састоји у томе што се свака одлука чије извршење је у питању, расмотри како у правцу да ли је против ње покренут који правни лек који би заустављао извршење, тако и у правцу да ли постоји могућност одузети жалби одгодну моћ, ако се потреба хитног извршења покаже тек после издавања главне одлуке (§ 119 ст. 3 З. у. п.). Само природно је што З. у. п. оглашавање одлука извршним ставља у надлежност власти која је донела одлуку у првом степену, јер искључиво само ова власт може правилно оценити како претпоставке извршности тако и претпоставке неодгодивости извршења.

*Према томе је круг странака у управном извршном поступку већ по природи ствари ограничен само на оне учеснике који су у извршној одлуци наведени као овлашћеници и као обвезаници. То је старо правило које је вазда важило за све извршне поступке. Но и у погледу термина „учесници“ треба да уочимо следеће. Ако се у управном извршном поступку употребљава реч „учесници“, онда овај термин не значи странку у смислу напред изложених принципа општег управног поступка, него се под терминима „учесници“ овде подразумевају она лица која сарађују у извршењу ма на који начин. Критериј је факат сарађивања, а не толико интерес тих лица у извршењу које се покреће или спроводи. Учесници у извршном поступку су на пр. лица која која место извршеника присуствују попису, приговорачи, понуђачи, купац итд. Карактер учесника у управном извршном поступку подудара се са карактером учесника извршења у судском извршном поступку, само што је у судском извршном поступку, наравно, круг учесника већи (упор. хипотекарне повериоце, овлашћеника прекупа, овлашћеника службености итд.).*

*Ако стоји да су странке извршења већ у напред утврђене самом извршном одлуком, то треба сматрати сваку промену личности странака за искључену. Такође и због прописане истоветности странака предвиђено је у § 140 т. 2 З. у. п. да се у извршном поступку жалба може уложити, ако се одлука о извршењу не подудара с одлуком која се има извршити. Док је законодавац доследан своме систему*

дозвола у З. и. о., завео правно средство приговора извршеника против самог захтева (опозициону тужбу по § 34) као и приговоре извршеника против дозволе извршења (приговорну тужбу ради недопуштености извршне дозволе по § 35), дотле се у З. у. п. изузетно признаје само право жалбе у неким таксативно наведеним случајевима, од којих је један и тај случај, ако се лична имена повериоца и обвезаника у одлуци о извршењу не подударају с личним именима истих личности у извршној одлуци. *Извршење се по правилу не може провести ни на корист другог овлашћеника до онога који је означен у одлуци, нити против другог обвезаника сем оног на кога гласи одлука.* Ако би се лично име овлашћеника или обвезаника у међувремену променило, на пр. услед адопције, легитимације или развода брака, онда треба извршној власти поднети уверење истоветности или какав други ваљан доказ из кога се може видети истоветност. У овом се погледу управни извршни поступак ни у чему не одваја од судског извршног поступка.

Има затим још неких случајева где не постоји никаква промена личности овлашћеника односно обвезаника, мада се извршење покреће на корист или против другог лица него што је означено у извршној одлуци. Тако не треба говорити о правном наследству на пр., ако у извршењу наступе у активној или пасивној улози: *принудни управник, управник стечајне масе, тутор, скрбник као и други пуномоћници и заступници који се на основу законских прописа постављају декретом, па су у функцији законских овлашћеника активно и пасивно легитимирани да учествују у извршењима, иако је извршна одлука, која је основ извршењу, постала већ пре њиховог постављања.* Обрнуто може и само лице у чију је корист или против кога је издата извршна одлука, ако је престало ограничење које му је сужавало слободу, *доказати јавном исправом, да му је враћена пуноправност или да је наступила она за извршење важна околност из које потиче за њега право да он лично учествује у извршном поступку покренутом на основу извршне одлуке која је издата за време док је трајала његова неспособност располагања или непуноправност.* Сви напред поменути случајеви не мењају материјално-правни захтев, већ се тичу само извесних промена било у личном имену странке било у страначкој и процесној способности странака; они треба да се подједнако третирају како у управном тако и у судском извршном поступку.

## II

ANALI PFB | anali.rs

Грађанско извршно право је само једна посебна врста парничнога права. Према томе има и у судском извршном поступку вазда две странке: *тражилац извршења и извршеник.* То важи и за сва судска извршења која се покрећу на

основу административних извршних наслова било да је у питању непосредно судско извршење према § 2 т. 9 и 12 З. и. о. било да је у питању супсидијарно (допунско) судско извршење према § 160 З. у. п. Но законодавац за судски извршни поступак није прихватио диспозитивну максиму, по којој би странкама припало право да — обавезно за суд — слободно располажу како својим материјално-правним захтевима тако и свим процесно-правним средствима, него је диспозитиву странака ограничио на материјално-правне радње, док је у процесном погледу прихватио официјалну максиму (начело поступања по службеној дужности). Основно правило гласи да се свако извршење, чим је издата дозвола, има привести крају по службеној дужности без икаквих даљих предлога странака. Укратко, сходно официјалном начелу стављена је у дужност судова и *заштита овлашћеника*, како би поступак био што бржи и целисходнији. Пошто тиме пада потреба да странке у циљу наставка извршења подносе посебне предлоге суду, то можемо границу између напред истакнутих главних принципа повући тако да у сферу располагања странака спада право покретања извршења (подношење предлога за дозволу извршења) као и право подношења оних предлога на обуставу, одлагање или ограничење извршења који потичу од измене материјалног права, чије остваривање помоћу извршења је у питању, — док се извршном судији ставља у дужност да он у току провођења извршења чија је дозвола издата, по службеној дужности употреби сва законска средства којима се у оквиру дозволе може остварити овлашћениково право. Другим речима, формално управљање процесом припада судији, а не странкама. Овлашћеник може да дозволи извршенику почек, да повуче свој предлог за дозволу извршења, да се уопште или за одређено време одрекне спровођења, иако је извршење већ дозвољено, или да одустане од даљег извршења, али судија не може ни у ком случају н. пр. одредити или одложити дражбени нарочак према жељи овлашћениковој и т. сл. С друге стране ни извршенику не припада никакво право да утиче на ток и обим извршног поступка. Стога судија треба да узима и извршеника у своју заштиту у сваком стадију поступка. Моменат социјалне заштите извршеника је тако рећи уравнотежен са моментом најцелисходнијег остваривања извршног права повериоцевог.

Одлука (закључак) о дозволи извршења не доноси се ни у ком случају без предлога од стране тражиоца извршења. Код званичних извршења (извршења по службеној дужности у ужем смислу), на пример код наплаћивања новчаних казна, пристојба, путних трошкова, дневница и т. сл., према томе треба одредити нарочитог чиновника — *службеног потраживаоца* — коме припадају сва права тражиоца извршења како у случајевима из § 2 т. 9 З. и. о. (непосредног

судског извршења управних пристојби и трошкова) тако и у оним случајевима супсидијарног судског извршења управних одлука по § 160 ст. 2 З. у. п., где су у питању званична потраживања. Једни и други случајеви провешће се исто тако као да суд извршује званичну наплату на основу свог сопственог извршног наслова. Духу изложеног двостраначког регулисања одговара и *систем дозвољавања* по коме треба у судском извршном поступку разликовати између власти која доноси дозволу извршења, и власти која извршење спроводи. Ми смо већ видели да овај систем управном поступку није ни потребан, пошто је у управном поступку разматрање извршности одлуке пребачено на институцију коју смо назвали оглашавањем одлука за извршне. Према томе управном поступку потребна је само једна власт која извршење спроводи, тј. само *извршна власт*. Питање је само још како се извршење код извршне власти покреће. Поред моменталног карактера, навео је баш овај важни моменат нашег законодавца да је предвидео *искључиво само службено покретање извршења*. Другим речима, законодавац је напустио диспозициону максиму чак и у погледу покретања поступка у оним извршним предметима, где нису у питању тако звана званична потраживања. Без обзира на карактер извршног захтева власт покреће свако извршење по службеној дужности. Разлика између извршења званичних и осталих потраживања састоји се само у томе што код извршења незваничних потраживања власт треба да причека са службеним покретањем извршења догле, док странка не поднесе предлог. Диспозиционо право овлашћеника у погледу покретања извршног поступка приказује нам се у врло окрњеном виду. Само тако треба разумети одредбу из ст. 3 § 136 З. у. п. где се вели да се „извршење одлуке проводи по службеној дужности, кад то лежи у јавном интересу, а покреће га она власт, која је донела одлуку у првом степену, — иначе по предлогу странке“. *Укратко, у управном извршном поступку има само једна странка: извршеник*. Странка чији је назив у грађанском извршном поступку „тражилац извршења“, у управном извршном поступку уопште не постоји. Ако Закон помиње то лице, он се служи другим речима.

У корист другог лица, а не онога које је у извршној одлуци означено као овлашћеник, или против другог лица, а не против онога које је у извршној одлуци означено као обвезаник, не постоји у управном извршном поступку никакво извршење, чак ни у случају, ако се јавним или јавно свереним исправама докаже, да је у извршној одлуци признати захтев или у њој утврђена обавеза прешла од лица наведеног у одлуци на друго лице које тражи извршење односно на онога, против кога се тражи извршење. *Сукцесија другог лица у права овлашћеника или у обавезу обвезаника*.

сасвим је непозната у управном извршном поступку. Судски извршни поступак, напротив, води рачуна о извршењу у корист или против друге странке, него што је означена у извршном наслову (§ 14 З. и. о.). У погледу управних одлука и поравнања има према томе поменутој сукцесији места само онда, ако је у питању извршење по прописима § 2 т. 9 или 12 З. и. о., тј. ако се ради о непосредном судском извршењу. Код супсидијарног судског извршења управних одлука по § 160 З. у. п., међутим, нема места поменутој сукцесији, пошто се одлука оглашује за извршну од стране управне власти која је издала извршни наслов, где се чине и приговори противу извршног наслова.

Ако постоји промена странке у виду правног наследства, суд ће извршење дозволити односно већ дозвољено извршење провести, ако се јавним или јавно овереним исправама поднесе доказ о прелазу права односно обавезе на друго лице које у извршном наслову није означено. При томе за правно наследство на страни овлашћеника ни мало није важно, из какве сукцесије потиче промена личности, да ли из сингуларне или универзалне сукцесије. Поред одредаба материјалног грађанског права треба примењивати нарочито и одредбу из § 329 Гр. п. п. која предвиђа да отуђење ствари или тражбине, о којој тече парница, нема никакав утицај на парницу, а онај који је стекао спорну ствар или тражбину, да није овлашћен без пристанка противниковог ступити у парницу као главна странка, уколико другим законским прописима није што друго наређено. Извршни наслов иде само у корист тужиоца. Зато треба да наследник који је стекао тужиочеву ствар или тражбину после подношења тужбе од стране претходника, докаже прелаз права горе поменутих исправама. Ако је ствар или тражбина стечена пре подношења тужбе од стране претходника, мора наследник јавном или јавно овереном исправом доказати још и то, да претходник признаје прелаз права, јер би иначе постојала сумња, није ли прелаз права оспораван, што би се морало, наравно, решити само парницом.

На страни обвезаника треба да разликујемо универзалну сукцесију и сингуларну. Ако је обвезаник универзални сукцесор, онда се може против њега покренути извршење на основу извршног наслова који гласи против његовог претходника, ако се прелаз обавезе докаже јавном или јавно овереном исправом. Ако обвезаник умре после издате дозволе извршења, извршење се може спроводити односно наставити, чим је изјава о прихвату већ дата или пак чим је постављен скрбник заоставштине. Иначе мора тражилац извршења поднети предлог за постављање привременог скрбника заоставштине. Питање, да ли се извршење које је покренуто док је извршеник био жив, може после његове смрти продужити чак и без постављења привременог скрбника, зависи

од околности, да ли је замолница којом се умољава забележба покренуте принудне управе или принудне дражбе у земљишној књизи, стигла земљишнокњижној власти пре смрти извршеникове; само ако је земљишнокњижна власт надлежна и за доношење дозволе принудне управе или принудне дражбе, онда је одлучно време подношења предлога за дозволу извршења. *Сингуларна сукцесија* повлачи собом прелаз обавезе од извршеника на треће лице које одговара у место извршеника, ако тражилац извршења поднесе доказ о прелазу обавезе на напред поменути начин у следећим случајевима: 1) код заоставштине, ако наследник при деоби заоставштине односно ако наследник *iure crediti* предузме дуг умрлог лица, за који већ постоји извршни наслов; 2) у случају оснивања принудног заложног права, пошто је дејство укњижбе тог права или пак залежба извршности већ укњижене тражбине у томе, да се може по извршном наслову издатом против дужника, покренути принудна управа или принудна дражба против сингуларног сукцесора у погледу овог земљишта; 3) у случају забележбе спора којим се оспорава ваљаност укњижења и тражи повраћај у пређашње стање, ако се забележба спора у земљишној књизи исходи истовремено са поднетом тужбом или касније (§ 68 Закона о земљишним књигама), пошто забележба спора повлачи собом да пресуда изречена по тужби има потпуно дејство и против оних лица која су стекла књижна права тек касније, него што је молба за забележбу спора стигла земљишнокњижном суду; 4) у случају захтева за побијање у стечају (§ 42 Стеч. зак.) као и ван стечаја (§ 20 Закона о побијању правних дела изван стечаја од 22 јануара 1931 год., Сл. нов. од 5 фебруара 1931 год., Бр. 26/VII), ако тужилац код парничног суда издејствује забележбу тужбе у јавној књизи, где ће се касније провести уписи, ако тужба успе, пошто пресуда донесена по тужби за побијање, вреди и против оних лица која су после забележбе стекла књижна права у погледу дотичног земљишта.

Међутим у *управном извршном поступку*, мада је у питању горе поменути случај под 1), не може се одлука огласити за извршну у корист или против другог лица но што је наведено у тој одлуци, нити се извршење може провести у корист или против другог лица до онога које је у одлуци означено као овлашћеник или обвезаник.<sup>1)</sup> Тиме је једним

1) Упоредити питање да ли могу правни наследници покренути обновљење управног поступка по §§ 128 до 132 З. у. п. у корист лица које је као овлашћеник или обвезаник означено у правноснажној одлуци. Док како Гр. п. п. тако и Кривични судски поступак имају у том погледу саввим тачне одредбе, дотле З. у. п. не предвиђа никакву сличну одредбу. Питање треба, према нашем мишљењу, решити негативно. Законодавац је предвидео једино само обновљење по службеној дужности, ако су у питању јавни интереси (§ 128 ст. 2 З. у. п.).



делом решено такође и питање шта има да важи, ако извршеник умре, *пошто* је одлука оглашена за извршну. У судском извршном поступку је одлучан онај тренутак кад је донесена дозвола извршења; према одредби из § 49 З. и. о. може се извршење у погледу заоставштине отпочети и наставити без поновне дозволе, чим је дата изјава о прихвату наследства или чим је постављен скрбник заоставштине; ако још није дата изјава о прихвату или ако још није постављен скрбник заоставштине, тражилац извршења мора суду поднети предлог да се постави привремени скрбник заоставштине. У управном извршном поступку, међутим, *треба по нашем мишљењу обуставити извршење, ако извршеник умре, сем у случају:*

а) *административног извршења, ако је пленидбом већ стечено заложно право на стварима пописаним у пленидбеном записнику за дуговану обавезу и све извршне трошкове (§ 147 ст. 1 З. у. п.), као и у случају*

б) *извршења преко других лица (§ 161 З. у. п.), ако је на трошак извршеника, после опомене, већ наређено извршење.*

Наставку извршења посредном принудом (§ 162 З. у. п.) нема места, ако извршеник умре. Само у погледу наплате већ изречених принудних новчаних казна важи и у случају посредне принуде све оно што смо казали под а).

У случајевима поменутих под а) и б) може извршна власт сама поставити привременог скрбника извршенику односно његовој заоставштини (§ 25 З. у. п.). Уз учествовање овако постављеног скрбника или пак скрбника заоставштине који је постављен од стране надлежног редовног суда, извршна ће власт извршење привести крају без прекидања и одлагања извршног поступка.

### III

Намеће се питање, да ли је добро учињено, што у управном извршном поступку нема тражиоца извршења, кад је одредбом донетом у З. и. о. упадљиво објашњено да двостраначност не смета официјалном карактеру извршног поступка. Да ли није и недоследно, што се принцип двостраначности у стадију извршења напушта чак и за све случајеве оног истог контрадикторног поступка који је са толико позајмица из Гр. п. п. новозаведен у општем управном поступку? У З. у. п. има заиста више прописа који говоре за оправданост тезе да лица у чију се корист спроводи извршење ипак није требало лишити карактера странке.

Пре свега пада у очи да се у § 140 т. 4 З. у. п. допушта жалба против одлука извршних власти, ако се поништава пленидба ствари, 1) пошто су изузете од извршења (§ 143 З. у. п.), 2) пошто је пленидба спроведена у превеликом обиму

(§ 145 З. у. п.), 3) пошто извршеник тврди да заплењене ствари нису у његовој пуној својини (§ 148 ст. 1 З. у. п.), 4) најзад, пошто трећа лица приговарају пленидби с разлога, што имају извесна права на заплењеним стварима, па је извршна власт несумњиво утврдила да трећем лицу припада неко право на заплењеним стварима које искључује извршење, а то право се не оспорава (§ 148 ст. 3 З. у. п.). У поменутих случајевима су за подношење жалбе легитимирани како извршеник *тако и лице у чију се корист спроводи извршење*. Ми ту видимо у самом управном извршном поступку како „лице у чију се корист спроводи извршење“ избија из позадине и улази у улогу жалиоца, дакле странке у извршном поступку. Тако исто падају у очи случајеви из § 148 ст. 3 З. у. п., ако се право трећег лица оспорава од стране извршеника или од стране овлашћеног лица у чију се корист спроводи тако звано административно извршење или ако се и без тога може издати позитивна одлука, било да право није несумњиво утврђено, било да је утврђено да право не постоји. Овде се извршна власт не упушта у мериторно суђење, него поступа на овај начин: ако је излучна тужба код надлежног суда већ поднесена, извршење ће се у погледу тих ствари само одложити (§ 141 ст. 2 З. у. п.) до правноснажног решења спорног питања код надлежног суда; у противном случају власт ће тако исто одложити извршење, а одлуком позвати треће лице да у одређеном року поднесе суду излучну тужбу и о томе поднесе уверење. *Излучном тужбом могу бити заједнички тужени како извршеник тако и лице у чију се корист спроводи извршење*. Закон чак и изрично дозвољава остварење пасивног супарништва напред поменутих лица (§ 36 ст. 2 З. и. о.). Но тужилац треба да има повод да тужи и извршеника. Ово је н. пр. случај, ако извршеник на опомену будућег тужиоца изјави да он његово право никако не признаје. А ако извршеник својим задржавањем није дао повода тужби, то ће у погледу овог туженика за тужиоца наступити непријатне последице из § 147 Гр. п. п. Из тога излази да се *излучна тужба против самог извршеника уопште не може подићи*. Оваква тужба би била заиста нецелисходна. Према томе ми можемо означити као *правило случај кад је излучна тужба управљена само против лица у чију се корист спроводи административно решење*. Само од овог лица је наиме зависно, да ли ће се извршење моћи обуставити. На меће се закључак да би требало лицу које је поднело предлог за покретање административног извршења, такође и у поменутом извршењу дати положај процесне странке. Законодавац, чим је за област општег управног поступка, а нарочито за испитни поступак, прихватио структуру грађанске парнице бар у погледу двостраначких предмета, није требало да с друге стране у истим предметима помоћу чисте официјалне максиме негира овлашћену странку, чим је одлука

оглашена за извршну. Факат што лице у чију је корист покренуто извршење, мада није признато као процесна странка, ипак врши процесне радње једне праве процесне странке, избија на видело као парадокс у два погледа, прво у случајевима из § 140 ст. 4 З. у. п. кад поменуто лице наступа као жалилац, а затим у случају из § 148 ст. 3 З. у. п. кад поменуто лице наступа у инциденталном спору пред редовним судом као туженик. Сем тога се у § 149 З. у. п. предвиђа такав начин одређивања продаје заплених ствари, да између пленидбе и продаје буде размак од месец дана, али изузетно може извршна власт одредити продају и пре тога 1) ако на то пристану „интересована лица“, или 2) ако су заплени ствари које се дужим чувањем по својој природи могу покварити или које би одлагањем продаје могле знатно изгубити у својој вредности, или, најзад, 3) ако би дужим чувањем заплених ствари могли настати несразмерно велики трошкови. У случају поменутом под 1), треба да како извршеник тако и лице по чијем се предлогу спроводи извршење, поднесу предлог за раније провођење продаје. Под изразом интересована лица Закон овде не подразумева трећа лица која тврде да имају на запленим стварима неко право које искључује извршење, пошто се случај трећих лица не решава према одредбама § 149 З. у. п., већ према одредбама из трећег става § 148 З. у. п. Према томе овде долазе у обзир само извршеник и лице у чију се корист спроводи извршење. Па чак и у случајевима поменутих под 2) и 3), припада лицу по чијем је предлогу покренуто извршење, право подношења предлога извршној власти. Укратко, у случајевима из § 149 З. у. п. лице по чијем се предлогу спроводи извршење, појављује се ипак као процесна странка, мада му Закон не признаје положај тражиоца извршења у управном извршном поступку. Па чак и сам З. у. п. предвиђа у § 152 да ће се по један отправак дражбеног прогласа доставити извршенику и „странци (ако је буде било), по чијем се предлогу спроводи извршење“. И ту ово лице наступа као процесна странка. Закон га чак и назива странком. Диспозициона максима избија на видело и онда кад је извршној власти потребан предлог за утврђење разлике која би настала, ако први купац није положио куповнину до закључења дражбе, а ствар се је одмах наново продала (§ 156 ст. 2 З. у. п.). А не само код утврђивања висине у разлици због мање постигнуте цене, већ увек кад је у питању диспозициона мера овлашћеника која проистиче од материјалног приватног права, па се у извршном поступку појави као узрок одлагања или обуставе извршења, вазда припада „лицу у чију се корист спроводи извршење“ улога која се ни у колико не разликује од улоге тражиоца извршења у грађанском извршном поступку.

Нарочито треба истаћи околност што је у другој реченици првог става § 160 З. у. п. речено да се приговори

противу извршног наслова чине код власти која је издала извршни наслов. Законодавац је за област управног извршног поступка прихватио систем по коме се у извесним случајевима допушта правни лек жалбе против одлуке о извршењу (§ 140 ст. 1 бр. 1 до 6). Према томе има Закон ту, у првом ставу § 160, на уму оне приговоре који се могу на основу одредаба предвиђених у З. и. о. подићи против административних одлука као извршних наслова за судско извршење. Треба водити рачуна о томе да овде нису у питању приговори против дозволе извршења који припадају извршенику (§ 35 З. и. о.) или трећим лицима (§ 36 З. и. о.), већ само приговори који припадају извршенику против самог захтева као тако звани *опозициони предлози по § 34 З. и. о.* У овом погледу је законодавац предвидео да се против захтева ради којег је дозвољено извршење, могу у току судског извршног поступка подићи само такви приговори који се оснивају на чињеницама које укидају или заустављају тај захтев, а које су наступиле пошто је већ постао извршни наслов на чијем је основу дозвољено извршење. Ови приговори се подносе тужбом код суда који је у првом степену дозволио извршење. *Приговори против извршних наслова поменутих у § 2 бр. 9 З. и. о. морају се, међутим, подићи код власти која је издала извршни наслов.* Према томе је З. у. п. сасвим у духу одредаба из З. и. о. успоставио потребну везу између два закона, кад је у погледу решавања опозиционих захтева управљених против административних одлука донео одредбу да се приговори чине код власти која је издала извршни наслов. Из изложеног произлази да оном истом повериоцу коме у административном извршењу не припада положај процесне странке, код саме извршне власти припада положај тужиоца, дакле процесне странке, чим је у непосредном или допунском судском извршењу настао опозициони спор. У извршном поступку невидљиви поверилац избија на чело у оном инциденталном спору који се води око обуставе извршења због правног непостојања захтева. Ово још јаче упада у очи, јер у погледу опозиционих приговора важи пропис из трећег става § 34 З. и. о. такође и за управни поступак. Извршеник треба да изнесе све приговоре које је могао изнети у време подношења тужбе или у време, кад је подигао приговоре код друге власти, пошто се они иначе неће уважити. Према томе важи, сасвим изузетно, такође и у управном извршном поступку једна од најкарактеристичнијих максима грађанског парничног поступка која се обично назива изразом *евентуална максима*. Ова максима важи чак у два погледа. Прво долазе у обзир само они приговори који су настали пошто је већ постао извршни наслов, тј. пошто је издата извршна одлука. Затим се морају сви приговори једновремено подићи у опозиционом поднеску, иначе наступа преклузија у погледу свих оних приговора који су

се могли изнети у време подношења поднеска код управне власти. Само приговори настали после поднесеног опозиционог захтева код управне власти, могу се новим поднеском поднети чак и доцније.

Ми можемо према томе закључити да процесни елементи основног значења преузети из З. и. о., аподиктично изискују да поверилац у управном извршном поступку буде третиран као процесна странка (тражилац извршења). Као главни противразлог ће се, без сумње, наводити околност, што у управном поступку број једностраначких предмета знатно премашује број предмета који ће се решавати у контрадикторном поступку, па да стога не би било корисно кад би се у већини случајева административног извршења самој извршној власти наметнуо положај тражиоца извршења, пошто се код наплаћивања званичних пристојба краће и боље излази дискреционим мерама него ли двостраначким поступком. Но присталицама овог мишљења би требало скренути пажњу на то да је логичније и умесније замислити чиновника као странку, наиме „чиовника којему је поверено наплаћивање“ — (овим се изразом служи Уредба о судском пословнику за судове првог и другог степена у § 210 и сл. §§, а мишљења смо да овај чиновник може да буде и кратко називан термином „службени потраживалац“), него ли окрњити процес издвајањем у извршном стадију оног лица коме је положај странке у ужем смислу признат у испитном поступку. Баш наш нови З. и. о. може служити као убедљив доказ за правилност тезе да је двостраначност извршног поступка реквизит који официјалној максими ни мало не смета. Кад је судији стављено у дужност да доводи извршења крају по службеној дужности, а да не очекује ма какве даље предлоге странака, нема никакве потребе да се избаци процесна странка, којој у закључном стадију контрадикторног управног поступка припада право да се понаша као поверилац, нарочито кад постоји могућност да административно извршење пређе у супсидијарно судско извршење, и да се поверилац *de lege lata* појави као процесна странка без икаквог ограничења од стране управног законодавства.

Д-р Фрања Горшић

## ПРАВНА ПОЛИТИКА

### Толеранција у брачним односима.

— Поводом чланка г. Др. М. Бартоша, у „Архиву“ од 25. октобра 1932 г. —

Под „толеранцијом у брачним односима“ г. др. Бартош означава чињеницу, да поједине конфесионалне јурисдикције расправљају брачне односе својих верника, мада за такву

надлежност нема основе у нашем позитивном законодавству. Основ у позитивном законодавству г. Б. је нашао само за јурисдикцију православних, римокатоличких духовних судова и шеријатских судова. Као повод чланку служила му је једна одлука Опште Седнице Касационог Суда о надлежности за расправу брачних спорова мојсијеваца и као примери јурисдикције старокатоличке цркве, емигрантске руске цркве и неки случајеви венчања католика, растављених у римокатоличкој цркви, од стране православне цркве. Г. Б. диже глас противу те толеранције, која уноси неред у породичне, имовинске и наследне односе, и у томе он свакако има право. Нема право у примерима, које је навео, а нарочито у погледу старокатоличке цркве.

Г. Б. у свом чланку, кад је реч о старокатоличкој цркви, тврди да нема ниједнога текста у законодавству србијанског подручја, који би допуштао развод од стране духовних судова те цркве и тврди, да је по садашњем нашем позитивном законодавству брак, закључен по обредима римокатоличке цркве, неразрешив, док је за расправу брачних спорова, опет по позитивном законодавству, надлежан једино духовни суд римокатоличке цркве. Све ово истиче из материјалног права римокатоличке цркве, „а то право — оно је закон (по садашњем нашем позитивном законодавству) за странке, које су склопиле брак по прописима римокатоличке цркве.“

Једна од непотпуности чланка г. Б. је и у томе, што он има у виду само законодавство на србијанском подручју. Овакво ограничавање испитивања законодавства само једнога подручја довољно је кад је реч о једноме конкретном спору али је оно недовољно, кад је реч о једном правном питању у опште и без обзира на конкретан случај, као што је то предмет чланка г. Б.

Тврђења г. Б. недовољно су контролисана и одвећ категорична.

1) Најпре, што се тиче права самосталне јурисдикције старокатоличке цркве у брачним споровима, — које право г. Б. одриче, „јер нема никаквог текста“.

Видовдански устав затекао је на државној територији неколико вероисповести и верских организација у неједнаком положају. Извесне верске организације имале су полуслужбени карактер (фактички), као православна на србијанском и римокатоличка на аустријском подручју; извесне су имале право самосталне јурисдикције на србијанском подручју (које нас у конкретном случају интересује), као православна, по грађ. закону и зак. о црквеним властима, или католичка, по конкордату од 1914; извесне, најзад, биле су признате вероисповести, било на целом државном подручју или на једном делу, као старокатоличка, која није имала никакву организацију на србијанском подручју.

Из оваквога стања се, пре свега види, да су извесне верске организације имале изузетан положај у држави, јер им је била призната привилегија (и по гледишту г. Б. привилегија) самосталне јурисдикције у брачним односима својих верника. Православна и римокатоличка црква имале су на србијанском подручју делегирану судску власт.

Видовдански устав донео је, у чл. 12 и 142 правно изједначење свих признатих цркава, и равноправност пред законом свих вероисповести.

Тако: 1) Признао је све оне вере и цркве, које су дотле биле признате на ма ком делу државне територије. На тај начин признате су као самосталне верске организације и православна, и римокатоличка и старокатоличка црква; 2) свима признатим црквама признао је равноправност њиховог учења и институција пред земаљским властима и законима. На тај начин признао је и равноправност верских учења и црквених институција и римокатоличке и старокатоличке цркве, поред осталих; 3) зајемчио је слободу вере и савести и уживање свих политичких и грађанских права ослободио од зависности исповедања вере. На тај начин ослободио је грађане принудног верског припадања и загарантовао им слободно верско опредељење; 4) Укинуо је све институције и законске одредбе, које су важиле на подручјима данашње државе и које би одредбама Устава биле противне.

После ступања на снагу Видовданског Устава све признате вероисповести и све признате верске организације, међу којима римокатоличка и старокатоличка, једнаке су пред законом. Ниједна вероисповест, нити призната верска организација, па ни римокатоличка, ни у своме верском учењу, ни у својој организацији, не ужива никакав повлашћени положај, нити особену државну заштиту. Држава је над слободним вероисповестима, које су у своме учењу независне, и у својој организацији под подједнаком заштитом државе. Нема државне вере. Нема принудног верског припадништва. Нема државне заштите верских догми. То је уставни режим вере и савести (пренет и у доцнији Устав). И тај режим један је од основа друштвеног и правног поретка наше државе.

По овим начелима, прокламованим у Уставу, Министарство Вера, као надлежан орган државне управе, издало је 18 децембра 1923 г. под Бр. 3389 декларацију о признању Старокатоличке цркве, с тим да је она испунила уставне услове признате вероисповести, те да има сва она права и повластице, што их Државни Устав и земаљски закони дају уставно усвојеним и законито признатим вероисповестима.

На основу ових аката државне власти, извршена је организација свих институција старокатоличке цркве, па и њеног духовног суда, и ову организацију Министар Вера примио је к знању актом од 25 јануара 1924 г. Бр. 1603.

Право јурисдикције у брачним споровима старокатоличка црква, према свему што је изложено, ужива на основу Устава и аката надлежне државне власти, којима су уставни принципи примењени конкретно на старокатоличку цркву. Стога нама изгледа недовољно контролисано и погрешно тврђење г. Б. да нема никаквог текста, који би допустио развод од стране духовних судова старокатоличке цркве.

Разуме се, да би много повољнија ситуација била да је већ донет закон, који би специјално уредио питање јурисдикције у брачним споровима верских бракова, код свих вероисповести, али тај недостатак не треба никако да одведе погрешном закључку, да материја зато што није регулисана нарочитим законом, није уопште регулисана. Нарочито се у закључку може погрешити, ако се води рачун само о пред-ратном србијанском законодавству. Принцип нашег пред-ратног законодавства био је, да су за православне бракове надлежни духовни судови, § 99 грађ. зак.; за све остале грађански судови — Уредба Бр. 2444/1861. Изузетно духовни судови односних цркава, сем православне, за своје вернике, у колико би о томе био донет закон. До рата такав закон је био донет још само за римокатолике, (односно католике), — чл. 14 конкордата.

После рата, услед уставног признања равноправности свих вероисповести, принцип позитивног законодавства је обрнут, да су за све верске бракове признатих вероисповести надлежни њихови духовни судови, јер је право јурисдикције једна привилегија, у којој су све признате вероисповести равноправне. Отуда би се и правилност одлуке Опште Седнице Касационог Суда о јурисдикцији у споровима јеврејских верских бракова, коју г. Б. прима без резерве, могла дискутовати, — али нас то за моменат не интересује.

Питање се ово, по нашем мишљењу, не може ни разматрати само за себе, пошто је оно у вези са питањем: грађански или верски брак. У колико се, пак, приступи гледишту верскога брака, солуција да су верске јурисдикције надлежне за расправу брачних сукоба, изгледа нам логичнија. Али то је друго питање.

2.) Затим, што се тиче неразрешивости католичког брака, као нормe позитивног законодавства.

Нама изгледа, да је г. Б. направио још већу погрешку, кад је потврдио, да је римокатоличко учење о неразрешивости брака једна норма нашег позитивног законодавства. Ми на сличну одредбу нисмо наишли — и ако смо је нарочито тражили, — а најмање на србијанском подручју. Такве одредбе уопште нема.

По тумачењу римокатоличке цркве брак, као хришћанска тајна, никад се не може развести. То је једна верска догма и у колико догма, њу нико не оспорава, али у колико догма, она је *правно* ирелевантна у томе смислу, што јој пра-



во не прибавља санкцију. Нити према римокатоличком учењу, нити уопште римокатолички брак, као институција породичног права, није супстанцијелно никаква одвојена и нарочита установа. Неразрешљивост римокатоличког брака не истиче из суштине римокатоличког брака, који је брак као и сваки други верски брак, него истиче отуда, што је римокатоличким духовним властима по њиховом учењу *забрањено, да брак разведу*. И брак уопште, а не само римокатолички брак. Није тачно, да позитивно законодавство гарантује неразрешивост римокатоличког брака — о томе нема ниједне одредбе у данашњем позитивном законодавству, нити је иједна догма верског учења ма које вероисповести, које г. Б. погрешно крсти материјалним правом, ушла у позитивно законодавство, — што би уосталом било противно уставном принципу верске неутралности државе. Позитивно законодавство учинило је нешто друго: оно признаје самосталност институцијама свих признатих цркава и санкционише обавезност њихових одлука, у којима те институције примењују слободно своја верска учења, и само на тај начин и кроз ту форму признате надлежности санкционише посредно и њихова верска начела. Разлика је велика. Јер позитивно законодавство не санкционише ничија верска учења, али признаје самосталност њихових јурисдикција. Ако би сутра, на неком Сабору римокатоличка црква изменила догму о неразрешивости брака (под претпоставком) и католички брак био би разрешљив — без икакве промене позитивног законодавства у нашој држави.

Према томе питање о неразрешљивости или разрешљивости католичког брака, у нашем позитивном законодавству није питање материјално-правно, него питање надлежности. У колико један католички брачни спор дође у расправу пред римокатоличке власти, биће у њему примењено учење римокатоличке цркве, по коме је брак неразрешљив; у колико пак, пред старокатоличке, биће примењено старокатоличко учење, по коме је брак разрешљив.

3.) *И најзад, што се тиче питања, да ли духовни суд старокатоличке цркве може развести римокатолички брак.*

Г. Б. тврди, да је за развод римокатоличког брака надлежна једино римокатоличка црква. Није сматрао за потребно да овако категоричну изјаву поткрепи и неким разлогом.

Пре свега, католичка вера је једна и католички брак је један; постоје две цркве, у јерархијско-административном смислу. И старокатоличка и римокатоличка вероисповест, јесу католичка вероисповест; бракови, које они закључују јесу верски католички бракови. Старокатоличко учење признато је Уставом као признато католичко учење, исто као и римокатоличко. Које је право католичко учење, а које јеретичко то је за право, за правнике па и за г. Б. ирелевантно. Старокатоличка црква, као призната католичка вероисповест,

надлежна је и овлашћена, да расматра католичке брачне спорове исто као и римокатоличка црква. Свакоме грађанину католику, по уставном начелу слободе верског опредељења, доступна је и једна и друга црква. Надлежност црквено-јерархијска међу овим двома црквама ниједним законом није разграничена — па се целокупно резонување, на коме се заснива тврђење г. Б., оснива на голим претензијама римокатоличке цркве, које никаквог основа у закону нема и које из чисте жеље за превлашћу у држави тежи, да угуши националну старокатоличку цркву, као ривала у својој светској власти.

Кад се погледа на србијанско законодавство, онда се тек види, колико је г. Б. био претерано категоричан. Конкордат са Св. Столицом од 1914 год. грађен је кад је у Србији постојала јединствена католичка црква. Зато се у његовом чл. 14., једином који може доћи у обзир, помињу не *римокатолички* него *католички бракови* и не *римокатолички*, него *католички духовни судови*. Како је г. Б. из овога извео једину надлежност римокатоличке цркве (сем по становишту да су само римокатолици католици, а све остало шизма и јерес) нама није јасно. При томе г. Б. је потпуно изгубио из вида, да је после рата наша држава добила још једну католичку цркву са свима правима, које је дотле имало римокатоличко крило католичке цркве.

Можда због оваквог стања позитивног законодавства има извесних незгода — али за римокатоличку цркву. Иначе, искрено говорећи, ми не видимо какву другу незгоду, јер заједно са г. Б. сматрамо, да је римокатоличка догма о неразрешивости брака једна застарела и асоцијална традиција. И не само то, него је противна принципима државног законодавства, по коме је брак разрешљив, и уставном принципу слободе вере и савести.

Љ. Радовановић

### Мала напомена на примедбу г. Љуб. Радовановића

Веома ми је драго што је моја хроника „Толеранција у брачним односима“ побудила извесан интерес. Доказ је предњи напис г. Радовановића. Разна контраверзна мишљења по овом питању биће не само потребна него чак и нужна да би се цело питање довело до решења које је потребно да би престао хаос у овим питањима, која су од необичног значења по правилан ток целокупног склопа породично-правних односа у нашем Грађанском праву.

Г. Р. на целу ствар не гледа онако како на њу гледамо ми. То је ствар уверења и последица познавања и цењења чињеница. Како сваки правник у то уноси *своја* гледишта и

*своја* опажања, то смо далеко од сваког замерања г. Р. што не дели наше мишљење; чак били би му захвални ако би могао да нас убеди да смо — због погрешног схватања — покушали да уведемо јавност у једну правну заблуду, у коју смо и сами упали. Отуда не реагирамо на то што г. Р. има друго мишљење (само слобода и контраверзност може довести до прогреса у науци).

Али с друге стране убеђени смо да између наше хронике у прошлом броју Архива и написа г. Р. постоје извесне несугласице, на које је потребно бацити поглед и са нашег становишта, да би читаоци *Архива*, ослобођени сваке сугестије, могли сами да стекну *своје* убеђење о питању, које смо изазвали и које се што пре мора избећи. Тако:

1<sup>о</sup> Наша хроника била је *принципијелна*. Ми смо истакли проблем који постоји. Истакли смо га у *главним цршмама*, цео и недељив. Тражили смо да законодавац хитно интервенише код свих нерешених проблема ове врсте. — Насупрот томе г. Р. апстрахује цео проблем — он покушава да издвоји један егземпларно наведен пример и да га излучи из комплекса целе ствари. Он посматра само *случај Старо-кашолничке цркве*. — Дакле то није обарање наше начелне тезе, већ изношење гледишта да Старо-католичка црква, својом брачном јурисдикцијом не улази у ред случајева, који су третирани начелно у нашој хроници.

*Начелни закључак*: Спор се своди само на то дали постоји или не овлашћење за Старо-католичку цркву да разводи бракове, и то како бракове уопште, тако нарочито оне бракове који су склопљени по прописима Римо-католичке цркве и код којих је један од супружника прешао у Старо-католичку цркву.<sup>1)</sup>

2<sup>о</sup> Даље, ми смо се у својој хроници држали само позитивног права које вреди на правном подручју бивше Краљевине Србије. — Г. Р. је тврдио да смо погрешили што смо се ограничили само на србијанско подручје. — Ми се овде не слажемо са њим у томе што г. Р. верује, или бар оставља

1) У нашој хроници ми смо за Старо-католичку цркву навели само ове речи: „Исти је случај са радом духовних судова Старо-католичке цркве на србијанском подручју. Пошто овде нема никаквог текста, који би допустио развод од стране духовних судова те цркве, то се не може да прави никаква разлика између случаја под 1<sup>о</sup> и овог. — Овде има један чак још гори случај. Сматра се у пракси те цркве да прелаз једног супруга у Старо-католичку цркву овлашћује њене судове на развод брака, закљученог по обредима и законима Римо-католичке цркве, међутим то је правно погрешно, пошто је за развод тих бракова увек, без обзира на доцније промене, надлежна једино Римо-католичка црква. Осим тога њено материално право уопште и не познаје развод брака него само растављање од стола и постеле, институт који ослобођава од фактичког заједничког живота, али који задржава брак и даље у његовој законитој односно правној снази. А то право — оно је закон (по садашњем нашем позитивном законодавству) за странке које су склопиле брак по прописима Римо-католичке цркве.

утисак да верује, да је могућа упоредна метода у посматрању правног важења извесних факата и приватног права на територији једног подручја. Ми се са том методом не би могли сложити јер *de lege lata* не може бити речи о цењењу важности рада црквених судова Старе-католичке цркве на србијанском подручју по правима те цркве на осталим подручјима. Иначе зашто не би по методи г. Р. допуштали (што би ми нарочито желели) грађански брак у Србији јер он постоји на другим правним подручјима (Војводина). Овај пример најбоље илустрuje погрешност методе коју предњи напис препоручује.

*Закључак:* Оцена правне важности чињеница из приватног права на територији једног правног подручја не сме се ценити по правним аргументима изведених из позитивног права других правних подручја (изузимају се случајеви који долазе под појам сукоба закона).

3<sup>о</sup> Ми тврдимо да у Србији не постоји по позитивном праву јурисдикција Старо-католичке цркве. — На супрот нашем тврђењу г. Р. верује да се она може извести из Видовданског устава. Устав је затекао Старо-католичку цркву као признату и као такву признао је њено постојање у целој држави. Прокламујући начело равноправности он је и њу ставио у положај који су дотле у Србији имале Источно-православна и Римо-католичка црква у погледу јурисдикције брачних спорова. — Отуда између г. Р. и нас овде постоји *начелно* неслагање о верским судовима у питању брака. Ми стојимо на гледишту да методу за решење овога питања треба уредити према појму суверености. Сувереност припада држави. Држава може пренети на другога вршење тога свога права једино изречном својом вољом (законом). По нама таквога закона о преношењу права суђења на Старо-католичку цркву нема. По г. Р. делегација је прећутно садржана у члану 12. Видовданског Устава. Чак и ако би примили (исто не примамо) могућност прећутног стварања судске надлежности, морали би ипак да се позабавимо природом члана 12 Видовданског Устава. Ако аналишемо тај пропис видећемо да његова садржина показује да је то пропис који искључиво ујемчава слободу вере и савести који усвојеним и признатим верама допушта да самостално уређују своје верске послове. Међутим признавање верске јурисдикције не потпада под те појмове из Видовданског Устава. Члан 28 вели да брак стоји под заштитом државе. С друге стране члан 109 изрично је наређивао да се судови и судске надлежности могу установити само законом. Како нигде није било закона о признавању јурисдикције брачних судова Старо-католичке цркве, то нема ни такве судске надлежности.

Кад пођемо од ових основних прописа онда нико други сем закона није био властан да Старо-католичкој цркви призна макакве било судске надлежности. Отуда позивање на декларације Министарства Вера значи позивање на акте ненадлеж-

них органа. Те декларације које би у најбољем случају могле имати само снагу уредбе значе поново, кад би се интерпретирале у духу у коме их Старо-католичка црква жели да интерпретира, толерацију неправилних поступака. Али једина од њих која је објављена и не упушта се у цеђење надлежности брачног права.<sup>3)</sup>

Отуда ми сматрамо да је нетачно схватање г. Р. да је на србијанском подручју ма у чему измењено стање засновано на закону (уредби) од 1861 г. који је поставио принцип да су за неправославне брачне спорове надлежни редовни судови.<sup>3)</sup>

Промена тог принципа не може се извести из Устава од 1921 год. То чак потврђује члан 109 Устава који вели да се судови и судске надлежности могу увести само законом.

3) Службене Новине, 1923 број 294 стр. 1.

### О Б Ј А Ш Њ Е Њ Е

У поводу насталог питања о законском признању Старокатоличке цркве у Краљевини Срба, Хрвата и Словенаца издајем на основу члана 142. државног устава ово објашњење:

„Чланом 12. Устава усвојене су за читаво подручје Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца све оне вере, које су у ма ком делу њезину већ добиле законско признање. Старокатоличка црква је на основу §§ 1. и 2. аустријског закона од 20 маја 1874. године о законском признавању верских удружења (Држ. Зак. Л. број 68) још Наредбом бившега цес. краљ. министра Богоштовља и Наставе у Бечу од 18. октобра 1877. (Држ. Зак. Л. Број 99) законито призната за читаво тадашње подручје „Краљевина и Земаља заступаних у Царевинском Већу“ (за т.зв. аустријском полу бивше Монархије, Цислиставију), од којег је подручја нашој Краљевини припала Далмација и Словеначка.

Кад је дакле Старокатоличка црква у доба доношења државнога нашега устава била законито призната у једном делу наше Краљевине, усвојена је она цитираним његовим чланом и за читаво наше подручје, па се као таква имаде у свима нашим областима признавати са свима оним правима и повластицама, што их државни устав и земаљски закони дају уставно усвојеним и законито признатим верама.“ 18 децембра 1923.

### 3) *Свима попечитељствима и управама*

Да би се знало која је власт у нашој земљи надлежна да расправи брачне парнице између римокатолика и лутерана који су наши поданици, Ја сам на предлог Управе Просвете који је она под 20. пр. месеца П № 3471 а по предходном договору са Попечитељством Правосуђа учинила сагласно са Државним Саветом од 28. такође пр. месеца № 2370 поставио и постављам ово правило:

„Да се општи грађански судови не само за расправу брачних парница но и за сама питања о важности или разводу брака за лица неправославна одреде, те да они по постојећем судореду и поступку за грађанске парнице прописаном, не само и та питања ислеђују и суде но и пресуде о њима гласеће по незадовољству стране, великом суду на решење и пресуђење подносе; а што се материјалног закона тиче, међутим док се нарочити закон не пропише за католике у духу цркве католичке, лутеране у духу њихове цркве, да судови наши суде у речи стојеће ствари, по основама примљеним у законима оне цркве којој супрузи припадају, а ако је брак смешан, по законима оне цркве, у којој је брак благословен где би им год стране закон своје цркве аутентично саме показати могле, а иначе где то стране не би биле у стању учинити или у случају сумње да се обраћају Попечитељству Правосудија за настављење, које ће се зато имати са управом

*Закључак:* судови и судске надлежности могу се увести само законом. За Старокатоличку цркву не постоји ни један закон који би јој признавао надлежност у решавању брачних спорова.

4<sup>о</sup> Ми смо стали на гледиште да су римо-католички бракови неразлучиви. Г. Р. мисли да је ту наша грешка још тежа него напред. Вели, то није ни најмање могуће да је римокатолички брак по србијанском позитивном праву неразлучив. Неразлучивост јесте догма, а не материјално - правна одредба. На нашу несрећу није тако. Законодавно решење В. бр. 2444 од 7. децембра 1861 године изречно каже да ће се католички брак разводити „док се нарочити закон не пропише у духу цркве католичке, — . . .“. Затим у истом законском тексту вели се, да ће Министарство правде преко надлежног свештеника прибавити, у случају сумње, аутентични текст брачног права дотичне цркве. То у овом случају значи изрично упућивање на католички канонски кодекс, који је — најалост — усвојио неразлучивост брака.

Римокатолички брак, без обзира да ли се расправља пред једном или другом јурисдикцијом, увек се по горњем српском законодавном решењу расправља по римо-католичком праву.

*Закључак:* Позитивно српско право упућује на оно римо-католичко брачно право које је 1868 године било на снази. Значи у сваком случају на *Corpus iuris canonici*. Он је путем законодавног решења од 1861. године реципиран *ad hoc* у српско законодавство.

5<sup>о</sup> Тврдимо да једна црква не може разводити бракове закључене у другој цркви, нарочито не на основу тога, што је свега један од супружника постао неофит неке друге цркве. За ово своје тврђење налазимо такође разлога у цитираном законодавном решењу. По томе решењу чак и мешовити бракови разводиле се по праву цркве која их је благо-

---

Просвете споразумети, која ће и онако моћи преко свештеника дотичне вероисповеди не само закон цркве за дани случај стојећи, но и за објашњење смисла његовог прибавити. У осталом; разуме се да они смешани бракови где је ма које лице православно и о којима особено законодавно наређење постоји под ово наређење не спадају“.

Попечитељство правосудја нека ово правило обзнани судовима те да се они по њему управљају,

Управи Просвете саопштавамо ово правило да даље чини шта треба с тиме да сам исто правило и попечитељству Правосудија саопштио и препоручио му да оно њега обзнани судовима те да се они по њему управљају.

Попечитељству (Н. Н.) — управи (Н. Н.) саопштавам ово правило, да и оно — и она — за њега зна.

В. № 2444  
7 Децембра 1861 год.

у Београду

Књажевски представник,  
попечитељ Иностраних Дела,  
Ф. Христич с. р.

ANALI PFB | anali.rs

Михаил М. Обреновић III  
Књаз српски

словила. Тим пре расправљаће се по праву те цркве за случај, ако они нису мешовити ab initio, него то постају тек доцнијом променом конфесије једног супруга. Ту би једностраном изјавом воље сваки супруг могао да мења материјално - правни однос према своме другом супругу. А такав поступак унапред је осуђен по Закону о шеријатским судовима.

6<sup>о</sup> Игра речи да је римокатолички и старокатолички све једно и да и један и други термин означавају исти појам, појам католичког из законодавног решења од 1861. год. и из Конкордата од 1914. год. јесте један аргуменат, који уопште не значи ништа озбиљно у науци и који отуда не заслужује ни одговор.

\*

*Општи закључак:* Ми постављамо питање принципиелно: постоје ли, на србијанском подручју, по србијанском праву и по праву Југославије од уједињења на овамо, црквени брачни судови и тамо где законом нису уведени. Дајемо негативан одговор принципиелно, па према томе и за старо-католичку цркву.

Ово наше одлучно гледиште базира се на стању de lege lata, не водећи рачуна ни о чијим претенцијама и жељама нити о националним заслугама, па чак ни о нашим погледима на реформу брачног права у којима не само да не заступамо идеју неразлучивости брака него смо убеђени присталица и поборник грађанског брака.

Д-р Милан Бартош

## ЕКОНОМСКО-ФИНАНСИСКА ХРОНИКА

### Сарадња балканских земаља на научном проучавању привреде\*.

Потреба једне сталне и тесне сарадње на научном проучавању балканске привреде намеће се данас из више разлога.

Пре свега она за све балканске земље представља једну практичну потребу. Она представља најбољи пут за подизање и модернизовање не само балканске привреде као целине него и привреде појединих земаља, због тога што дух времена и дубоки преображаји које се у привреди дешавају, натерују економску науку да у далеко већој мери него што је то био случај у прошлости послужи практичним привредним циљевима. Услед потпуне неспособности начела слободе да осигура привредном животу једно хармонично развијање, ставља се данас целокупна привредна делатност на једну рационалну, научну основу. Свуда се апелује на науку да при-

\* Реферат поднет Трећој Балканској Конференцији, одржаној у Букурешту 21—27 Октобра 1932 год.

вреду ослободи хаоса случајности и расипања. Савремена економска наука, постигла је, као што је познато, велики напредак, она је у знатној мери унапредила методе проучавања привреде, који се примењују не само у циљу што бољег вођења опште државне привредне политике него помоћу њих и приватна предузећа теже да постигну бољи успех.

Код нас, на Балкану, овакав рад је још у повоју, али је изванредно потребно, да би балканске земље могле ићи упоредо са осталим европским земљама, да се у овом правцу што више уради. Међутим, како су до сада у овом правцу што више уради. Међутим, како су до сада постигнути делимични и скромни резултати, како смо, дакле тек у самом почетку рада, било би веома корисно да се овај посао организује на интербалканској основи. Помоћу једне сталне научне колаборације могло би се у знатној мери олакшати и убрзати тако потребно утврђивање метода за проучавање привреде Балкана на основу кога се тек може водити једна рационална привредна политика. Заједнички и истовремени научни рад у свима балканским земљама довео до бољих резултата јер би се могло размењивати искуство, вршити експерименти и спроводити контрола метода у више држава и утврђивао степен њихове поузданости. Не треба заборавити да ништа није тако погрешно као једноставна примена метода који су већ у употреби у извесним државама. Не могу се добити добри резултати од покушаја да се привредна ситуација у балканским државама проучава на бази метода Харвардског, Лондонског или Кембричког Универзитета или по методи професора Вагемана коју примењује Институт за проучавање конјунктура у Берлину. Сви ови методи утврђени су с обзиром на специјалне прилике претежно индустријских земаља које се налазе на потпуно различитом нивоу привредног развитка. Оно што нама треба то су потпуно нови методи економског проучавања, који би потпуно одговарали привредној структури и степену развитка балканских држава. Свака једноставна примена метода који су се можда показали добри у другим земљама могла би код нас дати негативне резултате. Велики посао који се мора извршити и који ће се састојати у изградњи једне специјалне балканске методологије научног привредног проучавања, мора се као што смо већ нагласили почети из почетка и извести с обзиром на специјалне прилике које владају на Балкану.

Општа начела једне практичне сарадње представника економске науке на Балкану утврдила би се накнадним споразумима. Ја бих само хтео да нагласим да би се она у њеним општим цртама имала да састоји: у изједначењу метода економског проучавања који су сада у употреби у балканским земљама, у утврђивању нових метода, у поступању по једном заједничком плану приликом приређивања анкета, специјалних студија; у сталној измени података и обавешта-



вања о постигнутим резултатима. Ја сам уверен да за релативно кратко време корисни резултати једне овакве научне сарадње не би изостали.

У овој сарадњи могло би наћи и једну снажну потпору само остварење идеала балканског уједињења. Сви велики привредни проблеми од чијег решења зависи наш даљи рад требало би да буду предмет једног беспристрасног научног проучавања са циљем да се утврди њихова права природа и пронађу најцелиходнија решења. Нема никакве сумње да би резултати оваквих радова имали велику сугестивну снагу и допринели да масе балканске приступе нашем покрету. Излажући користи које би балкански народи имали од једног привредног уједињења, бацајући светлост на проблеме који стоје на пут овом уједињењу и проучавајући практичне могућности решења самих проблема и отклањања сметњи, наука би могла много допринети јачању и ширењу идеје балканског јединства. За постизање ових само у најопшტიјим цртама додирнутих циљева било би потребно, по моме мишљењу, организovati једну сталну сарадњу личности и установа у балканским земљама које се баве привредним проучавањима.

*I Сарадња личности.* — Било би пре свега потребно установити једну сталну организацију економских радника свих балканских земаља у једно удружење, институт или привредну академију. Ова организација имала би задатак да ради на развоју економске науке и проучавању привреде Балкана. На периодичним састанцима ове установе, као и путем кореспонденције третирали би се научно економска питања, нарочито с обзиром на прилике и интересе балканске привреде. Ова би установа била дакле координаторни орган радова из области економске науке на Балкану, нека врста балканског Sozialverein-a. Осим претресања економских питања на периодичним састанцима ова би установа могла приређивати и конференције и предавања у појединим балканским државама и издавати своје публикације и уопште подесити делокруг свога рада према захтеву самих прилика.

*II Сарадња установа.* — За сталну сарадњу могу доћи у обзир ове установе:

- 1) Економски семинари и институти на Универзитетима.
- 2) Институти за проучавање конјунктуре као и специјална одељења за економске студије при емисионим банкама, којих има у свима балканским земљама.
- 3) Државне статистичке организације.
- 4) Државне и приватне установе које се поред осталог баве и статистичким истраживањима.

Универзитетски привредни семинари и институти су у стању да врло много допринесу и јачању и популарисању идеје Балканског привредног уједињења. У овоме циљу било би потребно да студенти у семинарима што више расправ-

љају о питањима балканске привреде, да се и при дискусији домаћих проблема води стално рачуна о ситуацији у осталим балканским државама. За докторске тезе требало би давати теме од интербалканског привредног значаја. Исто тако требало би поступити и код расписивања конкурса за израду темата. Сав овај посао требало би да се спроводи споразумно, да управници семинара и института у свима балканским земљама буду у вези и да се обавештавају о своме раду и да га, колико год је могућно, саобразе једном заједничком утврђеном програму.

Што се тиче осталих установа, нема никакве сумње да би њихова колаборација била од највеће користи. Мора се ипак признати да једна сарадња једног тако великог броја установа не би могла беспокорно функционисати. Стога би по моме мишљењу било најбоље да се у свакој земљи неколико личности (можда само 2—3) приме на себе да одржавају везу са домаћим установама. Преко оваквих националних комитета стојале би у стварној вези све установе чији је главни или споредни посао, економско проучавање.

Главни орган целокупног рада на проучавању балканске привреде био би „*Центар за проучавање балканске привреде*“ који би се имао основати и који би се могао евентуално поклопити са привредном академијом коју смо већ поменули.

Овове центру имале би припасти веома важне функције. Од њега би потицала иницијатива, он би имао да се стара на послу о унификацији метода научног истраживања и сређивању и обрађивању материјала који би стављали на расположење национални комитети.

Питања саме организације овога сталног бироа за проучавање балканске привреде треба да се реше споразумно и ми у њих нећемо сада улазити. Задовољавамо се само тиме да нагласимо да би једна оваква установа била од највеће користи за све балканске државе. Али исто тако са њеним образовањем задовољила би се и једна шира потреба, потреба једног сталног, исцрпног и систематског информисања европске и светске јавности о балканској привреди. Стварајући на овај начин једну установу која нам свима може донети непосредне користи, ми бисмо у исто време задовољили једну велику потребу која данас постоји у погледу обавештавања целог света о привредним приликама на Балкану. Добро организован центар за проучавање балканске привреде могао би за кратко време постати установа о чијем би се раду морало водити рачуна и који би сигурно могао ући у ред важних међународних научних установа.

Не желећи да се упуштам у организацију саме установе чије оснивање овде предлажем, задовољићу се да само укажем, у вези са овим што сам мало час рекао, на први посао који би она могла без нарочитих тешкоћа и кроз кратко вре-

ме отпочети. Овај посао јесте објављивање једног месечног билтена о балканској привреди. Ова публикација пружила би великом броју приватних и званичних личности и установа, како Балкана тако и целог света, један објективан и научан приказ привредних прилика и догађаја на целој Балканском Полуострву. У исто време место непотпуних и у разним публикацијама раштрканих обавештења и анализа привредне ситуације у појединим балканским земљама, дао би се у само једној публикацији један систематски преглед свега онога што је битно и важно у привреди свих балканских земаља.

Две велике потребе, дакле, како међусобног упознавања тако и обавештавања иностранства, биле би задовољене оваквом једном публикацијом.

Материјал за билтен прикупљали би по једноме утврђеном плану сви национални комитети, при чему би се стално тежило за што већом унификацијом статистичких метода и израчунавања и таквих статистичких серија, које се данас још не израђују. Месечни билтен Центра за економско проучавање балканске привреде, имао би то велико преимућство, што би осим систематски груписаних статистичких и других података о привреди свих балканских земаља, могао доносити још и збирне прегледе целокупне балканске привреде, при чему се не би водило рачуна о политичким границама. Цело балканско полуострво третирало би се као једна јединствена економска целина, што она у ствари и јесте.

У напред оцртаним општим линијама имала би се по моме мишљењу кретати сарадња балканских земаља на пољу привредног проучавања, у чију детаљнију организацију нисам хтео да улазим у жељи да оставим што шире поље за дискусију.

Д-р Александар Јовановић

## ИЗ ПОЛИТИЧКЕ РАЧУНИЦЕ

### Интеркаларни интерес

Трговачка пракса познаје и признаје да се извесне обавезе — плаћања — могу одложити за доцнији рок, да се пролонгирају, али тражи да се за губитак, за поменуто време одлагања, плати извесна накнада или отштета повериоцу. Та накнада, у облику интереса за поменуто међувреме, зове се интеркаларни интерес (лат. *intercalaris* — *intercalo* — уметнут, накнада за губитак у међувремену, интерес за међувреме). Интеркаларни интерес јавља се у пракси у неколико случајева и овај назив проширен је и на друге случајеве које предвиђа и трговачки закон неких земаља, одобравајући али и ограничавајући их.

Најобичнији случај, где се овај назив примењује и чује, јесте при закључивању државних или општинских и др. зајмова, кад се поверилац, који у парцијалним сумама (траншама, деловима) исплаћује дужнику обећани зајам, обавезује да ће за међувреме, до потпуне исплате зајма, плаћати интеркаларни интерес извесне висине. Овај интерес рачуна се обично по стопи која је мања но она стопа, по којој дужник плаћа повериоцу интерес на добивене суме, односно на цео дуг. То би био један случај где се јавља интеркаларни интерес.

Други случај био би, кад дужник одлаже своје обавезе плаћања, и уместо у краћим роковима, преноси их на дуже рокове; нпр. уместо да их плаћа крајем тромесечја или полугодине, преноси их, у споразуму са повериоцем, на крај године; за међувреме од једног рока до другог, дужник прима на се обавезу да, за овај губитак, плаћа повериоцу једну накнаду у облику интеркаларног интереса. Овај интерес плаћа се обично по релативној интересној стопи нпр. ако је годишња интересна стопа 6%, релативна полугодишња стопа јесте 3%, и на дужне суме које се преносе, са краја семестра, на крај године, плаћа дужник интеркаларни 3% интерес. То би била и правилна накнада за одложено плаћање.

Али ово плаћање интереса у међувремену јавља се, као што помену смо, и у другом облику. Немачки трговачки законик (§ 215) и француски трговачки законик (§ 385) предвиђа нпр. интерес на акционарски капитал за међувреме од оснивања па до почетка пуног рада неког акционарског предузећа (Немци га називају *Bauzinsen*, *Aktienzinsen*; *Interkalarzinsen*). Интерес код акционар. друштава предвиђа и: трговачки закон за Хрватску (§ 165), Трговачки закон за Војводину (§ 165), Трговачки закон за Босну и Херцеговну (§ 171), Трговачки закон за Словеначку и Далмацију (§ 217), а Закон о акционарским друштвима Краљ. Србије од 1896 (чл. 33) изриком га не допушта. И овај интерес на уложени капитал, као накнада за губитак у међувремену док се нпр. подижу потребне грађевине (зграде за фабрику, жељезница, тунели и т. д.) за пун рад неког акционарског предузећа, назива се интеркаларни интерес. Пошто у том међувремену акционарско предузеће није ни започело свој рад, који би му донео неке добити — дивиденду, то се поменути интерес плаћа из уложеног капитала; он претставља неку врсту оснивачких трошкова и бележи се у билансу на страну *активе*. То је накнада дакле која се обећава акционарима, да би се задобили да своје капитале улажу у предузеће.

У уговору о зајму поставља се и услов да се интерес рачуна и плаћа полугодишње, а да се амортизација (отплаћивање) дуга врши годишње. Али и ово полугодишње рачунање интереса претвара се у годишње на тај начин, што се првом полугодишњем интересу додаје интеркаларни интерес.

На пример, дуг од 1000 дин. треба отплатити за 5 година са 4% годишњ. интересом (декурзивним, накнадним) али тако, да се интерес рачуна полугодишње, а отплате за крај године. Једна и друга сума пак да се положе на крају године, а да се на интерес, који треба платити о полугодишњем року, плаћа интеркаларни интерес (овде 2% полугодишње) — Полугодишњи интерес на горњи дуг од 1000 дин. био би 20 дин., за две полугодине:  $20 + 20 = 40$  дин.; 2% интеркаларни интерес од прве рате интереса 20 динара био би 0,40 дин. тако, да је интеркаларни интерес управо раван 1% (1 од сто) од годишњег интереса 40 динара. Дакле интеркаларни интерес добићемо, кад од годишњег интереса рачунамо 1% интерес. Сад се годишња стопа 4% претвара у *столу* 4,04%. Полугодишњи ануитет за 1000 дин. за 10 полугодина са 2% полугод. интересом (у петој Шпицеровој табlici) биће 111,3265; за отплату и интерес требаће годишње:

Први полугодишњи ануитет . . . . .	Дин. 111,3265
више полугодишњи 2% интерес . . . . .	„ 2,2265
други полугодишњи ануитет . . . . .	„ 111,3265

Дин. 224,8795 или

заокругљено Дин. 224, 88\*)

\*) Ануитет 224,88 дин. могли смо наћи и другојачије. Кад сав обрачун већ сводимо на крај године, онда треба да тражимо, која годишња стопа одговара полугодишњој интересној стопи 2%, да тражимо дакле такозвану *конформну* интересну стопу. Нпр. 100 дин. са 4% интереса на годину, при полугодишњем обрачуну интереса (полугодишњем капитализању) даће за једну годину (две полугодине, са 2%):

100,— дин.	
више 2% интереса <u>2,— „</u>	
102,— дин. на крају прве полугодине	
више 2% интереса <u>2,04 „</u>	

Свега 104,04 дин на крају друге полугодине; то је дакле резултат полугодишњег обрачуна са 2% интереса полугодишње. Да би 100 дин. за једну годину порасло на 104,04 дин., треба годишње рачунати 4,04% интереса тј. *полугодишњој 2% интересној стопи одговара годишња конформна интересна стопа 4,04%*.

Сад за стопу 4,04% треба тражити ануитет за 5 година. Таблица (Шпицорова пета) даје ануитете за 5 година за интер. стопе 4% и 4 1/8% (4,125%); између ових ануитета налази се и онај који одговара стопи 4,04%. Интерполацијом дакле, помоћу ова два ануитета, наћи ћемо онај што одговара стопи 4,04%; то ће бити за дуг од 1000 дин. 224,88 дин., дакле исто као горе.

Ова сума — годишњина, ануитет — распоредиће се овако:

а) 4% годишњи интерес на 1000 дин. . . . .	Дин. 40,—
б) 1% интеркаларни интерес од годишњ. интер. . . . .	„ 0,40
в) отплата . . . . .	„ 184,48
	<u>Дин. 224,88</u>

На крају прве године дужник треба да плати дуг 1000 дин. и 4,04% интерес на цео дуг (40,40 дин.), дакле свега 1040,40 дин.; пошто је уговорено да се дуг отплати за 10 полугодина, односно за 5 година ануитетом 224,88 дин., дужник ће, на крају прве године, положити овај ануитет и дуговаће у почетку 2-ге године још:

$$1040,40 - 224,88 = \underline{815,52 \text{ дин.}}$$

Ако се овом дугу, дода 4,04% интерес (32,95 дин.) за другу годину, дуг ће бити, на крају друге године 848,47 дин.; по одбитку ануитета 224,88 дин., који се положе на крају друге године, дуг ће бити 623,59 дин.

итд. На крају *пете* године дуг са 4,04% интересом износи 224,88 дин. и последњи ануитет 224,88 дин. измирује потпуно овај дуг.

*Преглед отплаћивања интереса и отплата:*

Дуг	1000,— дин.
више 4,04% интерес	+ 40,40 „
На крају 1-ве године дуг	1040,40 дин.
Први ануитет	— 224,88 „
Дуг у почетку 2-ге године	815,52 дин.
више 4,04% интерес	+ 32,95 „
Дуг на крају 2-ге године	848,47 дин.
Други ануитет	„ — 224,88 „
Дуг у почетку 3-ће године	623,59 дин.
више 4,04% интерес	+ 25,19 „
Дуг на крају 3-ће године	648,78 дин.
Трећи ануитет	„ — 224,88 „
Дуг у почетку 4-те године	423,90 дин.
више 4,04% интерес	+ 17,13 „
Дуг на крају 4-те године	441,03 дин.
Четврти ануитет	„ — 224,88 „
Дуг у почетку 5-те године	216,15 дин.
више 4,04% интерес	+ 8,73 „
Дуг на крају 5-те године	224,88 дин.
Пети ануитет	„ — 224,88 „
	= =

*Амортизациони план.* Ако из ануитета издвојимо суме којима се плаћа интерес на остатак дуга, интеркаларни интерес и отплата, и све то оставимо у преглед, добићемо амортизациони план:

Година	Дуг у почетку године	Од ануитета 224,88 долази на:			Отплаћени капитал на крају године
		4% годишњи интерес на остатак дуга	интеркаларни 1% интерес	отплату	
1.	1000,—	40,—	0,40	184,48	184,48
2.	815,52	32,62	0,33	191,93	376,41
3.	623,59	24,94	0,25	199,69	576,10
4.	423,90	16,96	0,17	207,75	783,85
5.	216,15	8,65	0,08	216,15	1000,—
		123,17	1,23	1000,—	

*Објашњење.* План је израђен овако: *прве* године дуг је 1000,— дин., 4% интерес ове суме јесте 40 дин., 1% интеркаларни интерес овог интереса 0,40 дин. свега 40,40 дин.; ово одузето од ануитета 224,88 даје *прву* отпла-

ту 184,48 дин. Друге године: кад се отплата 184,88 дин. одбије од дуга 1000 дин. добива се остатак дуга 815,52; 4% интерес овог остатка јесте 32,62 дин., 1% интеркаларни интерес овог интереса 0,33 дин., свега 32,95 дин.; ово одузето од анuitета 224,88, даје другу отплату 191,93 дин. Кад се ова отплата одузме од остатка дуга 815,52 дин., добија се остатак дуга треће године 623,59 дин. итд..

**Амортизациони фонд.** Кад бисмо од анuitета 224,88 дин. стално одвајали 40,— дин. за 4% интерес на дуг од 1000,— дин., а 0,40 дин. на интеркаларни интерес, а суму 184,48 дин., намењену отплати, стално одвајали за стварање амортизационог фонда, коме би стално одобравали 4% интерес и 1% интеркаларни интерес, тај би фонд за 5 година растао овако:

Година	Стање амортизац. фонда у почетку године	На крају године амортизациони фонд је порастао				Стање амортизац. фонда на крају год.*)
		са 4% интер. од аморти. фонда	са 1% интеркалар. интересом	отплатом	свега	
1.	—	—	—	184,48	184,48	184,48
2.	184,48	7,38	0,07	184,48	191,93	376,41
3.	376,41	15,06	0,15	184,48	199,69	576,10
4.	576,10	23,04	0,23	184,48	207,75	783,85
5.	783,85	31,35	0,31	184,49	216,15	1000,—
		76,83	0,76	922,41	1000,—	

Овде ћемо изнети како и у колико поједини трговачки законици говоре о интересу који смо назвали интеркаларним интересом.

§ 215 Немачког трговачког закона гласи: „Интерес одређене висине не сме се за акционаре нити условљавати нити исплаћивати; само оно, што се у годишњем билансу покаже као чиста добит, може се делити међу акционаре.

За оно верме које је потребно да се изведу припремни радови, да би једно предузеће могло правилно да ради, може се за акционаре условити интерес извесне висине; уговором о друштву мора се тачно утврдити најдоцнији рок до кога ће се плаћати поменути интерес.“

§ 165 Трговачког закона за Хрватску гласи:

\*) На крају прве године положена је отплата 184,48 дин. и основан амортиз. фонд; то је уједно стање амортиз. фонда у почетку друге године. Са 4% интересом (7,38 дин) и 1% интеркаларним интересом (0,07 дин.), првом и другом отплатом, стање амортизационог фонда на крају друге године износи 376,41 дин. итд.. На крају пете године амортизациони фонд достигао је висину дуга 1000,— дин.

„Камата или дивиденда од темељне главнице није допуштено осигурати или исплаћивати дионичарима; међу дионичаре може се само раздјелити, што полаг годишње биланце преостане као чист добитак.

Међутим за вријеме у друштвеним правилима одређено, које је потребито за припрему подухвата до почетка потпунога дјеловања, могу се на корист дионичара уговорити камате.

Дионичари не имају, док се губитком умањена главница не надопуни изнова, права на дивиденду.“

§ 165 *Трговачког закона за Војводину* гласи:

„Из основне главнице није дозвољено, да се акционарима осигура или исплаћује интерес или дивиденда; акционарима може се поделити само оно, што се по годишњем биланцу покаже као чиста добит.

Зато ипак на оно време, установљено у друштвеним правилима, које је потребно на припремање предузећа пре него што се отпочне потпу рад, може се у корист акционара уговорити камата.

Ако би се губитцима смањила основна главница, онда акционари немају права на дивиденду догод се главница поново не попуни.“

§ 171 *Трговачког закона за Босну и Херцеговину* гласи готово исто као и § 165 *трговачког закона за Хрватску*.

§ 217 *Трговачког закона за Словеначку и Далмацију* гласи:

„Не може се одређивати нити исплаћивати акционарима интерес одређене висине; само се оно међу њих може поделити што се, према годишњем билансу, а ако је друштвеним уговором предвиђен и резервни капитал, по одбитку истога, покаже као чист претек.

Ипак се може друштвеним уговором за извесно време, које је потребно од припреме предузећа до почетка пунога пословања, условити интерес у одређеној висини“.

Чл. 33 *Закона о акционарским друштвима Краљ. Србије од 1896 год.* гласи:

„Акционари имају према броју својих акција сразмерно учешће у друштвеној имовини; они не могу потраживати оно што су уплатили, докле год друштво постоји.

Акционари не могу имати права на одређени интерес, већ имају сразмерно учешће у чистој добити која се покаже по склопљеном годишњем билансу и по одбитку процента који би по друштвеним правилима био одређен за резервни фонд и корисницу (тантијему), ако је ова друштвеним правилима предвиђена.

Ако би се ранијим губитцима смањила уплаћена сума основне друштвене главнице, онда добит акционари неће између себе делити, догод се главница не попуни онолико у колико је губитком смањена.“

Неки друштвени уговори предвиђају интерес кад се говори о приоритетним акцијама и њиховој дивиденди. Ако се овде мисли на одвајања из чисте добити, онда то управо и није интерес. Извесни уговори предвиђају нпр. да приоритетне акције добивају 6% дивиденде, а остатак да се дели на сталне акције. Овде није реч о интересу него о чистој дивиденди.

Горе поменути изузетак о плаћању интереса има своју нарочиту правну природу и важи дакле само под извесним претпоставкама. Овде у ствари није у питању интерес, јер не достаје главни услов тј. нема позајмљеног капитала — акционарски капитал јесте управо улог који се не враћа. Али ово плаћање сматра се правно као интерес. Право на интерес на капитал уложен у зидање зграде и др. јесте чисто поверљачко право, и у случају пада под стечај, претставља потраживање. Једном утврђен не може се мењати; скупштина акционара не може га накнадним одлукама повишавати или



смањивати. Овај интеркаларни интерес није ништа друго до враћање из капитала, и оно мора бити утврђено за извесно календарско време. Време које је потребно да се изведу сви припремни и претходни радови једног предузећа за пун рад, јесте најдоцнији рок до кога ће тећи интеркаларни интерес. Ако рок још протекао није, а претходни радови су већ довршени, самим тим престаје да тече овај интерес. У случају да претходни радови нису довршени, а горе поменути рок је протекао, престаје да тече интеркаларни интерес.

*Интеркаларни интерес припада акционару, а не ономе у чијим је рукама дивидендни купон.*

**Бран. Бор. Тодоровић**

## СУДСКА ХРОНИКА

**Један случај убиства суђен у Окружном суду за град Београд и у Војном суду за офицере, интересантан због неједнаке квалификације истог од стране ових судова.**

У једној међусобној свађи и тучи између браће М. и Л. из Београда, 10 септембра 1931 године, погинула је жена Лова О. Убијена је из револвера њеног девера М. За ово убиство М-у је прво судио Окружни суд за град Београд и 16 октобра 1931 године, осудио га је на казну за дело из 1 од. § 167 Крив. зак. за које је дело био и тужен, нашавши да је М. убио своју снају О. с умишљајем.

Расматрајући предмет по поднетој ревизији од стране оптуженог М. и његових бранилаца. Касациони суд је по службеној дужности поништио пресуду Окружног суда за град Београд, нашавши да је Окружни суд судио као ненадлежан, и наредио му је да предмет упути Војном суду за офицере као надлежном, пошто је критичног дана оптужени М. који је капетан у пензији, био у униформи, а по § 20 Зак. о пост. вој. суд. у крив. делима, — Војни суд за офицере надлежан је и за суђење кривица које учине официри у пензији, када су у униформи и учине кривицу, те се због тога Касациони суд није ни упуштао у оцену умесности навода у ревизијама.

Војни суд за офицере судио је оптуженом М. 20 маја 1932 године и, противно нахођењу Окружног суда, нашао је, да је оптужени М. убио своју снаху из нехата, па га је својом пресудом Бр. 1143 осудио на казну по 2 од. § 177 Крив. зак.

Због неједнаког квалификовања изнетог случаја сматрамо за потребно да изнесемо разлоге Окружног суда и Војног суда за офицере који су их руководили да узму да је овде у питању умишљај односно нехат.

Теориску разлику између умишљаја и нехата није тешко повући. Међутим у пракси ствар изгледа сасвим друкче. Често пута у пракси судија се тешко у поједином случају определи да ли је у питању умишљај или нехат, нарочито је то тешко кад учинилац одриче да је хтео да изврши учињено дело, па се његова намера, воља и радња морају ценити на основи других доказа и чињеница утврђених у истрази и на претресу. И у изнетом случају с обзиром на све околности под којим се дело догодило, тешко је било определити се да ли је оптужени М. дело учинио с умишљајем или из нехата. Као што се види из изложеног Окружни суд био је нашао да је оптужени М. дело учинио с умишљајем, док Војни суд за официре узео је сасвим супротно.

Окружни суд правдајући своје гледиште навео је у разлосима следеће:

„Суд је на основу свог слободног судског уверења, а у смислу § 274 к. сп. нашао да је признањем оптуженог М. исказима сведока И. М. и приватног учесника Л. утврђено је да оптужени реченог дана у вече, када је између њега сведока И. и М. с једне стране и оштећеног Л. с друге стране, дошло до свађе, затим до гушања и гужве, у неосветљеној кујни и трпезарији оштећеног исти пуцао из револвера и смртно ранно жену оштећеног Л. која је у зору следећег дана умрла у овлашћој окружној болници где је била у агонији пренесена и то се утврђује и протоколом обдукције леша убијене О. Бр. 305/641 од 22 септембра 1931 године.

Оптужени . . . . . брани се да није имао намеру да убије пок. О. признао је да је опалио један метак у угао кухињских врата супротно од места на коме су се у том моменту гушали сведок И. и оштећени Л. затим дошао до прага трпезарије оштећеног и опалио метак у плафон, а све у циљу плашње и алармирања. Да је потом са још увек откоченим револвером ушао у трпезарију која је такође била мрачна да га је у том тренутку неко снажно ухватио за руку и нагло окренуо у десно. У том окретању откочен је револвер који је увек имао у руци, окинуо је, чуо се затим јак и он повучен од лица које је падало пао је такође преко њега. Тада му је тек било извесно да је то у ствари била његова снаја О . . . . .

Ценећи исказе сведока у конкретном случају суд је нашао, да они појединачно утврђују детаље свађе, гушања и гужве у неосветљеној кујни и трпезарији оштећеног Л., а да ни у колико не потврђују одбрану оптуженог на име да је смртоносни метак опалио на начин како то он представља, те је с тога с обзиром на све изложено суд нашао, да у конкретном случају стоји деловиста из § 167 од 1 к. з.

Ово у толико пре што оптужени пошто је опалио два метка ради алармирања и плашње, како сам наводи, продирући даље у трпезарију са откоченим револвером у руци није могао имати никакву другу намеру до да пуца било на оштећеног Л. било на жену му О. Што се поткрепљује и самим признањем оптуженог, да је пок. О... у критичном тренутку била тако близу да га је повукла при паду за собом, те је искључено, да је пре последњег пуцања није могао приметити.

Са ових разлога суд није уважио одбрану оптуженог да је овде у питању случај или непажња, те је с тога и огласно оптуженог кривим за дело убиства по § 167 од. 1 к. з.

Војни суд за официре, пак, нашао је да је овде у питању нехат, из ових разлога:

„Кривично дело лишења живота предвиђено и кажњиво по 1 од. § 167 Крив. зак. постоји онда, ако је исто извршено с умишљајем. Умишљај пак по закону — § 16 Крив. зак. — постоји онда, када је учинилац његово извршење хтео или кад је он — предвиђајући забрањену последицу која може из његовог дела да наступи — пристао на њено поступање, без обзира да ли је он то желео или не..... Према томе да би се могло узети да у овом случају стоји кривично дело умишљајног лишења живота које би као такво било кажњиво по 1 од. § 167 Крив. зак. потребно би било да је оптужени хтео да поч. О..... убије или да је предвиђао да пуцајући из свог револвера може убити било поч. О..... или кога другог, па да је предвиђајући да може кога убити ипак на то пристао, па ма то и желео. Међутим, по нахођењу овога суда, овде тај случај није.

Јер када је полициским увиђајем Бр. 15032 од 12 септембра 1931 године по § 50 зак. о пост. вој. суд. у крив. делима несумњиво утврђено, да се у стану М..... у соби од врата на плафону налазила једна рупа од испаленог метка, а на левој зиду у другој соби од врата један ожиљак од метка, онда је по нахођењу овога суда не само вероватна већ и истинита одбрана оптуженога у томе, да је пре убиства поч. О..... испалио два метка од којих један у плафон, а један у угао од кухињских врата, а у вези са тим вероватна је његова одбрана, да је ова два метка испалио у циљу заплашавања и алармирања због настале туче и гужве, а не у намери да ма кога убије.

Затим, када се из исказа заклетог сведока Ч.... Др.... жандармерског каптара на данашњем претресу види, да је по свршеном догађају озн. дана он — следок одузео револвер оптуженоме и да је испражњујући исти нашао у шаржеру два или три метка, а у лежишту метка у цеви револвера — једну чауру, онда је по нахођењу овога суда вероватна одбрана оптуженога у томе, да овај метак којим је убијена поч. О.... није испалио вољно, а још мање у намери да кога убије, већ да је револвер опалио услед тога, што га је поч. О.... ухватила за десну руку, у којој је држао револвер, и нагло повукла у десну страну; у противном, по нахођењу овога суда, чаура од аутоматског револвера система „Бровнинг“, којим је убијена поч. О... не би могла остати у лежишту метка, којим је убијена поч. О.... не би могла остати у лежишту метка, без спољнег притиска на навлаку револвера, већ би дејством барутних гасова морала бити избачена из лежишта метка у коме би се морао налазити испалени метак, што значи да је поч. О.... заиста ухватила оптуженога за руку, па и за револвер, који је у истој држао и повукла себи услед чега је револвер и окинуо и она убијена, а због чега је и чаура остала неизбачена из лежишта метка; а све је ово у толико вероватније што је протоколом секције леша почив. О.... СБр. 305/641 од 22 септембра 1931 год. по § 50 зак. о пост. вој. суд. у крив. делима несумњиво утврђено, да је прострељина грудног коша, услед које је наступила смрт поч. О.... ишла кроз грудни кош с преда позади и одоздо навише, из чега излази, да револвер није био у нормалном положају у руди оптуженог М.... када је из истог убијена почив. О...., већ му је тај положај промењен спољним утицајем независно од воље и рада оптуженога, тј. притиском руке поч. О... и:

иселачењем оптуженога са револвером себи, па је због тога као и због истовременог пада поч. О... на леђа прострељина једино и могла добити наведени правац, што све иде у прилог нахођења овога суда, да оптужени није хтео да пуцњем из револвера проузрокује смрт поч. О... или ма ког другог, нити се пак с обзиром на правац раније испалених метака може узети да је предвиђао да може кога убити и на то пристао, јер би то био случај, да је пуцао у правцу у коме је неко могао бити убијен.

Ни из тога што је оптужени у критичном моменту ушао са револвером у руци у собу свога брата Ј... не може се ни претпоставити, а још мање сматрати извесним и доказним да је оптужени имао намеру да пуца било на поч. О... или на брата Ј....., пошто за такву претпоставку нема никаквих основа, већ напротив, када се има у виду, да се је сестрић оптуженога и прив. тужиоца Ј. И... који је био дошао са оптуженим, гушао са приватним тужиоцем Ј... у тој соби, и када се поред тога имају у виду све околности које су претходиле догађају, на име незнатне свађе међу браћом, онда се мора узети да је одбрана оптуженог о намераваном заплашивању и алармирању у толико вероватнија и несумњивија, у прилог чему иде и околност да је у пом. соби био мрак, тако, да се и по томе не може узети да је оптужени хтео и пристао на убиство или брата Ј..... или снаје О....., пошто би пуцањем у правцу у коме би могао кога од њих двоје убити могао исто тако убити и свога сестрића И... који је у истој соби био.

Ист тако нема никаквог основа за постављење било каквих других закључака, који би дали јаснију слику пом. догађаја и који би упућивали ма и на претпоставке о томе да је овде у питању лишење живота с умишљајем док о некој апсолутној истини па ни извесности у томе, не може бити говора, ово нарочито због тога, што су једини очевидци-учесници у претходећем догађају — с једне стране приватни тужилац Ј... — брат оптуженога, а с друге стране Ј. И... сестрић оптуженога и М. О... брат од тетке оптуженога, те се њихови искази с обзиром на њихов сроднички однос са оптуженим не могу сматрати веродостојним, ма да и њихово описивање догађаја не пружа другу слику....

Али оптужени је поступајући на изложени начин, уласком у пом. просторије које су биле мрачне и у којима су се гушали његов брат Ј... и сестрић И... вађењем револвера и пуцањем из истог и по том држањем револвера у руци, могао предвидети да може некога убити — лишити живота, а по свом позиву и догадањем занимању — служби у војсци као нижи артилериски официр — био је дужан бити пажљив у руковању и употреби револвера, због чега је суд и нашао, да у изложеној радњи оптуженога стоји кривично дело нехатног лишења живота из 2 од. § 177 Крив. законика.“

Велики војни суд размотривши предмет по жалби Војног државног тужиоца и оптуженог, није се задовољио стањем утврђеним у истрази и на претресу код Окружног суда и Војног суда за официре, већ је ради расветљења догађаја претходно наредио да Војни суд за официре изврши увиђај на лицу места. Али по прибављеном записнику о извршеном увиђају, сложио се са изнетим разлозима Војног суда за официре и пресудом својом Бр. 3429 од 1 септембра 1932 године одобрио је наведену пресуду изменивши је само у погледу судских трошкова.

Ми исто тако сматрамо да је Војни суд за официре изнето дело правилно оквалификовао, нарочито кад се има у виду да је накнадно извршеним увиђајем одбрана оптуженог само појачана.

Ова пресуда Великог војног суда којом је у главном одобрена наведена пресуда Војног суда за официре извршна је, пошто још није донет закон, који би у духу новог Устава регулисао да пресуде војних судова у последњем степену расматра Касациони суд.

Р. Ј. Перуновић

### Формулари уговора о закупу и § 192 грађ. суд. поступка

П. П. из Вишњице актом од 27 јуна 1932 год. молио је срески суд за срез врачарски да за обезбеду 840.— динара са припадајућим интересом и трошковима одобри забрану на покретност његова дужника Л. С. За доказ свога тражења поднео је уговор о закупу, написан према обрасцу изданом од стране Министарства финансија но који није оверен код власти. По овом тражењу суд под бр. 8605 од 27 јуна 1932 год. доноси решење којим одбија од тражења са разлога:

„§ 7 закона о изменама и доцунама закона о таксама чисто је фискалног карактера и један уговор сачињен по овом пропису има само тај значај, да се њиме утврђује да је по том уговору уредно плаћена такса на начин законом предвиђен. Оцена пак садржине и доказне вредности таквог уговора има се и надаље вршити по прописима гр. суд. поступка, по чијем § 192 сваки двострани штемен уговор мора се својеручно написати и потписати и потом изменаји између саговорача, или влашћу потврдити. Како приложени уговор не одговара овом услову, јер није пуноважна исправа у см. § 377 г. с. п. да би се на основу ње забрана могла одобрити, то се и молилац од свог тражења има одбити.“

Овде треба одмах додати да у овом погледу има и супротних гледишта. То супротно гледиште изгледа, заступа и срески суд за град Београд, који по таквим уговорима одобрена тражена обезбеђења. Како ово питање има најширег значаја, јер, ако се изузме мали број кућевласника који сами станују у својим кућама, оно интересује готово све закуподавце и све закупце, то овом приликом треба о томе проговорити неку реч више.

По нашем грађанском закону, познато је, није прописано да се уговори морају правити у писменој форми. То правило у току времена изгубило је свог значаја с обзиром на тешкоћу доказивања постојања усменог уговора као и на забрану употребе сведочких исказа као доказа за суме преко 200.— динара, те су сви уговори махом закључивани у писменој форми. Од овог најчешће изузетак чинили су уговори о закупу, где је још остало нешто од оних чедних обичаја из времена постанка грађанског закона када се све радило у четири ока и на поверење, и мало је било странака које су уговоре о закупу стављали и написмено. Та чињеница вероватно да је руководила органе Министарства финансија да у

закон о изменама закона о таксама унесу одредбу, да се уговори о закупу морају састављати писмено. На тај начин хтело се да се у државну касу унесу оне таксе које су остале ненаплаћене услед необавезног закључивања писменог уговора о закупу, и по тим изменама овом таксом оптерећени су закуподавци. У ствари, дакле, овим је створена нека врста новог пореза на терет кућевласника.

На основу овог закона, а по овлашћењу чл. 38 и 39 зак. о таксама, Министарство финансија издало је формуларе уговора о закупу и путем јавности позвало је грађанство да се само њима служи. То прописивање образаца и њихова обавезаност имало је ослонца у закону и томе се ништа не би могло приговорити. Али Министарство финансија није се задржало само на томе и после је закорачило и у туђу надлежност. Наиме, преко службене агенције оно је обавестило грађанство да се ови уговори не морају тврдити пред влашћу, и од тог тоба нико више ове уговоре није ни тврдио.

На страну сами технички недостаци образаца уговора, који су у многим неподесни за обимније закупе, али да је овакав поступак Министарства несасгласан са законом, то је счевидно. Наше процесно право опредељује поступак са двостраним уговорима и у томе оцена средског суда у наведеном решењу у погледу примене § 192 г. с. п. потпуно је на закону основана. Према томе, ако се хтело да се за уговоре о закупу учини неки изузетак, то је се могло учинити једино изменом овог прописа новим законом, рецимо баш самим законом о изменама закона о таксама. Управо, сав пословни свет, а са њиме и доста правника, мислио је да је горње наређење произишло из неке уредбе издате по овлашћењу било у закону, било у некој одредби финансијских закона, који су због своје многостраности често неприступачни широј јавности. Међутим, ништа од свега тога, чак ни какав обичан распис. Према приватним обавештењима која су се могла добити у таксном отсеку Мин. финансија, надлежном иначе за овакве ствари, због многобројних телефонских питања оно је збиља издало саопштење да потврђивање уговора код власти није обавезно, али тиме додаје даље, оно, разуме се, није хтело да дира у позитивне законске прописе. Ако је то тачно, онда овакав поступак није добар. Са оваквим упутствима свет се сматрао ослобођеним да уговоре о закупу потврђује; судови опет са разлогом могу да одбију да овакве уговоре приме као потпуно доказно средство. У таквим приликама један грађанин, кога не интересују много уставне поделе државне власти на разне гране и који све манифестације државне власти посматра као израз једне јединствене воље — Државне, не може бити одушевљен оваквим супротним назорима административних и судских власти. Пошто овде треба поднети и материјално, он може са

правом да буде и незадовољан. Стога, дакле, ову забуну није требало стварати.

\*

Правилност горњег решења суда можда би могла бити доведена у питање тиме, што се може тврдити да суд није овлашћен да цени овај формални недостатак поменутих уговора све док противна страна не би приговорила томе. Али, за правилну оцену овог приговора треба имати на уму то, да по § 377 г. с. п. обезбеђењу онда има места ако се тражи на основу пуноважне исправе. Шта је пуноважна исправа и каква би она требала бити па да је „пуноважна“, израз који се иначе не сретa у поступку, — то закон није довољно јасно определио, остављајући ту судској пракси шире поље тумачења. Али ако је тај израз пуноважне исправе остао у закону неодређен, закон је потпуно одређен када се тиче исправа као што су поменути уговори: такве исправе, у којима би странке празан део већ отштампаних формулара попуниле и потом се потписале, у нас се одувек звао почетком писменог доказа. А на основу почетка писменог доказа наши судови нису никад одобравали забране. Ни одобравали забране, ни судили по кратком поступку.

Штета је само што се заинтересована лица на горње решење суда нису жалили Апелационом суду, како би се видело гледиште тога суда по овом. То би било од интереса и као правно и као практично питање, те би се ова ствар извела више на чистину. Дотле пак, док се то питање не расправи, саветно је да се ови уговори ипак потврђују и код власти.

П. Д. Вучновић

## КЊИЖЕВНИ ПРЕГЛЕД

### Неки нови прилози за историју словенских права.

XXIII. *Сјор о „Рукојисима“ у Чешкој који још није окончан.*

Кад се у Чешкој пише „Рукописи“ са великим почетним словом, онда се зна, да су у питању чувени Краљоведворски и Зеленогорски рукописи, тобоже пронађени од Вацлава Ханке и у своје време толико искоришћени за национални и племенски препород Чеха па и осталих Словена. Тим тобоже најстаријим споменицима првобитне чешке књижевности широко и обилато су се послужиле и историја језика, и историја књижевности, и општа историја, и историја права. У праву надлежност историје права спада З. Р. са својим „Љубушиним судом“, те су се на њему базирали читав низ историчара права почињући од Раковецког и све до Леонтовича. И много их је Љубушин суд задужио, јер им је пружио и

негацију норманизма, и афирмативно сведочанство о исконском карактеру словенског права, и слику судског већа, и ток судског поступка, и основна начела задружног уређења. На жалост неумитна критика лишила је историчаре права толико важног извора, јер је доказала да К. Р. и З. Р. нису аутентични споменици старог времена, него вешти фалсификати новог романтичног доба. Није било лако растати се са таквим благом, те су га родољуби и ентузијастички бранили на све могуће и немогуће начине. Спор о Рукописима трајао је цело столеће, а ни досада није престао. И сада има ватрених приврженика Рукописа, чију веру у њихову аутентичност није у стању да поколеба никаква критика. Није ни до данас питање о Рукописима изгубило актуелни интерес, о чему сведочи њихово ново издање и нова одбрана њихове аутентичности.

1930 год., изашло је у најбољем графичком заводу у Прагу ново фотографско издање Рукописа, спремно од познатог стручњака за уметничку фотографију и фотографску експертизу В. Војтехе, који је дао и исцрпни вештачки опис Рукописа. Фотографске слике праћене су у издању преписом текста, извршеним од историчара књижевности В. Флајшханса, који је снабдео текст примедбама из књижевне историје Рукописа. Издање је изашло уз потпору I, II и III одељења Чешке Академије наука.<sup>1)</sup> Није то прво фотографско издање Рукописа, јер су већ пре њега била два фотографска издања и то: једно 1862 год. (које је спремио Jan Rokas и издао A. J. Vřátko) и друго 1889 год. (Rukopis Zelenohorský a Královédvorský vyd. Frant. Zákrejsem s ilustracemi Alešovými, v nakladatelství Wiesnerově, v Praze). Ново издање стоји у вези са фотографском експертизом Рукописа, предузетом још 1914 год., затим настављеном после Светског рата и дефинитивно објављеном тек 1929 год. у публикацији: Spisy vydavane přírodovědeckou fakultou Karlovy university. Између осталог та се експертиза нарочито бавила и чувеним криптограмом у рукопису, који је дешифриран као Hanka fecit, али такво читање криптограма није експертиза могла одлучно да потврди. Војтехово издање нема за циљ да докаже фалсификацију, него да пружи ширем свету могућност непосредног упознавања са Рукописима и критичког суђења о њима. Ипак Флајшхансове примедбе очевидно су управљене против тобожње аутентичности Рукописа.

Ново фотографско издање, а можда још више Флајшхансове примедбе дале су потстрека за нову одбрану аутентичности Рукописа, са којом је иступио Dr. F. Mareš, универзитетски професор у пензији, ботаничар по струци, у опсежном спису: Pravda o rukopisech Zelenohorském a Královédvorském,

<sup>1)</sup> V. Vojtěch, Rukopisy Královédvorský a Zelenohorský, dokumentální fotografie. Přepisem a poznámkami provází V. Flajšhans, v Praze, nákladem České Grafické Unie A. S., 1930.



jak se jevi z dokumentárních fotografií a z poznámek k nim připojených, vydaných s podporou tří vědeckých tříd České Akademie, 1930, v Praze, 1931. Није то неко ново истраживање питања, него више скуп и потврда свију претходних аргумената за аутентичност Рукописа. У своме односу према критичарима писац исто тако успоставља стару традицију те тврди, да је негирање аутентичности изашло од Немаца као готова политичка теза, управљена против чешке народности, а за коју су тезу тек доцније бирани и прикупљани аргументи, на чему су радили драговољни и нехотични слуге Немаца. То пристрасно тврђење Марешево побудило је Флајшханса да изнесе објективни историјат питања о Рукописима, што је и учинио у стручном чланку под насловом: „Како је то управо било?“ (*Jakto vlastně bylo?*, *Česky časopis Historický*, Ročník XXXVII, 1931, str. 473–511). Тај је историјат од великог интереса те ваља да га пропратимо

Интересантно је време и значајне су прилике, у којима се догодио „проналазак“ Рукописа. То је било романтично доба, обележено преклањањем пред средњевековном народном поезијом и тражењем њених споменика по сваку цену. Деловао је преседан Осијана и утицај Шатобријана. Словенске народне песме унео је у светску перспективу још Хердер, који није само издао више правих народних песама словенских, нарочито српских, него је и сам саставио једну чешку песму (*Die Fürstentafel. Eine böhmische Geschichte*) на основу прозајичне приче о Љубуши, на коју је наишао у чешкој хроници XVI в. Вацлава Хајека (*Václav Hájek z Libočan*, лат. *Venceslaus Hagek a Liboczan*). Та је Хердерова песма била написана по угледу српских народних песама у десетерцу, који је ритам том приликом био, тако рећи, признат за прави ритам словенских народних песама. Треба додати да је Хердер нешто од оригиналног српског ритма отступио.

Путем који је Хердер прокрчио пошао је Ханка. 1816 г. превео је на чешки одабране српске народне песме из збирке Вука Караџића у десетерцу, али са истим отступањем од оригинала, као и Хердер. Исте године заједно са песником Линдом пронашао је песму под Вишеградом (*Piseň pod Vyšehradem*). Због палеографских недостатака ту је песму још 1824 г. Добровски прогласио за фалсификат, што су затим потврдили 1857 г. Шафарик путем хемиске експертизе и 1899 г. Михал тиме, што је показао, да је песма састављена према руским песмама из збирке Чулкова. Аутентичност песме под Вишеградом нико није озбиљно бранио; није ју сматрао за аутентичну ни Ф. Л. Челаковски. 16. IX. 1817. Ханка је објавио К Р. 1818 г. изашла је књига Линде *Zaře nad pohánstvem* (Зора над незнабоштвом), — роман из времена св. Вацлава састављен у духу Осијана и Шатобријана. У јесен исте 1818 г. стигао је градоначелнику Прага за Музеј анонимно послати рукопис „Љубушина суда“, који је тек доцније (1859 г.) добио назив З.Р. 1819 г. библиотекар Цимерман објавио је *Milostnou piseň*

kr. Václava, која је на основу хемиске и палеографске експертизе била призната за несумњиви фалсификат.

Највећи и несумњиви ауторитет за словенску филологију био је у оно време њен „отац“ Добровски. Према томе његово мишљење о Рукописима било је меродавно за њихов научни удес. Какво је баш било то мишљење? К.Р. је Добровски признао за аутентичан и унео у своју *Geschichte*, чиме га је званично, тако рећи, санкционисао. Али у односу на Љубушин суд био је одлучно негативан. Очигледно је показао, да је састављен по Хајековој хроници, а да је његов песнички облик створен по угледу руске песме о војевању Игорову (Слово о полку Игоревѣ) и другим изворима, објављеним у прве две деценије XIX в.; доцније је томе додао, да је З.Р. написан по угледу К.Р.; из последње примедбе Копитар је изводио закључак, да су оба Рукописа фалсификати; Добровски није тако далеко ишао, јер је К.Р. сматрао за беспрекоран у неолаграфском погледу, те није његову аутентичност побијао, али је З.Р. одлучно одбацио. Рекао је једном Ф. К. Челаковске: „Die Königinhofer Handschrift hab'ich mir noch gefallen lassen, aber jetzt sollen sie mir Ruhe geben“. Али нису му дали мира родољубиви браниоци Рукописа, као што су били песник В. А. Свобода и познати национални и научни радник Јунгман, који су ватрено даказивали аутентичност „Љубушина суда“. Негативни став Добровског су јако осуђивали. Са разочарањем изјавио је Јунгман, да је Добровски само *slavisierender Deutsche*, и чак је Шафарик 1828 г. пребацивао Добровском, да се не стиди да служи бесним немцима, и да је анђео и ђаво у једном лицу. Родољубива хајка на Добровског трајала је све до његове смрти (1829).

Смрт несносног критичара донела је Рукописима срећније дане. За аутентичност Рукописа је одлучно стајао Палацки и својим неоспорним ауторитетом обезбеђивао им је свенародно признање, јер се није смело ићи против меродавног мишљења „оца народа.“ Стога, време од смрти Добровског (1829) до смрти Палацког (1876 г.) било је доба триумфа Рукописа. Ради њихове шире популаризације публикована су била два њихова издања, и то једно 1829 год. од Ханке и Свободe, и друго 1840 год. од Палацког и Шафарика. 1857 год. у Краљевом Двору свечано је била прослављена четрдесетогодишњица проналаска К.Р. 1859 г. је историк В. В. Томек констатовао, да је Љубушин суд био пронађен још 1817 г. од Коважа (Коваж) на Зеленој Гори, те су га отада почели звати З.Р. 29-IX-1867. поводом прославе педесетогодишњице проналаска К.Р. Палацки, Ригер и Сладковски одлучили су, да се о проналаску К.Р. састави судски записник на основу сведочења још живих савременика догађаја; при томе је један од сведока изјавио, да је видео К.Р. на лицу места још 1804 год.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> „Проналазачи“ и, тако рећи, кумови Рукописа нису доживели триумф, јер је Ханка умро 1861 г., Лннда 1834 г., а Свобода 1849 г.

Негативно мишљење Добровског прихватио је Копитар (умро 1844) и простирао га је на оба Рукописа, али с њим су се разрачунавали на један примитивни начин, прогласивши га за бечког најамника. Међутим тврђење о бечким инспирацијама против Рукописа није имало за себе реалног основа те је претстављало чисту легенду, створену апстрактним резновањем. Под утицајем браће Јиричека, који су у Бечу били на високим положајима (нарочито Јосиф као министар просвете у Хохенвартовој влади) званични кругови били су расположени у корист Рукописа, тако да их је барон Хелферт, шеф у министарству просвете, нарочито бранио од напада. Није Беч заузео становиште против Рукописа чак ни онда, кад му је то понудио начелник Прашке полиције А. Raimann, који је 1858 г. тражио одобрење министарства за публикацију расправе о неаутентичности Рукописа. Без сумње министарство није имало поуздања у научну спрему својих потчињених органа те је одбило да да одобрење, као што се види из званичне преписке. Исте године је неки Zeidler (доцније универзитетски библиотекар) објавио чланак Handschriftliche Lügen und paläographische Wahrheiten, који су чешки родољуби сумњичили, да је инспирисан од аустриске владе, али зато није било доказа.

Ипак ни у доба цветања Рукописа није сумња у њихову аутентичност престајала. Иако је Шафарик дејствовао под сугестијом Палацког, ипак је и он сумњао у аутентичност Рукописа и те своје сумње изразио у писму Михаилу Погодину, а пред смрт у разговору са својим сином. Ван Чешке сумње су биле много јаче и водиле правом негирању аутентичности, на што се у оно доба наилази код Југословена, Руса, Немаца и Француза. Апсолутно нису признавали Рукописе ни Миклошић, ни Јагић. Озбиљно је напао Рукописе 1866 г. Gaston Paris, што је поновио са појачаним аргументима 1878 г. Ламански је иронично називао Рукописе „модерним споменицима старог чешког језика.“ Избиле су сумње и у чешкој јавности у радовима Воцела (1868 г.) и Гебауера (1875). У Hanuš иступио је са директном негацијом у расправи Die gefälschten böhmischen Gedichte.

Одмах после смрти Палацког дошли су потпуно отворени напади из редова осведочених родољуба. У 1878—1879 г.г. спадају истраживања Ал. В. Шемборе и А. Вашека, који су путем филолошке анализе доказивали фалсификат. Њихов најјачи аргуменат састојао се у томе, што је била показана идентичност филолошких грешака у Рукописима и у Ханковим списима.

Одлучни ударац био је нанет Рукописима 1886 г. сједињеном акцијом Гебауера, Т. Г. Масарика и Јаромира Гола (Jar. Goll). Гебауер је наставио и поткрепио Вашекову филолошку критику. Масарик је резимирао доказе против аутентичности, који су се скупљали деценијама, и истакао је утицај

Осијана, Шатобријана, руских песама Кирше Данилова и Песме о војевању Игорову, као и српских народних песама. Гол је наставио и поткрепио критичке примедбе Добровског; сем тога је убедљиво показао, како се у Рукописима одржавају граматичка правила ћирило-методијевог језика, установљена од Добровског, и огледају историски назори прве четвртине XIX века.

Цело питање о Рукописима прегледао је 1899 год. Махал и дефинитивно их је огласио за фалсификате.

Иако, као што смо горе навели, још и сада има убеђених присталица Рукописа, ипак после изведене многоструке експертизе и то палеографске, фотографске, хемијске, филолошке и историске, морају Рукописи у најмању руку да буду осумњичени. Свакако историчар права не сме да се послужи Љубушиним судом као сведочанством о старом словенском праву. Тако је у своје време поступио Леонтович, који се 1869 год. у многоме ослањао на Љубушин суд, а 1892 год. избрисао је га из извора старог словенског права.<sup>1)</sup>

Поводом горњег историјата чешких Рукописа нехотице пада на ум чувени (на жалост у цитирању увек скраћивани) стих Теренцијана Мавра: *Pro capiti lectoris habent sua fata libelli* (књиге имају своје судбине према схватању читаоца).

Теодор Тарановски

*Dr. Борис Фурлан, Филозофија права и опште науке о праву* (Отштампано из „Архива за правне и друштвене науке“, бр. 3 књ. XXXI, св. за март 1931 год.)

*Dr. Boris Furlan, Naravna pravna načela* (§ 7 aust. drž. zak.) (Posebni odtisk iz „Slovenskega Pravnika“ št. 1—4, 1931, Ljubljana).

*Dr. Gorazd Kušej, Sodobno prirodno in pozitivno pravo s posebnim ozirom na francoski pravni objektivizam.* — Teorija L. Duguita o objektivnem pravu — Objektivna vrednost-izvirateljica prava — Socialna volja in pojem prava — Razmerje med pozitivnim in prirodnim pravom (Posebni odtisk iz Časa, letnik XXVI, 1931/32 v 5 št.).

*Dr. Joso Jurkovič, O pravu* (Slovenski pravnik, št. 9—10, XLVI, 1932).

Млађа генерација показује све више интересовања за основна научна питања. Према развоју правне науке, која је доспела као и друге науке дотле, да потражи и утврди основ на коме се гради, као и према преображајима у друштвеном животу, па и правном и политичком, које гледамо пред собом, то интересовање је сасвим природно. Али оно и неће бити узалудно, и то из два главна разлога. Пре свега зато, што један народ долази ипак тек у филозофији до пуног културног изражаја, и затим зато што се од тога виде непосредно практичне користи већ по томе, што се добијају сигурне оријентације за рад у пракси, при примени закона. Филозофија права нам пружа идеје — водиле правних система и установа, по могућности идеју, смисао и циљ права у опште,

<sup>1)</sup> в. наш „Увод у историју словенских прва“, Београд, 1923 г. стр. 91.

као што, с друге стране, утврђује методе изучавања и методе примене или тумачења правних правила. Колика је то само заслуга, што је разбила стари логицистичке оквире и открила нам да ми доносимо решења, на основу прописа, не само чистом дедукцијом него у великој мери и према практичним разлозима, разлозима правичности и опортунитета. Ја тврдо верујем да ће једног дана то интересовање за темељна питања правне науке уродити богатим плодом и у самој пракси, у разним областима и под разним видовима. У осталом, питање је: је ли правна наука одиста наука. Ако је то, мора ићи до највиших висина људске мисли; ако то није, већ једна обична вештина и занат, онда јој није потребна теорија, али онда и није наука.

Расправе г. г. Фурлана и Кушеја баве се највећма природним правом. У првој расправи г. Фурлан одређује појам филозофије права, а у другој нам показује практичну примену идеје права у грађанском законнику (§-у 7 аустриског коме одговарају §§ 8 и 10 нашег). Кушејеви чланци се концентришу на проблеме позитивности права у односу према идеалном.

Г. Фурлан одваја начелно филозофију права од правне науке. Ослањајући се на Канта, верује да има априорних сазнања, независних од искуства, и то су баш филозофска сазнања. Филозофија је једина у стању да нам пружи оно што је *универзално*. На основу искуства могуће је изградити само општу теорију права, као општу правну науку и као њен најопштији део, у коме се стичу све специјалне правне дисциплине, али никада филозофију. Предмет филозофије права је сазнање последњег разлога, на коме је основана обавеза моћ позитивног права у опште. Без идеалног разлога, писац није ништа нормативно већ само заповест. Тако су му филозофија права и идеализам једно исто. Филозофија доноси собом или постулира идеју права, који је по њему — као и по Ђ. Дел Веки-у који се наслања такође на Канта — етичка мисао о достојанству личности у човеку, као основног постулата заједничког (социјалног) живота. То више није трансцендентализам или формализам кантовски, већ је то једна етика са одређеном садржином, одређеним начелом. Питање је да ли се морају преклопити филозофија и идеализам, и ми можемо развијањима г. Фурлана ставити пре свега примедбу методолошког значаја која се састоји у томе да ми не знамо унапред јели право — норма или то није; то треба претходно доказати. О априорности филозофије права може се говорити и у том смислу да се из појединих правних дисциплина не може извући никакав појам права (као што се Минхаузен не може извући из блата хватајући се за косу), и да напротив све оне претпостављају појам права који се одређује не више правном већ социолошком и филозофском методом.

Друга расправа, врло богата садржином, у истини значи примену филозофско-правних резултата на позитивно право. Пи-

сац доказује сасвим убедљиво да смо ми при примени апстрактних правила активни и тваралачки. Ни репродуктивни део тумачења тј. утврђивање смисла правних правила није нешто само пасивно, јер се показује неминовним да се пређе од историске воље ка објективној, — што је и разумљиво и са свим оправдано кад се схвати нормативни карактер воље (Писац нам даје примере из аустријске јудикатуре, в. ст. 11). Међутим, како писац врло тачно примећује, и најмање разлике у конкретним случајевима могу да изазову савршено различита тумачења. И ако су овде потребна и, по њему, неопходна, апстрактна правила да би се обухватили индивидуални случајеви — овде бисмо ставили ограничење да је потреба апстрактности условљена социално и политички, — ипак не могу она да обухвате индивидуално никад у потпуности<sup>1)</sup> Са свим је разумљиво онда ако има празнина у законима. Писац вели да није то логичко - конструктивно питање има ли празнина, већ чисто практично да нађемо правилно решење за примере који законом нису уређени, и начину попуњавања празнина посвећује своју главну пажњу у расправи. Битна му је мисао да се попуњавање мора вршити из саме идеје права, и не само из општих начела, која остају, ма колико раширена и садржана у законодавствима једног доба или и више доба, релативно општа и никако општа (нужно дата, универзална), у филозофском смислу речи. Општа начела су на пр. у модерном грађанском праву: слобода уговарања, индивидуална својина, враћање штете, начело публицитета или начело неретроактивности закона, начело *ignotantia iuris non excusat*, начело *vim vi repellere licet* и т. д. Значај ових начела је сасвим јасно видео још Цајлер, творац аустриског грађанског законика, филозофски добро образован и истовремено практичар. Али, ма колико та начела била важна при тумачењу закона и попуњавању празнина, и према томе и у развоју права путем јудикатуре а уз помоћ науке (што писац показује на француској јудикатури и науци), то не исцрпљује сву идејну садржину права и није довољно. Иза свега стоји јоште идеја права, врховно етичко начело достојанства човека, које смо поменули горе.

Са тог гледишта има пишчеве симпатије § 1 швајцарског грађанског законика и предност пред §-ом 7 аустриског, и то зато што он осигурава могућност прилагођавања актуелним приликама, потребама и гледиштима, докле би се § 7 по строгом тумачењу морало гледати како би то законодавац регулисао пре сто година. Сем тога још и зато, што даје могућности да судија оцењује изворе и даје им ранг према њиховој унутрашњој вредности, при чем није везан нужно за обичај

<sup>1)</sup> Пореди Ј. Моор, *Das Logische im Recht* (Internationale Zeitschrift für Theorie des Rechts, Jahrg II ст. 193).

или судску праксу, ако нађе једно решење идејно вишим, као што он је то по аустриском.

Може се човек сложити или не сложити да има опште идеје права, сигурно је то да је примена права немогућа без идеја водила и да морамо тражити ослоња у гледишту о односу индивидуе према целини, као и да се тим путем улази у чисто етичку област. У погледу активности при примени закона и попуњавању празнина начелно се слажемо са писцем.

\*

Г. Кушеј даје преглед немачке и француске класичне државоправне концепције, за тим прелази на Дигија и Бонара и, најзад, излаже доста опсежно своје погледе о праву. Супротност немачке и француске концепције му се показује као супротност позитивизма, по коме је право творевина државе и идеализма, који право налази у извесним идејама. Позитивно му је право оно које долази из воље људи и које има за себе принуду; идеално му је које има сопствену унутрашњу вредност, јер је дато објективно. И када, према томе, немачка теорија сматра да право ствара држава која има средстава да натера људе да јој се покоравају, онда је то позитивизам; и када француска полази од идеје природног права, она ће, у пркос томе што ће се поклонити пред начелом већине, ставити границе тој власти у извесној граници, и то ће бити идеализам. Дигиева доктрина ће претстављати само нов облик природног права, - оно постаје сада социално и релативно. Оно је социално, по својем социалном дејству или социалној важности тако да се намеће и управљачима; оно је социално и по својој идеји и циљу, јер служи солидарности. Социално, јели оно такође и позитивно? Кушеј ту пада на језгро проблема, и оштро поставља питање позитивности права. Он показује како већ код Дигија има ублажавања. Сужавање обима и броја нормативних правила, који су по Дигију управо социална правила (за разлику од техничких која су државна), добро је запажено и искоришћено. Али потпуни доказ који убеђује за тежњу код Дигија за овим сужавањем добија се тек у вези са појмом „вишег права“ у Дигија, које по својој природи може садржати само највише принципе правне. С правом је указано на постулат теорије социалног права за уређењем државе као правне и демократске. У теорији Роже Бонара, који се, као што је у овом часопису у два маха било напоменуто, труди да критички постави проблем, позитивност права се сасвим јасно одваја од државе: позитивност права се састоји у распрострањености у свести масе духова. Тај појам је садржан већ у теорији Дигија, као у осталом, и у теоријама природног права, као на пр. код Ле Фира, што тачно примећује Кушеј. Јер и по Дигију и идеалистима социално одн. природно право има обавезност. Ваљало је још то формулисати као позитивност, и то је учинио Р. Бонар. Међутим та позитивност би била празна реч, ако иза ње не би стајало да

се право и извршује и ако начелно постоји супротност социалног и друштвеног права. То врло добро показује писац; као и то да се ово код Р. Бонара претпоставља и да је анормална болесна појава, ако се социално не извршује или се погрешно схвата. У теорији социалног права је једна основа, сигурно, веровање да су идеје силе, да свест тежи да се оствари и да се остварује. Друга основа би била природа саме државе, и то је оно што недостаје код Дигиа, и чему се чак ставља насупрот његово дуалистичко одвајање права од државе. — Код Р. Бонара има три ступња или стања у формирању права. Пре стања када је свест распрострањена у маси, стања позитивности права, има и стање идеалне датости. Ово је разумљиво кад се пође од тога, као што то чини Бонар, да норме имају објективну вредност и да се намећу саме собом. Он иде дотле, да каже, и то на један категоричан начин, да норма постоји и обавезује, „и тада чак, кад је нико не замишља као нешто што треба да буде.“ Ово може бити схваћено само као потврђивање дуализма вредности и стварности код Келсена, што је и Кушеј запазио, с том разликом што на место Келсенове хипотезе долази нешто што потсећа, чини се, на идеје Платонове. Ако његову мисао тумачимо на начин да норме садрже психичку силу, онда, остављајући на страну факт да треба да има некога у овом случају, који ће бити носилац идеје и циља, од којих проистичу, по Бонару, вредности, — онда ће остати да се објасни још како се ове норме социално шире у маси.

Писцу се чини да се не може премостити супротност социалног или идеалног права закона, пошто држава која располаже влашћу, може донети законе супротне социалном, и зато се он не може придружити заступницима социалног права. Па ипак не брише сваку везу позитивног права са њим, — него се придружује Штамлеровој идеји о праву као везаној вољи или везаном хотењу, којој је приступио недавно и државно-правни писац Tatarin — Tarnheyden (Staat und Recht). — Штамлер мисли да се узајамност људи у друштву изражава у логичкој категорији: циљ — средство. Циљ једног члана друштва је средство за другога. Да не би било искоришћавања до самовоље, потребне су норме које одређују циљеве и средства, и то је управо везана воља. Ова добија више облика, и од њих је највиши право, јер је оно „суверена, трајно везана воља којој се морају подврћи сви,“ и као таква потребна јер инстанца да реши које је мишљење међу мишљењима, различитим и супротним, оправдано. Такво право наћи ћемо, дакле, у држави. Вредност права и државе није условљена садржином него само социалном функцијом коју врше. Место једног социалног права одређеног по садржини долази чиста форма. Вредност права и државе састоји се у одржавању реда у друштву, за који верује писац да је био неопходан услов у развоју културног друштва и да је вршило своју функцију успешнога регулатора социалног живота. Јер,



како писац вели, доба револуција претстављају само кратко раздобље у људској историји. Није овде место да извршимо анализу Штамлеровог гледишта и да ставимо критику.<sup>1)</sup> Питање, које оно намеће састоји се у томе да ли се може одвојити форма од садржине, одн. да ли правдање правног принудног поретка не претпоставља већ извесну садржину или извесно социално право. Исто тако намеће нам и питање каква је то воља која је везана и чиме је везана. Како то Јуркович примећује с разлогом, ту се поставља питање је ли то управо воља и каква је то воља. Важно је да утврдимо да писац што одузима с једне, даје с друге стране. Социално право добија у њега значај правилног права, постулата какво би право требало да буде. Потиснуто из појма позитивног права, оно улази у домен правне политике, спојене са социално-етичким постулатима, одн. с правном филозофијом која налази те постулате. То ће рећи оно није услов за постојање права, право је право, тј. позитивно и кад не одговара тим постулатима, — него чини само критериуме по којима ћемо оцењивати позитивно право. Али признати могућност да се пронађе једно такво право на објективан начин, није ли учињен значајан корак ка признању идеалног права, јер је на првом месту реч баш о томе има ли таквог, објективног права? Признати још да свако право мора вршити психолошки утицај, ако хоће да се одржи у животу — не значи ли то да се на тај начин идеално право јако приближава позитивном? Тако да на крају крајева разлика у погледу извршности између социалног и позитивног права постаје разлика у ступњу. Идући за француском доктрином писац долази на мисао о правном праву. Али, идући за немачком државнопраоном концепцијом, он оштро формулише разлику између позитивног и идеалног права, верујући у принудну моћ државе. Међутим, питање је колико је та моћ стварна; модерна плурилистичка концепција релативизира ту моћ, бар до извесне мере, приближивајући на тај начин државу и друштво, и тиме државу и друштвено право.

Јуркович овоме излагању додаје своје примедбе. Он хоће најпре да објасни тежњу теорије ка природном праву тиме што се не разликују секундарне норме које су у ствари етичке (као на пр. не уби! не укради!) од примарних које су праве правне норме, јер и нису ништа друго него одлуке воље надлежних органа, тј. оних лица која имају политичку власт, непосредно или посредно. Не верујући у објективне вредности, он одржава оштро разлику позитивног и идеалног права.

ANALI PFB | [anali.rs](http://anali.rs)

<sup>1)</sup> У последње време време су писали о појму права код Штамлеја: Fritz Sander негативно и Ernst Eugen Küry више позитивно (B. Internationale Zeitschrift für Theorie des Rechts, V и VI Jahrg).

Расправе и чланке, које смо укратко изложили и критички анализирали, препоручујемо топло нашим правницима. Није реч само о томе што ће се они из њих обавестити о основним питањима и гледиштима модерне науке, него и о томе што треба да будемо у току оријентације и покрета у нашој земљи, који чине саставни део наше културе, најзад, што, у овом случају, треба да одржавамо културне и научне везе са нашом браћом Словенцима и њиховом омладином.

Ђ. Тасић

## ОЦЕНЕ И ПРИКАЗИ

*Prof. dr. Zdeněk Peška, Národní menšiny a Československo. Knižovna právnické fakulty university Komenského v Bratislavě. Sv. 35. — Bratislava 1932, str. 233.*

Обимној литератури о народним мањинама, која по броју публикација без мало заузима прво место у послератној европској политичкој и правној књижевности, ваља додати нову књигу братиславског професора правног факултета г. д-ра Здењека Пешке. Књижевност о мањинском питању може се у главном поделити у две групе. Много већи део чланака, расправа и књига бави се политичком страном овог питања и, обично на публицистички начин, са више или мање правних разматрања, тежи да једну политичку тезу наметне читаоцима којима су ови списи намењени. Најчешће је циљ ових списа пропаганда једне политичке идеје, и то обично идеје да положај мањина захтева ревизију уговора о миру. Знатно мањи део расправа и књига посвећених питању мањина проучава ово питање са чисто правног гледишта, и то било са гледишта међународног права, било са гледишта унутрашњег права појединих држава. Има и таквих списа, у којима се на први поглед ово питање третира као правно, али у ствари то је само једна фасада, иза које се крије политичка или пропагандистичка намера. Правно проучавање питања треба само да створи убеђење о објективности расправе, и ако се у њој заступа чисто субјективна теза за коју се залажу „браниоци мањина“, најчешће немачки, мађарски или бугарски писци. Чисто правна и објективно написана дела у овој области су у истину доста ретка, тако да на њих треба указати. А књига д-р Пешке је једна од ових ретко објективних правничких излагања питања заштите мањина.

Књига чији смо наслов горе исписали, подељена је на два дела. У првом делу се проучава правни појам народних мањина у међународном праву, док је у другом делу изложено позитивно право чехословачке републике о народним мањинама. Сваки део износи око сто страна. Писац у уводу излаже начело народности (nacionalismus), но питање народ-

ности проучава више као историску или социолошку но као правну појаву. Тачно је то, да се народност јавља као правни појам тек у новије време, и да још није потпуно и од свих писаца примљена као правни појам, док је у историји и социологији несумњив факат са којим се мора рачунати. Али је исто тако тачно да се из тога социолошког факта развиле неке у првом реду правне установе, каква је баш установа заштите мањина. Стога писац ових редова сматра да је за правнике, нарочито као увод у проучавање важне и занимљиве установе заштите мањина, потребно да и начело народности посматрају нарочито са гледишта правнога, и у колико је то начело вршило утицаје на право, међународно или унутрашње. Д-р Пешка у своме излагању народности нарочито води рачуна о философским претходницима ове идеје и тражи њене изворе у делима Хердера, Фихтеа и Хегела. Прелазећи врло укратко историце појаве национализма, он се задржава нешто више на развоју овог питања у Аустроугарској почетком овога века, излажући позната гледишта Карла Ренера, Ота Бауера и њихових присталица (између којих и југословена Кристана).

После овог увода о национализму, писац је изложио у кратко постанак уговора о заштити мањина на конференцији мира у Паризу, на Лозанској конференцији мира (уговор о миру са Турском) и даље, приликом пријема одредаба уговора о заштити мањина од стране држава које су касније приступиле Друштву народа. Догматички део заштите мањина у међународном праву д-р Пешка је прешао сасвим кратко, не упуштајући се у правну анализу одредаба уговора о заштити мањина, али се нешто дуже задржава на излагању процесног права, тј. поступка по петицијама мањина упућеним Друштву народа и Сталном суду међународне правде. Остали уговори закључени између појединих држава о заштити мањина, такође су поменути, но само о некима од њих (о Горњој Шлезији, и уговорима које је закључила Чехословачка са Пољском и Аустријом) говори се опширније у овој књизи. На крају овог дела изложена је политика Чехословачке у Друштву народа у питању заштите мањина.

Док је овај први део само кратко излагање, без мало компилација већ познатих чињеница и гледишта, други део књиге д-р Пешке, у коме је обрађено позитивно право мањина у Чехословачкој, потпуно је оригиналан. С обзиром на изванредно велики број мањина (скоро једна трећина становништва припада мањинама), и то доста компактно настањених Немаца (око 3 милиона) и Мађара, са развијеним културним животом, у Чехословачкој је питање мањина много важније но у неким другим државама које су уговорима примиле обавезу заштите мањина. Отуда је, поред Естоније, Чехословачко законодавство у овом погледу, најразвијеније у Европи. Д-р Пешка излаже са много детаља

чехословачко позитивно право у погледу зборова и удружења, употребе језика (а) пред државним властима: званични језик и језик мањина; б) пред самоуправним телима: општином, области и округом и пред осталим самоуправним корпорацијама; в) у народним скупштинама; г) гаранције за примену овог права: обавезно познавање језика и жалбе у случају оспоравања слободне употребе језика). Даље је изложен правни положај осталих културних установа мањина, питање држављанства, нарочито према законима из 1920 и 1926 год., и најзад је изложен правни положај Подкарпатске Русије: њена дефинитивна организација, њен привремени карактер и језиковно право у тој области.

Немајући могућности да се детаљније задржимо на излагању правног положаја мањина у Чехословачкој, изложеног са великом ерудицијом д-р Пешке, овим приказом желимо само да скренемо пажњу на ову књигу, која је до сада најбоље дело о позитивном праву Чехословачке у области заштите мањина. Књига је, као што сам писац у предговору наглашава, плод дугогодишњег проучавања мањинског питања, нарочито у Чехословачкој, које је писац вршио како на својој дужности у Братислави, тако и за време бављења у Женеви, где је био нарочито послат од Чехословачког Министарства просвете да се упозна са огромном литературом по овом питању.

Д-р Илија А. Пржић

## БЕЛЕШКЕ

✓ † Радмила С. Петровић — Радојичић.— 23 маја о. г. умрла је у Невшателу у Швајцарској, а 14 новембра сахрањена у Београду Радмила С. Петровић — Радојичић. Рођена у Београду 22 јануара 1907, по свршеној гимназији пок. Радмила се уписала на Правни факултет у Београду, и од самог почетка својих студија обратила је нарочиту пажњу проучавању историје нашега права. Ускоро је почела да у *Архиву* и другим часописима објављује, најпре белешке и краће приказе о новијим појавама из историје права, а затим и веће и мање самосталне научне радове и прилоге из исте области. Она се нарочито заинтересовала за наше правне изворе из времена између периода средњовековног законодавног рада и периода модерног законодавства. Сви њени значајнији радови су правно историјске расправе из времена под Турцима и из доба стварања нових самосталних држава Црне Горе и Србије. У низу тих радова можда од највећег замаха је сту-

дија о *Законику Пешра I* владике црногорског (објављена у цетињским *Записима*, 1929 год.) Овом студијом, са ретком марљивошћу и на основу обимне литературе која истиче сву ерудицију писца, дат је леп прилог нашој правној историографији, што је наглашено од стручњака одмах по њеном објављивању. Поред ове студије пок. Радмила је приредила и критичко издање *Законика Пешра I*, које је објављено 1930 год. у „Годишњици Николе Чупића“. Од осталих њених расправа запажене су оне посвећене проучавању Грбаљског законика (*Доба постанка Грбаљског законика*, у „Записима“ за 1929 год.; *Казне у Грбаљском законнику*, у „Полицији“ за 1930 год.; *Одредбе о крвnoj освети и умиру у Грбаљском законнику*, у „Ријеци“ за 1930 год.); затим чланак о *Законику Проше Матије Ненадовића* (у „Гласнику историског друштва у Новом Саду“ за 1929 год.) чланак „*Камен о врашу*“ — Члан 65 Даниловог законика (у „Полицији“ за 1930 год.), као и неке полемике са

Г. д-р Илијом Јелићем о Васојевићком закону од дванаест точака, о значењу „камена о врату“, и о члану 16 Грбаљског законика. Све ове расправе, као и њене мање белешке, одају знатну ерудицију и пасионирано интересовање за предмет којим се бави. — Сем помених расправа из области наше правне историје, пок. Радмила Петровић-Радојичић објавила је и више чланака о женском питању у прошлости и садашњости.

Своје студије она је од 1930 године наставила на универзитетима у Хајделбергу и Невшателу, где је припремала расправу о укидању тортуре у Невшателу, која је требала да јој буде и докторска теза. У пролеће 1931 пок. Радмила се разболела у Невшателу, где је после једногодишњег боловања и преминула. Њена смрт је истински губитак и за наше друштво у коме је пок. Радмила Петровић — Радојичић, и ако врло млада, била већ заузела једно доста истакнуто место, и специјално за науку о нашој правној историји, којој се она била посветила, и у којој је почела да даје запажене резултате

#### Д-р И. Пржић

**Прве баштинске књиге у Србији.** — Од јавних (судских) књига постојале су, у Србији, до новог општега (југословенскога) законодавства о баштинским књигама само интабулационе (хипотекарне) књиге на основу Уредбе (Закона) о Интабулацији од 19. Новембра, 1854. год. (прва Уредба о Интабулацији старија је од Грађ. Законика: она је од 14. Септембра, 1839. год., коју је заменила Уредба од 16. Децембра, 1853. год., донесена у вези са Грађ. Закоником, поименце, са његовим §-ом 326. — у Гл. VII. Дела II. Грађ. Зак. — где се говори о залози на непокретним добрима, „која се хипотеком или баштинском или миљачком залогом назива“, тако да је данашња Уредба о Интабулацији трећа по временском реду). Овове треба додати рударске књиге у Министарству Шума и Рудника [раније Министарство Народне Привреде: в. Уредбу (Закон) о Организацији Рударске Струке од 27. Јуна, 1921. год.] установљене по Рударском Законику од 16. Априла 1866. год. (чл. 121.: в. овде и чл. 6. Б) малочас поменуте Уредбе о Организацији Рударске Струке од 27. VI. 1921. год. где стоји да Одсек за издавање и продавање простих и искључивих

права истраживања и права обделавања Административнога Одељења Генералне Рударске Дирекције у Министарству Шума и Рудника „води о томе књиге“]. Спорно је какав је управо правни значај и домаћа рударских књига о којима је реч у чл. 121. Српскога Рудар. Законика, у шта, разуме се, не можемо овде улазити. Затим, код нас, у Србији, постојао је још и Закон о баштинским железничким књигама и хипотекарним правима на железницама од 9. Јануара, 1899. год. (збор. 54., стр. 36.). Овај Закон (Министар Правде био је тада А. Ђорђевић, пређ. проф. права на Великој Школи) није био никада уведен у живот у прератаој Србији а после Великога Рата (1914.—1918.) сасвим је укинут.

Правих баштинских књига (Grundbücher, livres fonciers) т. ј. књига у које се уводе (Einverleibung, Eintragung) стицања права својине на непокретним стварима, њихова отуђења и оптерећења и у опште све правне промене на тим правима подложне упису у јавне књиге није, дакле, било у нашем Законодавству, и ако Грађ. Законик од год. 1844. зна и предвиђа ту установу (в. наиме §§. 292., 297., 298., 299., 301.), што је разумљиво и с погледом на изворник тога Законика, Грађ. Законик Аустриски, чији баштински систем оснива се на баштинским књигама (в. Аустр. Зак. о баштинским књигама од 25. Јула, 1871. год., н. к., у преводу Г. Д-ра Драг. Аранђеловића *Општега Аустрискога Грађанскога Законика*, Београд, 1906., стр. 194.) Српски Законодавац је био, још Законодавним Решењем од 16. Априла, 1850. год. (зб. V., стр. 126.), наредио да се приступи организацији баштинских књига али, увиђајући, с једне стране, да тај посао неће и не може ићи брзо док се је, с друге стране, морао прописати један систем за убаштињавање непокретних добара, издао је убрзо друго Законодавно Решење, од 13. Јула исте год. (зб. V., стр. 259.), у коме је усвојен *систем шашија* са којима је исто Решење изравнало и „друге уговоре судом потврђене“ (в. и Допуну од 14. Јула, 1898. год §-а 466. Грађ. Суд. Пост. где се нормира да ће, за решење питања о упућивању на парницу код пописа непокретних добара, извршни орган имати у виду поднесену стапју, извршну судску пресуду, поравнање пред судом које се по закону равна извршној пресуди или дру-

гу коју пуноважну јавну исправу“). Уредба (Закон) о убрзању рада код извршних и иследних Власти од 1921. год. ограничила је пренос непокретне својине само на тапије (чл. 58.) као што и Закон (од 30. Марта, 1922, чл. 16.) о Државној Хипотекарној Банци (Управа Фондова) и, свакако, онај о Аграрној Банци (од 16. Априла, 1929. год.) траже, код задужења у тим заводима, једино тапију.

Таписки систем био је у толико добар што је он био примио германски принцип (где сама власт истражује да ли су, при убаштињењу, испуњени сви законски услови за стицање односно пренос својине или другог ког стварног права на непокретним добрима, систем *Realfolien*) а не француски систем транскрипције, la transcription (где је то остављено странкама: систем *Personalfolien*). Али, недостатак тога система био је у томе што тапије нису биле нигде објављиване. Овај недостатак је био, најпре, отклоњен Законом о Издавању Тапија на подручју Апелационих Суда у Београду, Скопљу и Великог Суда у Подгорици од 14. Децембра, 1929. год. (објављен 7. Фебруара 1930. год.: Министар Правде Г. Др. М. Сршкић) а, затим, Законом о Издавању Тапија на подручју Касационог Суда у Београду и Великог Суда у Подгорици од 30. Маја, 1931. год. (објављен 18. Јуна исте год.) који је заменио претходни Закон (као и његов Правилник од 1. Фебруара, 1930. год.) и уз који иде Уредба од 22. Јуна, 1931. год. (Министар Правде Г. Д. Љотић). Оба ова Закона увела су *књигу тапија* код првостепених односно средњих судова, тако да се сада судски примери тапија не остављају више само у судски архив онако као остали акти него се оне још заводе у речену књигу која је преступачна свакоме (чл. 13. и 14. Зак. о Изд. Тапија).

Али, иако је Зак. Решење од 1850. год. само привремено било регулисало наш баштински систем, та привременост трајала је осамдесет година. Ми смо, у томе дугом периоду, увели код нас многобројне и потребне и непотребне установе, добили смо прописе и о кинематографима, ваздушном саобраћају и о радиу али нисмо били стигли да народу дамо — баштинске књиге чију не само корисност него апсолутну нужност у једној правној држави није потребно овде доказивати (скоро да се питамо да ли је једна држава *правна* ако она нема баштин-

ских књига, нема оно што уређује темељ државе т. ј. територију њену?).

Најзад је дошао — Закон о Земљиним Књигама од 18. Маја, 1930. год. (објављен 1. Јула исте год., ступио на снагу 1. Јануара, 1931. год.) и са њим Закон о Унутрашњем Уређењу, Оснивању и Исправљању Земљиних Књига од истога дана и године (објављен 1. Јула, 1930. год.) по чијем овлашћењу (§. 89.) је Министар Правде, по споразуму са Министром Финансија и Министром Пољопривреде, прописао Упутство од 19. Јула, 1930. год. (објављено 7. Аугуста, исте год.: све под Министром Правде Г. Др. М. Сршкићем). Затим је дошао Закон о Земљинокњижним Деобама, Отписима и Преписима од 31. Децембра, 1930. (објављен 19. Марта, 1931. год.) и Правилник за Вођење Земљиних Књига од 17. Фебруара, 1931. год. (обоје такође под Г. Др. М. Сршкићем). А раније још био је донесен Закон о Катастру (од 19. Децембра, 1928. год., објављен 18. Јануара, 1929. год.,) у чијем члану 1. од 1. стоји да израђени катастар земљишта служи „истовремено за израду баштинских књига“ (в. у вези са овим Зак. о Непосредним Порезима од 8. Фебруара, 1928. год., чл. 19. и 28. о катастру зграда).

Закон о Земљиним Књигама не односи се у начелу на књиге рудничке, *Bergbücher* (израз: „рудничка књига“, „руднички закон“, „рудничка права“ није за нашу, српску, правну терминологију најсрећнији, јер израз „руднички“ има, код нас, један други смисао: „Руднички Округ“: наши термини су рударске књиге, рударски закон, рударска права или права на рудник) и књиге железничке (*Eisenbahnbücher*) и јавних канала: „У колико, вели § 145. одељ. 4. Зак. о Земљ. Књигама, у погледу нарочитих врста јавних књига (као нпр. у погледу рудничких књига, земљиних књига железница) постоје посебни прописи, треба се држати и ових посебних прописа“ (в. и § 145. одељ. 2., § 70. истога Закона као и § 1. Зак. о Осн. Земљ. Књига).

\* \* \*

Рад на организовању баштинских књига почео је, по ступању на снагу Зак. о тим књигама у Србији и Црној Гори (и у опште тамо где још није било земљиних књига) а то је 16. Јула прошле године, у оним деловима Србије у којима је израђен катастар (Французи кажу: „le cadastre“, када-

стар) и тај посао завршен је у Срезовима Посавском (Обреновац) и Тамнавском (Уб) Округа Ваљевскога (Округ Ваљевски као судски делокруг, надлежност Ваљев. Окр. Суда, иначе ти Срезови као и цео Округ Ваљевски припадају Дринској Бановини). Као што су нас о томе известили Г.Г. Др. М. Бартош (в. његов чланак: „Хипотека у страном новцу“, „Архив“, Септ., 1932., стр. 199., прим. 6.), Др. Ф. Чулиновић, „Предаја основних замљишних књига среским судовима“, белешка у „Правосуђу“, Септембар, 1932., и Ђ. Суботић, у чланку: „Обезбеђење права код новооснованих земљишних књига“, „Правосуђе“, Октобар, 1932., Министарство Правде (Отсек за земљишне књиге: шеф Г. Д. Матић, помоћник Г. В. Марковић) предало је, 15. Септ. о. г., поменути среским судовима елаборате, израђене од стране судија повереника (в. §§. 15. à 35. Зак. о Осн. Зем. Књига), који сада представљају (не још потпуно) *земљишне књиге* за та два среза. Тиме је завршена *прва фаза* у поступку оснивања земљишних књига у ова два среза и настала је *друга*. На основу § а 38. Зак. о Осн. Зем. Књига, Министарство Правде издало је — и то је почетак друге фазе — под 29. Августом о. г. Бр. 84044., *проглас* (објављен у „Служб. Новинама“ од 12. Септ. ов. год.): тај проглас заснива процедуру *исправљања* новооснованих земљишних књига поименце пописних листова или поседовница и власничких листова или властовница § 5. Зак. о Осн. З. К., састављених помоћу поседовних листова које су израдили судије-повереници (§ 28. Зак. о Осн. Земљ. Књига) и *стварања шеретовница* уз властовнице. [Изрази: поседовница, властовница, теретовница (в. А. Rušnov — Dr. S. Posilović. *Tumač obćemu austrijskomu građanskomu Zakoniku*, књига прва, Zagreb, Str. 501.) не налазе се у српској правној терминологији зато што ни самих појмова, установа које им одговарају, није било у Српском Праву где су оскудевале баштинске књиге: ти изрази су хрватски и ми их морамо узети. Уосталом, и иначе где је хрватска правна терминологија богатија од наше треба да се њоме користимо, у колико се она не би противила битним особинама српскога језика. Што је за критику то је ако ми *своју* правну терминологију без потребе замењујемо *хрватском*: у таквим случајима нека сваки задржи своју *посебну* терминологију док, можда, не дође јед-

ног дана какав српско-хрватски одн. југословенски правни есперанто!].

Шта све улази у теретовницу означено је како у Зак. о Оснивању Земљ. Књига [в. специјално §. 40. 6)] тако и у Зак. о Земљ. Књигама (в. §§ 9., 12., 13. и даљи) и на томе се не можемо задржавати. Поменућемо само питање о издржавању одн. ужитку девојака ненаследница по Срп. Грађ. Зак. (§§. 396. и 397. за иноконсу, § 529. за породично-задружну кућу). Како је то право? Мишљења су подељена. По првом мишљењу, то је стварно право ужитка, и по томе би се имало увести у теретовницу. По другом мишљењу то је тражено право али обезбеђено законском хипотеком, и ова би, разуме се, спадала у теретовницу. Треће мишљење је да је то законском залогом необезбеђено тражено право, што значи да оно у опште не може бити предмет баштинскога уписа (в. о томе наше *Задружно Право по Грађанском Законику Краљевине Србије*, Део Први, 2-го издање, Београд, 1924, стр. 294. à 296.). Овим питањем бави се специјално Г. судија Ђ. Суботић, у својој исцрпној расправи: *Право девојачког уживања мираза, спреме и удомљења, с погледом на могућност њиховог уписа у земљишну књигу* („Архив“, Септембар 1932., год., стр. 183. à 196.) са *позицијним* закључком за девојачко издржавање (ужитак) а *негативним* за мираз, спрему и удомљење. Морамо признати да је Законодавац, у Зак. о Тапијама (и у првом, од 1929., и у другом, од 1931.), ову ствар компликовао, наређењем да, у тапији, општински суд има потврдити да на дотичном добру нема: „... ни девојачког издржавања и удомљења или ако има, да постоје и у колико постоје“ (§ 7.5) код оба Зак. о Тапијама). Из овога би излазило да су све то стварна права која би, ако се тиче непокретних добара, дошла у теретовницу (bücherliche Rechte) Г. Ђ. Суботић је врло добро учио махне Закона о Тапијама у колико је реч о потреби убаштињења чак и мираза, удомљења одн. спреме девојачке — пошто су то све тражена права (а Закон не вели да за њих везује хипотеку). Али, додајмо од своје стране, да је и право „издржавања“, Unterhalt, l'entretien [Закон о Тапијама употребљава у §-у 7.5) само тај израз а не поред њега и термин „уживање“, као што то чини § 397. Срп. Грађ. Зак.] тражено право за разлику од права „ужитка“, „уживања“, које је стварно

право [§§ 371. б), 374., 375., 376., 379., 380., 381., 382., 383., 393., 413., 414., 415., Грађ. Зак. Зак., Решења од 6. Јуна, 1853., и од 17. Априла, 1858., §§ 523. и 524. Грађ. Зак.] те, из тога разлога, не би, такође, могло бити предмет баштинскога уписа ни девојачког издржање. Остаје питање да ли ће § 7.5) Закона о Тапијама вредети и после увођења земљишних књига с обзиром на § 145. од 3. Зак. о тим књигама: „Од дана ступања на снагу овога Закона престају важити сви правни прописи, који се односе на предмете овога закона, у колико су ови предмети уређени овим законом“? Из овога прописа би излазило да се још сада, у Срезовима Посавском и Тамнавском, § 7.5) Зак. о Тапијама има сматрати као укинут и да бисмо се, односно питања о правној природи девојачкога издржања и спреме, имали вратити на Грађански Законик и на податке које нам он пружа за решења истог питања. Међутим, тешкоћа би остала и даље за тапије издате за време важења Зак. о Тапијама и које би садржавале означења из §-а 7.5) овога Закона, јер та означења имају карактер стеченога права (§ 7. Грађ. Зак.).

Г. судија Др. Ф. Чулиновић, у своје опсежне и тако марљиво израђеном *Коментару Земљишнокњижних Закона* (Београд, 1931.), дело које за свакога правника, теоричара као и практичара, представља један поуздан руководник у области Баштинскога Права и Баштинских Књига (у осталом Г. Чулиновић је, у истој области, објавио још неколико врло документованих монографија) не бави се, код објашњења §-а 9. Зак. о Земљ. Књигама, питањем о евентуалном упису девојачкога ужитка одн. издржања у те књиге те би било интересантно и од користи знати мишљење о томе једног таквог стручњака у Баштинском Праву као што је Г. Чулиновић.

Када се, после првога прогласа Мин. Правде о коме смо напред говорили а у року овим прогласом остављеном (он је од шест месеци почињући од 15. Септ. ове год.), пријаве и *шереш*, у колико то већ није учињено приликом састављања поседовних листова (ово се, специално, тиче стварних службености које долазе као право у пописни лист власника повлашћенога добра а као терет послужнога добра у теретовницу: в. о овоме код Д-р Ф. Чулиновића, *op. cit.*, стр. 46.), добиће се, поред пописних листова оди. властовница, и *шерешни* листови, *шеретовнице*,

и тиме ће *главна књига* (§. 2. Зак. о Основ. земаљ. књига) бити сасвим готова, стим да ће се, потом, издати *други проглас* за евентуално исправљање теретовница (§. 47. Зак. о Осн. З. Књига), после кога рока исправљања у теретовници могу бити само путем редовне грађанске парнице као што тим путем може једино бити, после истека првога рока, исправљање властовнице. У осталом, после овога првога рока престаје свако функционисање установа тапија и хипотекарних књига, јер, од тога момента (дакле и пре *другога* прогласа), долази на место њих установа земљишних књига (§§. 3. à 38 Зак. о Осн. З. Књ.).

\* \* \*

Надајмо се да ће нам спољашњи догађаји као и унутрашњи, социални, преображаји који се, од Великога Рата на овамо, развијају једним необично нагим темпом дати времена и могућности да продужимо и завршимо у Србији и Црној Гори започети, тако важан, рад на увођење баштинских књига и да их социалне промене неће тако брзо направити излишњима. Било би заиста фатално да ми у Србији, после толикога оклевања, добијемо баштинске књиге тек и баш онда када оне изгубе свој *raison d' être*.

Ж. М. Перих

*American Institute of comparative Law and Legislation, Studies and documents English Series No. 1.: The scientific Work of Francesco Cosentini.* Philosophy — Sociology — Jurisprudence — Comparative Law. Editorial „Cultura“ Mexico 1931.

Г. Франческо Козентини познат је добро читаоцима „Архива“, те нема потребе да им Г. Козентини представљамо. Осим тога, била би и нескромност од наше стране да то чинимо: представити кога значи, у неку руку бити ми заштитник, а ако ко коме овде има да буде заштитник то је Г. Cosentini нама а не ми њему. Ми само хоћемо да у овој белешци укажемо на једног научника чија активност личи, по свом пространству, на активност пок. Dr-a J. Kohler, проф. Берлинског Универзитета: читаоци „Архива“ имали су прилике да, овде, приликом нашега приказа библиографије радова J. Kohler-a издате од његовога сина, D-г Artura Kohler-a, увиде шта и колико су у стању да даду друштву интелигенције, када уз њих



чиде још воља и енергија за рад, оно дакле, што се назива вредноћом Г. Cosentini толико је досада, и ако још у добрим годинама, научних радова написао и објавно да се је о томе могла саставити једна библиографија од петнаест страна коју је, прошле године, издао American Institute of comparative Law and Legislation, Studies and Documents, са сликом ауторовом и његовим curriculum vitae где нарочито долази и његов велики академски организаторски рад. Наиме, Г. Cosentini, који је Италиан по пореклу и, мислимо, непрестано италијански држављанин, створио је, као професор Универзитета, најпре у својој отаџбини институте за социологију на Универзитетима у Милану, Ђенови, Венецији, Палерму, Неапољу, Катанији, Турину, организовао је шест међународних конгреса за социологију (Ђенова 1899, Палермо 1902., Неапољ 1907., Турин 1921., Беч 1922., Рим 1924.). Затим је Г. Cosentini био познат у Белгију, на „Université Nouvelle“ (Брисел), где је имао за колеге Г. Г. De Greef-a, Réclus-a, Picard-a, Vanderwelde-a и Lafontaine-a (1904.—1906.) и где је држао предавања из „the Contractualism“, Генетичке Социологије („Genetic Sociology“), о величини и декаденцији Венеције („Growth and decadence of Venice“) и о философији Социализма („Socialist Philosophy“) итд. Његови многобројни радови били су му, између осталог, награђени и катедром на Универзитету у Турину (1914. до 1926.). Г. Козентини провео је доста времена и у Америци, посебице у Хавани (Хабапа), Куба, а сада је у Мексици: знатни су, по вредности и по броју, и његови радови штампани у Америци (на италијанском и енглеском), као што ће се то видети мало ниже.

Г. Козентини, вели се у извештају Института, прво је почео са философијом а, специјално, са проучавањем великога италијанскога философа Vico [в.: *Importanza della Scienza Nuova di Vico di fronte alla filosofia della storia alla moderna Sociologia*, Sassari, Dessi, 1896.; *La teoria dell'evoluzione sociale in Vico e nei moderni sociologi*, „Rivista italiana di Filosofia“, Roma, 1896, I. Још су му, између осталог, важна ова философска дела: *La filosofia italiana contemporanea* (1849—1904), Naoli, Tocco, 1904, *I grandi Filosofi e grandi sistemi filosofici*. Avviamento allo studio dei massimi Problemi (Essere, Conoscere, Agi-

re) Torino, Lattes, 1925, pp. VII, 495.; *La religión coma concepción del munda y de la Vida*, Mexico, Editorial „Cultura“, 1931.]

Студије о Вику, веснику модерне социологије (С..... Who has been the herald of modern Sociology, оп. cit., стр. 3.), одвела су Козентини-а на поље социолошких студија, када оснива, у Милану, часопис: „La Scienza Sociale“ (1898.—1910.). и институте за Социологију о чему је горе било речи. У овој области Г. Cosentini има на неких двадесет и девет радова од којих су извесни преведени и на јапански језик (као: *Sociologia genetica con introduzione di Kovalewsky*, Sassari, 1903., Токио 1913.).

Најмногобројнији су радови Г. Козентини-а из Права (четрдесет седам) које је Институт овако класификовао: **Philosophy of Law** (где да наведемо само ове три студије: *La teoria del contratto sociale e la sua influenza negli studi giuridici*, „Scienza Sociale“, 1903., *Filosofia del diritto e sociologia*, Napoli, Tocco, 1904., *Filosofia del diritto*. Nozioni ad uso degli studenti universitari. Torino, Utet, 1914, 2. изд. 1924., *Teoria generale dello Stato*. Programma di uno corso di Filosofia del Diritto. Modena, Mucchi, 1916.); **Comparative Law** (да ту прибележимо нарочито ова дела: *Droit civil comparé Européen et Américain*, Le Droit de Famille. Essai de Réforme, Paris, Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, 1929.); *La unificación integral del Derecho privado Americano*, Habana, „Revista Cubana, de Derecho“, 1929.; *Código Civil Panamericano*. Titulo Preliminar. Derechos personales. Derecho de Familia. Introducción del Prof. Antonio Sánchez de Bustamante, Habana, Vox Populorum, 1929.; *The integral Unification of American Civil Law*. New Orleans, „Tulane Law Review“, 1931.; *International Code of Aviation* in 625 articles, исто: *of Labor* in 452 articles, исто: *of Intellectual Labor* in 482 articles); **Civil Law** (као: *Sociologia y derecho civil* Panamá, „Estudios“, 1926.; *Las tendencias reformadoras en el derecho civil*, Panamá, „Estudios“, 1927., Сараџа у „Diccionario di Diritto Privato“, dir. V. Scialoja-De Ruggiero), *Le Droit de Famille*, Essai de Réforme, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1929.); **Penal Law** (наиме: *La philosophie positive du droit pénal*, Paris, Giard et Brière, 1907.); **Constitutional Law; Labor Legislation; Air Law;**

**International Law** [да цитирамо овде интересантну студију: *La abolizione della neutralità* (Premio Carnevali), Modena, Mucchi, 1928. У раду („In preparation“): *Code of public International Law*]. Још Г. Козентини има радова из: **Political Science; Political Economy** (као: *Elementi di economia politica*, Torino, Paravia, 1914., 5<sup>e</sup> ediz. 1929.); **Cyclopaedia; Bibliography; History of Italian literature** (Benevento, De Martini, 1891., 2 vol.).

Заиста, што се најмање може рећи за Г. Francesco Cosentini то је да је, у Републици Наука, добио право грађанства и да јој такав грађанин чини част.

**Ж. Перић.**

**Др. Фрања Горшић, Коментар грађанског парничног поступка са уводним законом, књига прва** (уводни закон и §§ 1 до 320 законика о судском поступку у грађанским парницама), Београд, издавачка књижарница Геце Кона, стр. I—XVIII и I—702. Нови законик о грађанском парничном поступку, који треба да ступи на снагу 1 јануара 1933 године, изазвао је већ значајну литературу о њему. Поред краћег коментара Вероне-Зуље имамо сада, благодарјећи вредној Г. Горшића, писца ваљаног коментара о закону о извршењима, опширан коментар закона о судском поступку у грађанским парницама. Како је нови законик за велики део наше државе једна новина, то је сасвим оправдана намера пишчева „да потанко коментарише оне одредбе новог законика, које су за те пределе наше земље новина.“ Горшићев Коментар изведен је на широкој бази, слично Neutapp-овом коментару аустријског грађ. поступка, те улази и у појединости питања, што је врло добро за правнике практичаре, који имају да одлучују конкретне случајеве. У Коментару Горшићевом наћи ће одговора на многа питања, која се могу појавити и у пракси. У том погледу, а с обзиром на нашу малену праксу с овим закоником (који се сада примењује у Словенији и Далмацији), писац је добро урадио, што је употребио за разумевање закона све важније одлуке Касационог Суда у Загребу (одељења Б.), за тим одлуке Врховног Суда у Бечу као и одлуке других аустријских судова. У првој књизи Горшићевог Коментара објашњени су прописи уводног закона за законик о судском поступку у грађан. парницама (који уводни закон има 49 чланова) и сам грађан.

парн. поступак од § 1 до § 320. Свему пак претходи један *увод*, у којем се говори (на 16 страна) о нашем досадашњем парничном праву, о пореклу новог гр. п. п., о раду око пројекта новог гр. п. п., о посебном гледишту наших пројектаната, о одступању од аустријског грађ. парн. пост., о реформаторном значају новог законика. Књига је снабдевена и врло dobrим *регистром* који олакшава употребу књиге.

Коментар Горшићев несумњиво је знатан доbitак за нашу правну науку и разумевање прописа новог законика. Његов је значај у толико већи што је за врло велики број наших правника практичара грађ. парнични поступак од 1929 једна новина, која у многоме одступа од досадашњег права, те им је потребан сигуран вођ кроз нове законске прописе, а кога ће наћи у Горшићевом Коментару. Да ли ће овај коментар бити, као што писац жели, „и за потребу академског студиа“, то тек треба видети и, наравно, желети, јер је то за студенте од користи. Једно је пак сигурно, да се академски студиј мора у првом реду ослањати на систематска дела...

За издавање овога значајнога дела припада заслуга несумњиво и издавачкој књижарници Геце Кона. У данашњим тешким временима, кад се свуд штеди а, на жалост, највише на куповању књига, уложити једну знатну суму новца у једну књигу значи одиста имати не само трговачког духа него и — љубави према правној књижевности. Желети је да труд писца и одважност издавача буду награђени брзом и обилном продајом књиге...

**Д-р Д. Аранђеловић**

**Јован В. Стефановић, судија управног суда, Коментар закона о општем управном поступку** од 9 новембра, 1930, ст. 394,8<sup>о</sup>. Ми смо већ имали прилике да забележимо коментар г. Стефановића у загребачком издању 1931 (*Themisova izdanja*). Прерађен и проширен појављује се и у београдском издању Геце Кона. Главна разлика према загребачком издању је што је сада при крају додат регистар правних појмова и имена брижљиво рађен и нарочито што самом коментару претходи Општи део (I део) који износи читаве 103 стране и коме је придодата при крају литература страна и наша. Овај општи део, изгледа, умео је да врло добро споји са посебним и

искористи, показујући тако примером корист од теорије. У томе, општем делу, писац претреса појмове који су везани за поступак управни или су општег значаја за административно право: појам управног поступка, управна власт, странке у поступку, странке с правом (субјективна јавна правз), интересенти правни и фактички, јавни интереси, управна власт и странке, основна начела управног поступка, управни акт, управни акт општег карактера, индивидуални управни акт, законски везани управни акти, управни акт слободне оцене, управни акт: правна средства, правна снага управног акта, извршни поступак. Овим својим радом г. Стефановић је ушао у ред наших писаца који раде на спајању теорије и праксе, и заслужује да се о њему опширније проговори. Његова теориска излагања одликују се једним богатством примера из нашег законодавства. Одајмо, најзад, писцу хвалу што је у своме предговору почетницима и млађим практичним правницима, посебно из управне струке, обратио пажњу на велику важност теорије управног права „која је у управној пракси од велике важности и без које се у модерној управи далеко више него у судству — не може да буде.“

Ђ. Т.

**Споменица V. главне скупштине конгреса правника Краљевине Југославије у Дубровнику, дана 7.-9. октобра 1932;** издао и уредио стални одбор конгреса (тискара „Меркантиле“ Загреб). — Конгрес правника издао је и ове године своју *споменицу*, у којој су, поред кратког прегледа његовог постанка и досадањег рада, изложени и реферати по правним питањима, о којима је на овогодишњој његовој скупштини расправљано. У изради реферата и овом приликом су узели учешћа наши познати правници, а и сама дотична питања су врло успешно и целисходно изабрана, јер претстављају велики интерес и значај, како у теоријском, тако и у практичном правном погледу. Наиме:

Г. Г. Др. Драгољуб Аранђеловић, проф. универзитета, Др. Игњаш Павлас, адвокат, Др. Рудолф Сајовиц, судија апелац. суда, Сава М. Шапчанин, судија касац. суда, Божидар С. Томовић, судија Вел. суда у Подгорици, и Иво Вуковић, адвокат, — реферисали су о томе: *шреба ли у наш*

*нови грађански законик за целу државу увести и усмени привашни шестаменаш и у којој форми.* Ово је питање свестрано третирано, и то не само с обзиром на начин и потребу његовог будућег решења, већ и према садашњем стању нашег законодавства у појединим правним подручјима, што га чини нарочито интересантним.

Г. Г. Др. Иван Јанчић, старешина државног тужиоштва, Др. Тома Јанчиковић, адвокат, Божидар Р. Прокић судија касац. суда, Др. Јосип Весел, адвокат, и Лаза М. Урошевић, судија касац. суда, — дали су исцрпне реферате о *задашку и значењу односно о улози истражног судије у новом кривичном поступку.* Ту је реч не само о важности функције истражних судија у кривичним споровима и о начину њеног практичног извршења, већ и о томе: како би се најбоље постигло потребно оспособљавање ових судија за што успешније остварење циљева, који су се њиховим установљењем имали у виду. Наравно, нови кривични поступак код нас је тек кратко време у примени, те се у томе погледу још не би могле чинити никакве сигурне констатације, али се већ сада унеколико може закључити, да ће извесне реформе те установе ускоро бити неопходне. Таково се уверење стиче и читањем ових реферата.

Г. Г. Др. Борис Фурлан, прив. доцент и адвокат, Др. Јулије Мозан, прив. доцент и адвокат, Др. Илија Пржић, асистент универзитета, и Др. Вјекослав Шкарица, адвокат — реферисали су о *правном значају поморске хипотеке и пошреби њеног озакоњења.* Треба напоменути, да је овоме питању конгрес правника посветио нарочиту пажњу залажући се за његово што скорије и успешно решење. Тако је и на прошлогодишњем конгресу, који је одржан у Скопљу, било расправљано о установи хипотеке на стоци, те се је тиме несумњиво доста допринело популарисању ове теме, која је не само врло интересантна, већ и стварно актуелна. Ко се пак буде интересовао даљом обрадом истога питања, наћиће у овим радовима драгоцене податке за основу својих излагања. И напошлетку Г. Душан Лешица, државни потсекретар у пензији, дао је одличан реферат о *шрошарини као извору прихода државе, бановина и општина*, расправљајући упоредо о појединим трошаринским објектима, у вези са

њиховим стварним и могућим финансијским ефектом код нас и на страни, као и о самом историјском развоју овога значајног, иако мало популарног пореског облика. Поред осталог, наведени су и извесни статистички подаци, којима се успешно илуструје тачност закључака, до којих г. аутор у току свога излагања долази.

Укратко, и ова се споменница може сматрати као један драгоцен прилог нашој правној књижевности, како по важности самих питања, која су у њој третирана, тако и по начину њихове обраде. **Д-р Адам П. Лазаревић**

**Annuaire de l'Institut international de Droit Public. 1931.** Paris, Les Presses universitaires de France (I vol. 773 p. — II vol. 439 p.). — Читаоцима нашег часописа познат је Годишњак међународног института за јавно право, који

већ неколико година издаје у Паризу једно друштво европских и америчких јавноправних стручњака. Ми скрећемо пажњу на његову најновију књигу која је недавно изишла за 1932. Први њен део садржи лични састав и уређење института; други део, реферате који су били поднети и претресани у сазиву за 1932; трећи део, записнике тога сазива; четврти део, законе земаља свих делова света који су у току 1931 објављени из области јавног права (овде је обухваћена и наша држава с органичним законима који се везују за Устав од 1931). Реферати, који су били поднети сазиву за 1932, говоре о овим питањима: тужбе појединаца у административном спору; мешање савезне власти у послове покрајина по Аргентинском уставу; улога парламентарних одбора; теорија међународне владе.

## НОВЕ КЊИГЕ И ЧАСОПИСИ

**Dr. Milovan Milovanović, Tödliche Natriumhydroxyd-Vergiftungen in Belgrad.** Sonderabdruck aus „Sammlung von Vergiftungsfällen“, Bd. 3, L. 10, 1932.

**Glavni Zadružni Savez u Kraljevini Jugoslaviji: Izveštaj o poslovanju za god. 1931 (Fédération Générale des Unions coopératives: Comptendu pour l'année 1931).** Beograd, str. 35 i 4 tabelle.

**Д-р Лав Хенигсберг,** судија Стола седморице у Загребу, **Коментар штампарског права.** Београд, 1932, стр. 184. Цена? Издање књижаре Геце Кона.

**БРАНИЧ** (Орган Адвокатске коморе у Београду) 1932, број 10. — Извештај Одбора коморе поднет 4 ред. скупштини Адвокатске коморе у Београду. — Извештај о 2 ред. скупштини Савеза Адвокатских комора краљевине Југославије. — Теодор Богатинчевић: § 29 Зак. о адвокатима. — Стојан Јовановић: Преглед судског законодавства.

**ПОЛИЦИЈА** (Часопис за управно-полициску и судску праксу) 1932, бр. 19-20. — Д-р Никола Фугер: Шта је нама опћина? — Д-р Станко Мајцен: О органима општине. — Бож. Маринковић: О нужној одбрани § 24 Крив. зак. с обзиром на § 44 Крив. пост. — Јов. Дотлић: Примена законских прописа при кажњавању држ. службеника грађ. реда по дисциплинским преступним делима. — Мил. Ивановић: Дејство амнестије на кривична дела чиновника. — Васа Лазаревић: Сузбијање несрећних случајева у саобраћају. — Коста Терзијевић: О личним именима. — Момчило Пеншерац: Поводом доношења новог закона о општинама.

**ПРАВОСУЂЕ** (Часопис за судску праксу) 1932, број 10. — Михаило Соловјев: Res iudicata у бракоразводним парницама. — Бранко Броз: О реалној потсудности по грађ. судовнику у вези са § 71 Зак. о унутарњем уређењу, оснивању и исправању земљишних књига. — Ђура Суботић: Обезбеђење права код ново основаних земљишних књига. — Д-р Алекса Враговић: Казна за покушај по нашем Крив. зак. — Будимир Плакаловић: Може ли се наредити притвор код кривичних дела на приватну тужбу? — Стојан Јовановић: Права претседника већа у погледу позивања сведока на главни претрес. — Милош Мунишић: Побујање чињеница на којима се оснивају пресуде кривичних судова. — Душан Мишић: Минимум казне затвора код замене новчаном казном? — Радивоје Николајевић: Међународна правна помоћ код издавања криваца.

Уредник **Власник у име Правног факултета**

**Д-р ЧЕДОМИЉ МИТРОВИЋ**

**СЛОБОДАН ЈОВАНОВИЋ**

37. Молерова ул., Тел. 21756 и 20290

проф. Београд. Универзитета

За штампарију „Привредник“ Кнез Михаилова ул. 3

Тел. 21-450 Живојин Д. Благојевић, Кондина 10. Београд

# АРХИВ

## ЗА ПРАВНЕ И ДРУШТВЕНЕ НАУКЕ

ГОД. XXII ДРУГО КОЛО

25 Децембар 1932

КЊИГА XXV (XLII) Бр. 6.

### ЗАКОН НЕМА ПОВРАТНЕ СИЛЕ\*)

*Проблем.* Као што је познато, сматра се да закони немају повратне силе. Ово значи да се нови закон не може примењивати на правне ситуације и последице које су настале за време важења старог закона. Сматра се такође да се нови закон има применити на односе настале под новим законом или на последице које су наступиле под њим.

Није јасно, међутим, шта ће бити са оним ситуацијама које су у постајању (у току) или чије све последице нису произведене. Треба ли ту водити рачуна о међусобној вези појединих момената или не? И, затим, можда је потребно правити изузетке од горе постављеног правила?

Принцип да закон нема повратне силе има рационалну вредност или, како се то каже, заснован је на идеји права. Сматра се да ред и стабилност односа захтевају да се сваки нови закон односи на будуће ситуације. Ако би одиста сваки нови закон мењао ситуације већ створене, ред и стабилност би били сведени до једне мере и тачке, кад више нема готово никаквог реда.

Из тога излази да ће закон имати повратне силе само ако то закон изрично каже.

Питање је само да ли ваља узети као опште начело одн. као *droit positif* да сваки момент за себе како наступи у току времена потпада под закон који важи у том моменту (како мисли на пр. *Рубије*) или пак да се примењује стари закон под којим је ситуација створена и зачала се.

Иде се међутим још даље, и сматра се, као на пример *Жез*, да ни законодавац не може дати закону повратну силу. Њему остаје једино да посредним путем постигне оне ефекте, до којих му је стало (т. ј. да враћа ствари у пређашње стање). То би се извело на тај начин, што би законодавац дао новом закону такву садржину, да он, немајући повратне силе, погађа ипак раније ситуације. Исто тако, што ће се донети низ индивидуалних аката, докле се ствари не поврате у пређашње стање.

\*) У овој расправи послужио сам се највише значајним делом: Rouhier, *Les conflits de lois dans le temps*, tome I, 1928, од кога се очекује и друга свеска. Али не само да сам заузео критичан став према његовој теорији, што се види из излагања, него сам и другаче обележавао неке теорије, као што сам у осталом и сâм проблем повратне силе закона другаче схватио. Али с друге стране ја сам овде само назначио своја гледишта, не развијајући их.

Правило о неповратности закона уздижу на пједестал једног идеалног, природног права, једне правне логике или правне „технике“. Ово је гледиште једнострано, јер не води рачуна о динамици права. Право има задатак колико да одржи ред толико и да омогући еволуцију друштва. Оно има задатак, дакле, да омогући ред у динамици. Сасвим је оправдано да се говори о једном оваквом правилу, које рационално (или апсолутно) важи у праву, — јер ред је једна стална вредност у праву. Ипак не може се узети једно решење које не би водило рачуна о оправданости да се учини изузетак од правила.

Ако би било тачно да је то рационални захтев, онда би тај захтев био у супротности са потребама живота, и ми бисмо имали једно природно-правно начело, за које знамо унапред да се неће извршивати у многим случајевима и то зато, што би дошло у супротност са захтевима социалног живота. Немогућност давати начелу неповратности закона такву важност, види се у томе, што присталице тога гледишта допуштају и предвиђају могућност индиректног поништења ранијих ситуација. Ово у истини значи признање да закони морају ипак имати повратну силу. Јер је свакако повратна сила и то, када се обилазним путем ниште пређашње ситуације. Није важна форма и средство, већ садржина и ефекат. Не може се ни на који начин признати да је форма сама себи циљ, ако се схвати да је прво и главно циљ, а форма само средство.

Основ обавезности правила о неповратности закона за судију тражи се у томе, што се *нормално* закони држе тога правила. Онда када хоће да учине изузетак од тога, они то и кажу изрично.

Овакво оснивање се може примити, али оно не садржи у себи рационалног опр вдања за горње правило, оправдања које носи карактер нужности.

Практично, до душе, то неће много изменити ствар, али ће је изменити свакако теоретски. По томе гледишту оправдање зависи све од држања законодавца. Наше објашњење обавезности за судију неповратности закона пак даје сопствени и објективни основ томе правилу, независан од воље законодавца.

Наравно да уставу могу и друкчије регулисати ово питање и увести да закони у опште не могу имати повратне силе. Кад тврдимо да се не може сматрати правило о неповратности закона као апсолутно, не тврдимо да му се у једном позитивном праву не може дати такав карактер, нити на другој страни одузимамо право уставотворцу да решава сва питања у смислу рационалних захтева или против њих.

Што се тиче уредбе за њу важи исто што и за закон. Ту можемо бити још строжији због тога, што их издаје власт нижа од законодавца, и тако забранити да им се даје повратна сила, и кад то допустимо законодавцу.

О неповратности закона одн. о стеченим правима говоре многа законодавства; и, ако не сва, већином дају једну дефиницију у смислу објективне концепције. § 5. Ауст. грађ. зак. од 17. јуна 1811. гласи: „Закони немају повратног дејства, они немају утицаја на претходна акта, нити на права претходно стечена. Code Civil у чл. 2. формулише начело о неповратности на начин римског права, не спомињући стечена права; „закон нема повратног дејства; он одлучује само за будућност.“ Немачке државице показују нам пак велику уздржљивост у погледу овога начела, не дајући никаквог општег прописа о томе, задовољавајући се само да донесу прелазне законе о томе. Но тамо је нормална интерпретација да закон нема повратне силе. Италијански се закони старају само о томе да прелази буду што блажи и са што мање потреса. Формула чл. 1. румунског законика је готово иста као и француског. Законик шпањолски гласи такође на сличан начин: „Закони немају повратног дејства, осим ако није одређено супротно.“ Чл. 8. законика португалског чини изузетак само за интерпретативне законе. На истом гледишту стоје и скорашња законодавства у другом облику, као чл. 1. швајцарског, чл. 3. увода у грађанско право Бразилије, чл. 3. грађанског законика аргентинског, закон чилски од 7 октобра 1861, или још чл. 1 турског закона од 29 маја 1926 о ступању на снагу грађанског законика.<sup>1)</sup>

\*

Као што се може видети, ми и при овоме питању полазимо од једног практичног интереса, једне потребе коју има да задовољи начело да закон нема повратне силе. То је и једини правилан пут.

У науци међутим и овде често се испушта из вида да је битно у тој ствари практична потреба; или се бар верује и сувише у правну технику, па се хоће да се једном једноставном формулом реши питање.

Старије теорије о неповредности стечених права у том погледу испадају доследније, јер полазе директно од једне идеје правичности него модерна. Ова је видела тачно да је то проблем *објективног* права и да је шири него проблем субјективног права, али она ту лако пада у погрешку да стави технику на прво место или да је прецени.

*Теорија о стеченим правима.* Иза теорије о стеченим правима крије се не само једна индивидуалистичка него такође једна природно-правна концепција.

Истина у 19. веку се не противстављају стечена права (*iura quaesita*) правима која немају потребе бити стечена или урођеним правима (*iura conata*), као што се то чинило у 18. веку.

<sup>1)</sup> Делимично подаци узети из чланка: Valeur et base de la notion de rétroactivité par B. René Demogue (Studi filosofico-giuridici dedicati a G. Del Vecchio, vol. I, 1930).

Али када се полази од принципа неприкосновености права, онда се самим тим потврђују та права не само на тај начин што ће се сматрати за стечена, него што ће законодавац бити дужан да их поштује; та су права таква, да се не смеју да дирају (она су неприкосновена).

*Ласалова теорија.* У тој теорији, нарочито кад јој се да тако широк домашај, добија важности да се утврди која су то права која су неприкосновена. Јер, тешко је дати свима такав ранг и сматрати да сва права заслужују да буду неприкосновена.

Тако се јавила једна типична идеја, по којој су неприкосновена само она права, у којима се изражава индивидуална воља, т. ј. она која је створио човек вољом, која је битно обележје човека одн. вредности човека. То би била теорија Ласалова. Но на њој се баш види како је немогуће задржати се на идеји индивидуалне заштите, макар се штитиле воље. Ласал у духу хегелистичке философије, признајући у индивидуалном духу *вољу*, признаје истовремено и објективан дух.

Овај објективан дух се може развити тако, да се више раније индивидуалне вредности не признају. У таквом случају по Ласалу се индивидуална права повлаче пред новим законима. на име прохибитивним. Оно што је једнодушно морална свест објавила као рђаво или злочиначко, закон може одузети и у натраг, као да није ни постојало.

У Ласаловој се теорији показује још једна тешкоћа. Она се састоји у томе што изгледа неправично да се индивидуална права ограниче само на она права која је створила воља. Има ствари индивидуално тако важних, да оне морају бити заштићене. На пр. Ласалу је тешко да објасни да код интестатског наслеђивања т. ј. наслеђивања по закону (а не по вољи *de-sujasa*) — ипак важи правило да деволуција интестатског наслеђивања не може имати дејство на наслеђа раније отворена. Ту Ласал покушава да се спасе помоћу фикција, узимајући да је и ту стицање права засновано на вољи — на презумираној вољи од закона. О томе шта ће се све разумети као стечено право, може бити (сасвим природно) дискусије, према томе шта се *цени* као важно, одн. према томе где ће се повући граница индивидуе према целини.

Под појам стечених права „трпа се све могуће. То је као нека застава која крије сваку врсту робе и, ослобађајући се ове формуле, ми не уништавамо ништа чврстога и озбиљног“ (Roubier, *op. cit.* стр. 323). Тако на пр. у Француској, Касациони суд сматра да се вређа једно стечено право повериоца, ако се смањује рок застарелости на основу новог закона. Један писац сматра да тестаменат, који је начинило једно способно лице, чува своју вредност у пркос нових закона.

Отуда се појављује као згодна техничка формула разликовања по *начину* како су стечена права заснована: има права која



произилазе директно из закона и има права која ствара сам човек. Али, како начин стицања права претпоставља, бар у једној форми, вољу човека, то ни ова теорија не успева да оде даље у одређивању тих права материјално.

Што се тиче стечених права која се укидају новим законима, за њих су пронађене такође извесне формуле. Тако на пр. *Савињи* разликује законе који се тичу стицања или губитка права, *Gesetze welche den Erwerb (und Verlust) der Rechte betreffen* и законе који се тичу егзистенције и начина егзистенције права, *Gesetze welche das Dasein der Rechte, Sein oder Nichtsein, So- oder Anderssein betreffen* одн. који признају једну установу у опште под једном или другом формулом. Први закони не могу бити ретроактивни, т. ј. не могу одузимати већ стечена права, други то могу.

Рефлекс ових мисли налази се код *Д Обри* и *Ро-а*. Они одвајају од осталих закона као законе који остају без утицаја на раније стечена права оне „који укидају извесна права на апсолутан начин или која мењају карактер или њихове законске последице“. Они укидају стечена права по самој својој природи. Такви су били закони који су укидали ропство или феудалност. Ови су закони ретроактивни и без изричне изјаве законодавца.

Теорија о стеченим правима није добра ни у томе смислу, што се она не може довести у сагласност са структуром објективне норме. Проблем ретроактивности је шири него што је то појам стечених права. Шта је са условним правима, на пр. са правима чије стварање зависи од једног услова (за који још није сигурно да ће се десити)? Јесу ли стечена права која су дата као опозивна (на пр. поклон међу супрузима)? А шта ћемо рећи кад се ради о ситуацијама које су у току (на пр., кад закон промени форму тестаментa, а сукцесија није још отворена)?

Све те ситуације, могуће и предвиђене објективним правом, налазе само једно неодређено решење. У теорији и у јуриспруденцији се ишло даље, па су сматрали као субјективно право — право на ништавност једног акта, и тако су изводили закључак, да, ако једно право није могло бити стечено због ништавности акта по старом закону, може бити стечено по новом закону, по коме је отпао тај разлог ништавности. Али, остављајући на страну овакве случајеве, све правне ситуације се не могу свести под формулу субјективних права и начело неповратности не може се изједначити са неповратношћу стечених права.

Она се не могу изједначити ни у томе смислу, што може бити повреде стечених права, а да не буде истовремено повређено начело неректроактивности закона, и обрнуто да буде ретроактивности а да не буде повређено никакво стечено право.

Покушаји да се издвоје субјективна права која се могу вређати — какве покушаје чине *Савињи*, *Д'Обри* и *Ро* — потврђују истину да је субјективно право засновано на објективном и да дели његову судбину.

*Објективистичке теорије*. Ову истину је јасно схватила модерна наука, и ставила се при посматрању права на гледиште објективног права. Но она је, са своје стране, учинила ту погрешку, што је мислила да се може питање решити на основу чисте технике, или бар што је мислила да су довољно једноставне формуле засноване на разликовању по једном знаку.

Као што је истакнуто у почетку, главно питање је питање ситуација у току. У том погледу можемо противставити две врсте теорија.

На једној су страни т. зв. *органистичке* а на другој *монистичке*.

*Теорија Бонказа--Афолтера и Вареј--Сомјера*. Теорије које решавају питање у корист старог закона, то су теорије *Бонказа* и *Афолтера*. Наводимо их као типична гледишта у овом питању. Једна и друга носе објективистички карактер

Разликују се у томе, што Бонказова у резултату проширује заштиту индивидуе, Афолтерова нема с тим везе уопште. Ова последња је добила такав карактер, да је можемо назвати органистичком.

По Бонказу све постојеће правне ситуације као на пр. доба пунолетства, треба да остану под владом старог закона. Треба поштовати све правне ситуације рођене под претходним законом, јер супротна би теорија „консакрирала периодични прекид и преображај свих правних ситуација у место њиховог континуитета.“ Из тога излази да се ранији закон примењује у најмању руку на све последице које ће се родити ако је једна ситуација, један однос већ створен.

Логичко оправдање Бонказ тражи у разликовању прошлости у правном смислу и прошлости у материјалном смислу. Са правног је гледишта важно да је нешто већ отпочело *правно*, односно да је апстрактно правило примењено на конкретан случај. Да има конфликта закона, потребно је да су створене конкретне правне ситуације. Но Бонказ при томе ставља један нарочити услов, а на име да има једно лице интереса или користи од тога. Ако овај услов није остварен и ако је појединцима равнодушно, закон може имати повратне силе.

Бонказ је овим показао да се није сасвим еманциповоо субјективистичког надзора. Иначе критике које се стављају на њега или се односе на неодређеност *конкретизирања* или на неодређеност појма интереса. Али оне нису оправдане, јер неодређеност је неминовна, и тешко је наћи већу принципиелну одређеност. Ако су теорије оправдане идејно, по својој садржини, не могу се одбацивати услед оваквих неодређе-

ности. Његова теорија ће у многим случајевима одвести одржању старог закона, где издавање новог има смисла ако се одмах примењује. На пример, ако је по старом закону својина на речном кориту била колективна а по новом би закону имала припадати власницима обалског земљишта, онда то у пракси неће имати много примене, пошто претпоставља стварање нових река.

Други писац који стоји на сличном гледишту је *Афолтер*. По њему је главно правило да се стари закон употребљава на будућа дејства која произилазе од факата (чињеница) који су се десили за време старог закона. Ово начело се само по себи разуме, тако да није потребно да се оно изрично уноси. Ако се хоће да од тога учини изузетак, онда се мора то изрично рећи (тако звани *Ausschlussklausel*) и то тамо где се законодавцу учини оправдано. Искључење се може односити на непосредно дејство, али може и на ранија дејства, тј. може да му се евентуално да и повратна сила. За њега нема битне разлике између ове две ситуације.

Афолтер није могао дотле ићи, да да овом правилу уставну вредност, него је допустио законодавцу да чини изузетке од тога. Ипак он је проширио врло много важење старог закона, налазећи као главни аргуменат органску везу последица са фактом за који су везане.

Блиска је овим теоријама, т. зв. теорија „*свршених* (одиграних) *факата*“, — факта претерита — *facta praeterita* — која се појавила и развијала као реакција на теорију стечених права у почетку 20. века у Немачкој, Италији и Француској. У овој последњој се она везује нарочито за име *Вареј—Сомјера* (*Vareilles—Sommière*). По њему закон има повратне силе када он укида или мења у будућности које од наших права ради *каког факта у прошлости*, не и ради једног права, узетог самог за себе, због незгодних последица које би оно произвело.

Иначе, како он каже, сви би закони били ретроактивни, јер нема таквих који не ограничавају у овој или у оној тачки наша права или нашу слободу. Сасвим је друго питање да ли има права која ваља поштовати као светињу, одн. да ли има права која су неправично дата, — него питање о повратности закона, где је од важности када се десио један *факт* — за који се вежу правне последице.

Везујући их за прошли факт, он ставља правне последице под стари закон, и у томе ова теорија носи обележје органистичког схватања.

Она, иначе, у поређењу са теоријом стечених права, везује решење за једну *објективну чињеницу*. Факт у смислу ове теорије обухвата правна акта онако исто као и правна факта. И у томе она стоји више од теорије *Диги—Жез*, о којој ће ниже бити речи.

*Атомистичка теорија Рубије-а* (*Roubier*). Против ових теорија се истакла теорија коју бисмо могли назвати *атоми-*

*стичком*, теорија проф. Р. Рубије-а који је овоме проблему посветио нарочито дело, које смо навели у самом почетку.

Он мисли да ове теорије мешају *непосредно дејство* закона са повратном силом. Закон има непосредног дејства, кад се примењује одмах на оне моменте који се јаве под њим. То могу бити моменти у процесу стварања једне ситуације а могу бити поједине *последнице* које произилазе у току времена од једне ситуације. Сваки момент за себе има своју сопствену судбину, како се он десио у току времена.

Применити нови закон на она факта која су се десила још раније, значи дати закону повратну силу. Али применити стари закон на нове моменте и нове последнице једне правне ситуације које су тек наступиле значи помешати повратну силу са непосредним дејством.

Детаљно теорија Рубије-а изгледа овако:

1) Закони који регулишу постанак или гашење једне правне ситуације не могу дирати у правне ситуације створене или угашене већ под старим законом. Један нови закон одређује да једно лице дотле способно да учини један акт постаје од сада неспособно. Нови закон не може поништити акта које је једно лице већ било закључило, способно по старом закону. Или, један закон одлучује да се компензације (дуга и тражбине) не могу од сада вршити силом самог закона. Раније учињене компензације не могу бити поништене.

2) Закони који регулишу постанак или гашење једне правне ситуације не могу дирати у већ постојеће елементе, који чине саставни део стварања или гашења у колико имају сопствену правну вредност, било да је реч о њиховим условима важности било о правним дејствима које би они произвели. Тако на пр. законодавац не може мењати услове пуноважности једног тестамена, ма да овај још није произвео последнице; елементи, који се тичу стварања застарелости имају да буду оцењени (правно и судски) по старом закону; ако су се променили услови о склапању брака, услови извршени у смислу закона остају у важности.

3) Ако један факт није одређивао стварање или гашење једне ситуације, не може се сматрати да је имао то дејство, ако га има по новом закону. Акта учињена у форми *sous seing privé* остају ништавна, ако стари закон није признавао такву форму, — без обзира што закон од сада признаје такву форму. И обрнуто.

Ипак нови закон може погодити факта која постоје још у време кад он ступа на снагу. На пр. закон одређује да индивидуе које су навршиле 18 година постају од сада пунолетне. Лица, која су у моменту доношења закона навршила 18 годину, постају одмах пунолетна, и ако до тога момента нису била по старом закону.

4) Што се тиче последица, нови закон не може дирати у њих кад су произведене под старим законом, без обзира да ли имају да се измене, повећају или умање последице. На пр. развод брака производи различите последице. Само раскидање брака се одређује према закону који је важио у то време. Друга се дејства одређују по законима под којима она буду наступила.

5) Најчешће нови закони мењају старе законе односно начин стицања или гашења правне ситуације или правних последица и о њима је доведе (т. 1—4) било речи. Али има закона који стварају нов тип правних ситуација или укидају постојећи. Закони који стварају нов тип правних ситуација у истини су исти онакви као закони који се односе на стварање једне правне ситуације. Међутим, спада у најкомпликованија питања питање о законима који укидају дотле постојеће установе. Ту ваља разликовати законе, који укидајући једну правну ситуацију укидају само један начин или средство постојања правне ситуације, од закона, који укидају у истини такву правну ситуацију: законе динамичке од закона статичких. Први не дају само да се у будуће стварају дотичне правне ситуације; други укидају и постојеће. На пр. ако закон укине одељак о „разводу“, тиме он не укида сва разна дејства развода већ само ономогућава појаву нових развода. Или ако закон укида чланове који се односе на судску хипотеку, он у истини забрањује у будуће такав начин хипотеке, не дирајући у раније створене. То су динамички прописи.

Ево друге врсте прописа. Нови закон укида неспособност расипника; то значи да сви неспособни постају способни а да закон тиме не добија повратну силу. Исти је случај са законима који су укидали ropство или феудална права. То су статички прописи.

6) Ситуације које немају одређено трајање, могу се сматрати у сталном стању стварања и могу бити увек измењене, створене или укинуте законом. На пр. режим вода или катерорисање (правно) ствари.

Што се тиче конкурентних ситуација свака потпада под закон који је важио у моменту њеног стварања, наступања њених последица или њеног гашења. Ако је једна ситуација непосредна и директна последица друге (главне) правне ситуације, нови закон ће се на њу применити као на последицу, главне, т. ј. добиће непосредну примену.

Најзад, један закон који се односи на једну ретроактивну правну ситуацију није ретроактиван чак и онда, када дејства ове ситуације почињу још пре дана ступања на снагу, ако он треба да се примени тек са наступањем факата која су се десила после његовог ступања на снагу, — али под условом да се не ради нити о фактима која ће се неминовно догодити нити о фактима која може једно лице да учини или не.

\*

Рубијева је главна мисао да се не сме да меша повратна сила са непосредним дејством закона и да је у томе кардинална погрешка науке. Али оправданост овога ваља и доказати.

О мешању се може говорити, ако се претходно докаже да одиста нови закон треба да се примењује. По нашем мишљењу нема логичке нужности за ово. Делећи сфере ми можемо под стари закон ставити све што се започело под њим стварати. Истина је да изгледа логичније и доследније изведена подела кад се узме да сваки моменат за себе има своју судбину. Али може се замислити и једно друго решење. Које ћемо усвојити, зависи од тога да ли ћемо полагати више на то да одржимо јединство у погледу примене закона за целу једну установу и комплекс појава или ћемо хтети да што пре ступи у примену један закон и зато га примењујемо на сваки моменат за себе. У сваком случају мораћемо водити рачуна о органској вези појединих момената. Сасвим је могуће и разумљиво да примена новог закона на један нови моменат може бити лишена сваког смисла, пошто таква примена *фрак-тично* не може значити ништа кад смо применили стари закон на један ранији моменат који се десио за време важења старог. И у опште могуће је да примена два различита закона на поједине моменте једног истог односа изгуби сваки свој смисао и да има да се бира између двога: да се примени само стари или само нови закон.

Извесну органску везу мора да призна и сама атомистичка теорија. На пр. она ће морати да прави разлику између конститутивних и декларативних судских одлука: конститутивних, које значе стварање нових права и дужности; декларативних, које значе потврђивање старих већ створених права и дужности по старом закону. Она ће признати да докази који чине саставни део материјалне правне ситуације деле судбину ове. Она ће водити рачуна о органској вези између интерпретативног закона и закона који се тумачи (ако таква постоји и у колико постоји). Али веза о којој ми говоримо иде много даље, као што се може лако погодити. Она може да иде далеко, као што иде на пр. немачки грађ. законик, који се постао да у многобројним случајевима, где је он стао на гледиште да остаје у важности стари закон, утврди границе докле ће закон остати у важности. Ево како та веза практично изгледа. Ја се ту користим примерима Рубијева који их је навео у једном другом циљу. На пр. ако се одлучи да правна ситуација супруга буде регулисана законом који је важио на дан њиховог брака, на шта ће се све простирати тај закон? Да ли само на узајамна права и дужности супруга? Или још на узроке развода брака и да ли можемо сматрати с правом да супрузи који су ступили у брак под законом који је признавао само одвајање од кревета могу тражити развод који је уведен накнадно законом? Да ли се могу признати права о законском наслеђивању

по закону који је важио у моменту ступања у брак тако да се закон, који би доцније дошао, не би могао примењивати на супруге који се већ налазе у браку? Хоће ли обавеза издржавања жене бити регулисана првобитним законом, тако да неке нове обавезе, уведене доцније, не би имале дејства на бракове закључене раније? Може ли се развод брака сматрати као једна независна ситуација или један моменат у брачној ситуацији који се према томе регулише законом брака? Дејства развода могу дакле имати одјека у бескрајност, јер са њима могу наступити промене у атрибуцијама очинске власти или у искоришћавању ових различитих атрибуција. Тако би круг простирања укинutoг закона нарастао бескрајно.

Ту ваља такође истаћи нарочито тај моменат да постоји између установа и таква веза, да једна другу претпоставља. Ако се на пр. укида једно право у опште, онда ту не може више бити речи о стеченим правима. О стеченим правима из приватне својине може се говорити само, докле се не дира у егзистенцију саме те правне установе — приватне својине. Ту су ствар опазили и старији писци као Савињи, Д'Обри и Ро. Ми бисмо могли узети да нови закон треба да се одмах примењује и да ће се однос међу њима чак можда и најбоље уредити на тај начин. То би био смисао теорије Рубије-а. Али ми морамо узети истовремено у обзир везу међу појединим моментима. То пак може навести на закључак да стари закон важи кад један однос или кад главни моменти, одвојени за себе, немају смисла.

Рубије разликује повратне ситуације од повратних закона. Један закон, који се односи на повратну ситуацију, не постаје самим тим повратан, ако регулише ситуације које ће тек наступити. Да би се могло говорити о повратности једног закона потребно је да је једна правна ситуација претходно конституисана. Докле год једна правна ситуација није конституисана, закон који регулише стварање или последице једне ситуације није ретроактиван, јер он регулише само за будућност и факта која тек настају. Тако ће бити само повратна ситуација признање природног детета, у коме декларативан карактер акта повлачи за собом последице усыновљења од дана рођења (или зачећа) детета; примање наследства чија дејства почињу од смрти декујуса; деоба, чије декларативно дејство има одјека на целокупну периоду неподељености наслеђа и т. д.

О првом се питању у Француској водила једна интересантна дискусија. *Лион-Каен* и *Кайијан* су стали на гледиште да повратно дејство признања има своје границе и да је она дана од кад је ступио на снагу нови закон. Једно дете на пр. признато 1. XI. 1931. г. може имати удела само у наследствима отвореним после 16. новембра 1912. г., после дана кад је нови закон ступио на снагу. По њиховом резонувању значи дати закону повратну силу кад се деца могу тек по

новом закону признати (на пр. на основу тога, јер је допуштено да се тражи отац детета и да се то утврди судским путем) и кад им се да право да учествују у наследствима отвореним пре новог закона.

Сам Рубије ставља два ограничења (два услова): 1) да факт, од кога зависи конституисање правне ситуације није потпуно изведен и 2) да он није потпуно у моћи (вољи) појединаца. Ово није убедљиво, јер не видимо зашто ту извесност факта или зависност од наше воље може имати пресудног утицаја. Нема сумње да ће такве ситуације бити унапред потпуно одређене или бити у зависности од воље појединаца. Али о томе ту није реч, него о томе да ли се морају мењати и поништавати већ раније створене ситуације.

*Теорија Диги-Жез*<sup>1)</sup> И на овом питању покушава да дође до речи теорија Диги-Жез, која полази од разликовања генералних од индивидуалних ситуација и у тој ствари изгледа добија једно готово опште признање претставника јавног права у Француској.

Ова теорија мисли да је и ту, као и код проблема правне моћи судских одлука и разликовања субјективног од објективног спора, наша кључ за решење. Да ли је она успела у томе и у чему су њене заслуге у овоме питању?

Професор Рубије је покушао да оспори начелно разликовање ове две врсте ситуација и користи од њега у овом питању. Али одговорили су му на то, на име, *Тротабата* (Trotabas), да он није добро разумео то разликовање<sup>2)</sup>. Претставници јавног права чврсто стоје на становишту да постоји разлика између генералних ситуација, које су засноване на самом закону или уредби (или само уз то на пристанку појединаца) и индивидуалних заснованих од нас самих индивидуалним актима. Не може се међутим порећи да његова критика садржи извесну истину.

Критика Рубије-а на поделу ситуација на генералне и индивидуалне изгледа овако. За прве тврди француска школа да их се појединац не може; за друге да их се може одрећи. Рубије каже: могућности одрећи се права да се оженимо или будемо власником, требало би противставити могућност одрећи се бити поверилац, купац или продавац. Ако се човек може одрећи одређеног узфруктуса, он се може исто тако одрећи и једног права уживања или наслеђа заснованог на закону, и најчешћи случај у грађанском праву је баш одрицање законске хипотеке удате жене. На то одговара Тротабата, бранилац јавноправне теорије, да је све то могуће одиста, али то значи одрећи се да се ставимо у једну

<sup>1)</sup> Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, t. II (1928) p. 248; — t. V. (1925) p. 310—313; Jèze, *Les principes généraux du droit administratif*, La technique juridique du droit français 1925, livre I, chap. VI, spécialement ст. 110 и ст. 178

<sup>2)</sup> Његов приказ књиге Рубијеа у *Revue du droit public*, 1929.



законску ситуацију. Међутим немогуће је одрећи се саме законске ситуације.

Рубије тврди да једно право може бити засновано на закону, па да га се појединац ипак може одрећи. Закон може давати права под условом ако ми хоћемо да их примимо. Ту он има права. Оно што ми не можемо, то је да нашом вољом замењујемо закон и регулишемо један однос како ми хоћемо — кад је и у колико је то закон задржао за себе. Али има права и Тротаба одн. теорија Диги-Жез. Истина садржана у њој гласи: оно што закон уређује то је ван моћи појединца. И појединац се тога не може одрећи, али само *нормално*.

До истог или сличног резултата ће се доћи такође и у погледу других разлика генералних и индивидуалних ситуација које је истакла француска теорија. Оне ће бити дане нормално, али не безусловно (без изузетка). Извор свих тих разлика лежи у томе, што ће закон извесне ствари издвојити за себе и регулисати их сам. Кад то чини, он ће тиме у начелу једну ситуацију извући од домашаја воље појединца у више праваца. Али то, ако је по правилу, не мора бити апсолутно.

Разликовању на генералне и индивидуалне ситуације Рубије даје другу садржину. Он разликује трајне од тренутних ситуација и сматра да се прве могу у сваком моменту изменити, створити или укинути новим законом. Тиме се он у једној врло важној тачки приближује теорији Диги-Жез, не дајући разликовању ових ситуација ипак онолики значај колики му ова даје. Тај се значај умањује ако се узме да се трајне ситуације могу створити и путем уговора — када се овај издваја у томе смислу да за њега у току његовог трајања и развијања важи искључиво стари закон који је био у важности кад је уговор закључен, о чему говоримо више мало даље.

Теорија Диги-Жез објашњава одлично једну врло важну ствар, на име да се закон одмах примењује на извесне ситуације и да се оне мењају са самим законом. На пр., у области јавног права да се правна ситуација једног чиновника мења са променом закона или уредбе који регулишу тај положај. Или, у области приватног права, да се правни положај једног власника мења са новим законом. Ни чиновник ни власник не могу се позивати на то да су они то постали за време старог закона, и да ће њихове ситуације имати да *остану* онакве како су регулисане по старом закону. Да, међутим, индивидуалне ситуације, створене под старим законом, остају недируте, изгледа у начелу разумљиво. Али у пркос томе ми морамо учинити извесне примедбе које нису безначајне.

Пре свега *конкретна* примена, примена на конкретан случај је шири појам него индивидуална ситуација створена

вољом, пошто има ситуација које нису створене вољом. Затим — и то није све — из појма индивидуалне ситуације би отпала факта и тако, сасвим логично, Жез не мисли да једно дело учињено пре закона који га је огласио за деликт спада под нови закон, што ће рећи оно се не сматра за деликт.

У осталом и акт — услов значи конкретну примену закона, и ако се њиме заснива генерална ситуација. Подводећи и овај случај под генералну ситуацију, теорија *Диги-Жез* ограничава у неколико појам генералне ситуације. Јер ситуације створене на тај начин тичу се одређеног лица и њима се врши конкретизација. Генералне би ситуације требале да буду ситуације у којима се налази једна категорија лица и питање би било зашто се она не би могла третирати као индивидуална ситуација.

Ово питање има свога смисла, јер, као што ћемо чути, морају се и по овој теорији оставити *створене* ситуације недирнуте у својој егзистенцији. Сем тога, има таквих ситуација да су делимично регулисане вољом а делимично објективним прописима. То је случај код уговора; али то је случај, на пример и код брака, па чак и код чиновника. Услед овога могу наступити извесне тешкоће, нарочито ако се узме да стари закон треба да важи за цео уговор. Јер то би показивало да ту није реч о томе је ли то генерална или индивидуална ситуација, већ о томе је ли то *уговор*, који би ваљало третирати специјално. Овде апстрахујемо потпуно од тога, што може бити више пута дискусије када се једна ситуација има да сматра генералном а када индивидуалном, о чему доказују најбоље излагања *Диги-а*. На пр. по њему је индивидуална ситуација кад је једно лице поднело тужбу надлежном суду, и зато сматра да до краја остаје надлежним онај суд који је то био по закону у моменту поднете тужбе.

Али главна критика која се може ставити на ту теорију састоји се у томе, што би из ње могло изаћи да за генералне ситуације важи и у погледу егзистенције, одн. постанка односа, нови закон. Ако је на пр. неко могао постати чиновник по старом, а не може по новом пошто је ту реч о генералној ситуацији, изашло би да више не може остати чиновником.

Ограничење да остају у важности односи у *колико засновани* не може изаћи из природе генералне ситуације. За то се мора наћи један нарочити разлог.

С правом каже Рубије, пошто је утврдио претходно да генералне ситуације не произилазе из закона већ имају основу у правним или материјалним актима. „Дакле, када се каже да законске ситуације могу бити измењене у сваком моменту, то хоће рећи у ствари да је садржина ових ситуација потчињена променама закона за будућност; али то нема за последицу да претходна периода потпада под нови закон, и на име, овај не би могао ставити у питање моменат стварања ове ситуације т.ј. да ли је ово стварање било правилно или не-

правилно: то је искључиво ствар надлежности претходног закона; исто тако он не би могао ставити у питање дејства која би ова ситуација произвела пре новог закона“ (ор. cit. стр. 356).

Он каже даље да је ова тачка недовољно осветљена од стране теорије Диги-Жез па су многи мислили да нема никаквог ограничења у принципу по коме су законске ситуације у рукама законодавца. Међутим Диги се у томе показује резервисан и вели:

„Али излази само по себи да законска ситуација може бити примењена само од дана кад је нов закон донет. Нов се закон не може применити на један учињен акт, нити на једну ситуацију створену правилно у епоси кад она није јоште постојала. Законска ситуација, постала правилно пре новог закона остаје таква каква до промулгације новог закона“ (ор. cit. II. том, § 21., стр. 206). Тако на пр. по Диги-у брак и развод брака остају регулисани у погледу своје важности и својих правних дејстава законом на снази у моменту кад су се произвели, по правилу: *tempus regit actum*. Исто тако стицање самог држављанства има да се суди по закону који је важио у томе моменту.

*Закључак.* Одлучујући момент при решавању питања о повратној сили закона јесте један практичан циљ. Као и начело о правној моћи административних аката (или још боље административно-судских одлука), такође и ово начело је само једно техничко средство за постигнуће важних социалних интереса.

Теорија о стеченим правима погађа врло добро ову ствар, истичући као циљ одржање стечених права. Њена је погрешка у томе, што је тај циљ и сувише ограничила, схватајући задатак права на један индивидуалистички начин. Као циљ права (објективног) могу се узети не индивидуална права него правна сигурност у односима или стабилност која се све више истиче у науци после теорије природног права, налазећи у томе оправдање чак и за очување индивидуалних права. Ако би се могли сваки час (новим) законима мењати већ засновани односи и ново постало старо, питање је шта би остало у опште од права? Сасвим је природна тежња права за једном таквом таквом сигурношћу<sup>1)</sup>.

На место тога наводи Рубије као основ јединство у правном поретку т. ј. потребу да се избегне да се на истоветне ситуације примењују различити закони. Ово се види нарочито код тако званих *штрајних* правних ситуација, као што је то на пример, својина. Ту би се десило да би се на својину примењивао онај закон под којим је та својина стечена. Тако бисмо имали више типова својине, што ни најмање

<sup>1)</sup> То исправно истиче проф. Демог у напред цитираном чланку. В. тамо и наведену литературу.

не би служило јединственом поступку у праву. Томе се може додати да би било тешко за судију да примењује истовремено разноврсне законе.

Истина је да право не искључује никако разноврсност закона и да није никаква логична нужност да у једној држави важи само један закон за једну врсту питања. Ипак што се тиче примене разних закона у времену, извесно је да ваља избегавати да закони добијају повратну силу. И ако овај разлог не вреди можда колико први (сигурност и стабилност односа), ипак и он такође нешто вреди и не може се просто порећи. На против он може само да помогне првome указујући на још једну важнију незгоду.

Са овог гледишта могу се разумети изузеци у једном и у другом смислу: у смислу да закон добија повратне силе, као и у смислу да остаје у важности стари закон и кад је већ донет нов. Прва врста изузетака се објашњава тиме да право мора да води рачуна и о еволуцији у социалним односима. Друга врста се обично ограничава само на уговор. Разлог за ово могао би се наћи у смислу мање више свих теорија, јер све оне издвајају као оно што не сме да вређа нови закон оно што је постало вољом (таква је на пр. Ласалова теорија; таква је теорија Диги-а и Жеза о индивидуалним ситуацијама).

Сада се може учинити изузетак за уговоре који су најпунији израз воље. Питање је, наравно, да ли је уговор толико различит од осталих таквих ситуација да би му ваљало дати такву привилегију. Рубије налази оправдање у томе, што је уговор баш средство да појединци могу ући према својим потребама у разноврсне односе.

Ту недостаје у аргументацији што нови закон може мењати саму слободу и одузети је у овој или оној тачки (као што је може и повећати) и да онда нема никаквог разлога задржати слободу каква је била. Практично, докле год се уставна уговора радикално не измени, остаће највећи део слободе какав је раније био. Отуда и нема, баш у смислу ове теорије којој је такође стало до воље у интересу разноврсности односа, великог практичног интереса да ли ће важити стари или нови закон. Овим је свакако озбиљно доведена у сумњу оправданост праксе француских судова кад издвајају уговоре стављајући их искључиво под стари закон. Прави би разлог био традиција индивидуалистичког духа и утицај гледишта, који вољу појединаца хоће да сачувају на супрот изменама објективног права.

*Да би се постигао постављени циљ: стабилност или јединство, потребно је да се нађу сложеније формуле. Ниједна од постављених једносавних формула није довољна.*

Теорија коју смо назвали атомистичком има ту добру страну да разликује *постанак* једне ситуације од саме ситу-

ације, нарочито код трајних ситуација. Нема логичне нужности да се у погледу ситуација усвоји атомистичка или органистичка теорија Свакако је међутим потребно, ако се мисли озбиљно са применом новог закона и хоће да избегне да се примењују разноврсни закони на исте правне ситуације, да се ограничи примена старих закона. На другој страни пак, како смо показали, потребно је да се води рачуна о органској вези момената. Нико пак боље не објашњава примену новог закона одмах, него она теорија која почива на разлици генералних и индивидуалних ситуација.

*Ближе границе* ће прецизирати извесни практични моменти (правичност у вези са постављеним циљевима). Ако се на пример, нова пензија везује за извесне много теже услове питање је хоће ли се примењивати и на пензионере које нису били подвргнути овима. Важност практичних момената може толико да нарасте, да они чине изузетке од правила, т. ј. да их дерогиреју. Но услов је зато да су засновани на једном принципу, историски освештаном. Такав би био принцип у кривичном праву да се на деликте учињене под старим законом примењује *блажи* закон, било стари или нови. Ми идемо дотле чак, да сматрамо да један „револуционарни“ закон ваља, по његовом смислу, примењивати у што ширем опсегу, и свакако на ситуације у току. Али ми не можемо, како то чине, сваки закон, јер је нов, сматрати за напреднији.

*Интерпретативни закони.* — У погледу повратности закона нарочито место заузимају интерпретативни закони (закони којима законодавац тумачи своје раније законе). Како се овим законима хоће да исправи раније тумачење или бар фиксира, то је код ових закона од практичног интереса да се до извесне мере закону да повратка сила. Он би се могао применити на све случајеве, који су се десили у времену од закона који се тумачи до интерпретативног. Али се томе противи, што се судска пракса (тумачење) већ утврдила, и код сваког закона је важна баш она: ако се законима не даје повратна сила, то је баш зато што се неће да дира у *праксу* каква је била код грађана изван суда или код суда.<sup>1)</sup>

Зато се то дејство простире само на ранија факта, *facta praeterita*, а о њима се суди по интерпретативним законима. У закључене спорове, *causae finitae* се не дира. Што се тиче нерешених, *causae pendentes* модерно право није пошло за доктрином која је триумфовала од редакције обичаја и која је стављала *causae pendentes* у исти ред са *causae finitae*. Но како су се показале извесне незгоде (на пр. странке улазе у спор рачунајући с трошковима, које би изазвала процедура по старом закону), то се с времена на време јавља у теорији мисао да судија треба да се стави у моменат кад му је поднета

<sup>1)</sup> В. мој чланак О природи интерпретативних закона (у овом листу 1921, ст. 363).

тужба и да спорови, који се налазе пред апелацијом или касацијом, не смеју бити тангирани новим законом. У пркос томе, француски Касациони суд је остао при старом гледишту да ваља поштовати само *causae finitae*.

Ако се не призна овим законима специјално дејство у погледу повратности, онда нема никакве важности говорити о интерпретативним законима. У супротном случају поставља се питање, по чему ће се познати кад је један закон интерпретативан? Сасвим је логично да то не зависи од воље самога законодавца, већ од природе закона. Ако би законодавац могао огласити ма који закон као интерпретативан, па дакле и онај који то не би био по својој природи, он би само тиме обилазним путем дао закону повратну силу. Питање је да ли ћемо поштовати његову вољу, позивајући се на то да је он у заблуди кад један закон сматра интерпретативним а он то није. Ту могу играти улогу практични моменти, као то на пр. да су ретроактивни закони омрзнути и да законодавац прибегава зато фикцији да су интерпретативни. Али они не могу бити одлучујући како то мисли Рубије.

По својој природи пак закон је интерпретативан кад се односи на једну тачку где је правно правило неизвесно и контроверзно и када интерпретативни закон потврђује решење које би могло бити усвојено од саме јуриспруденције. Никако није потребно да сâм законодавац изрично каже да је закон ретроактиван. Кад се то тражи, чини се ради тога, јер се мисли да само законодавац може да начини један закон ретроактивним.

То је сасвим разумљиво, али онда се теорија о интерпретативним законима изједначава са теоријом о специјалном закону, како то тачно каже Рубије. То ће рећи: онда више нема специјалне теорије интерпретативних закона.

*Теорија Диги-а о интерпретативним законима.* Ово наше гледиште је у потпуној супротности с гледиштем Диги-а. Он сматра да је интерпретативни закон стари, пошто се њиме само тумачи стари закон. Зато се он по њему и примењује на акта учињена пре интерпретативног закона.

Несумњиво је смисао интерпретативног закона да про- тумачи стари закон. Али да ли је о томе овде реч? Изгледа не, него о оном главном моменту код питања о повратној сили закона, на име о стабилности односа и о сигурности. Сам Диги је морао, извлачећи практичне последице из тврђења да је интерпретативни закон стари, повести рачуна о овом моменту. Иначе можемо му поставити питање: Зашто он, у пркос томе да је интерпретативан закон стари, не допушта да се *покишћавају* судске пресуде пресуђене по старом закону са смислом какав му је био раније даван? Нема никаквог разлога који би се могао противити чињеници да овај закон у истини исправља дотадашње погрешно тумачење.

Ако Диги чини изузетак у погледу судских одлука, онда то значи да је ту главни моменат онај који смо навели напред.

Диги сматра да законодавац мора изрично рећи да је закон интерпретативан. Он има у виду нарочито злоупотребе које чине законодавци са овом врстом закона. Из многобројних примера интерпретативних закона, које смо мало час изнели, излази да је најчешће интерпретативни карактер, приписиван закону, само изговор употребљен од законодавца да покрије, бар привидно, повреду права, било да дâ ретроактиван карактер закону, било да ослободи суд надлежан за тужбу, било да повреди принцип ауторитета пресуђене ствари. Отуда излази да се никада не сме претпоставити да закон има интерпретативни карактер и да судови могу признати овај карактер законској одредби само у случају кад јој га је законодавац изрично дао.

Али може се на то рећи, законодавац може чинити злоупотребе и обележавајући *изрично* један закон интерпретативним. Ту имамо само један лек, а то је да судија испитује је ли закон по природи интерпретативан. А кад то испитује, није му потребно да и законодавац даје некакво изрично одобрење.

\*

У правној науци не сме да се заборави да је у праву главни циљ правичност и заштита интереса и да су све наше правне формуле и категорије само техничка средства и да према томе имају релативно значење. Кад то знамо, умећемо да се сачувамо од тога да сву комплексност и сву разноврсност ситуација сведемо на једноставне формуле, које ће истаћи само један једини момент као меродаван, што ће се десити кад се конструкције (подела на категорије) схвате као циљ саме себи. Али ми смо видели да се ни модерна наука није ослободила ове тенденције, па чак ни теорија Дигија која је у другом погледу значила читав преокрет у науци. У том погледу је пут прокрчио други писац — Франсоа Жени.

Ђ. Тасић.

## LOCUS REGIT ACTUM У БРАЧНОМ ПРАВУ

Је ли ово начело примљено или одбачено код нас?

Српска јуриспруденција била је фиксирана у томе правцу да се за случај сукоба закона код нас не признаје за пуноважан онај грађански брак који би наши грађани склопили у иностранству.<sup>1)</sup> Оправдање за овакво схватање наша јуриспру-

<sup>1)</sup> Жив. М. Перић: „О сукобу закона у међународном приватном праву“, 2 издање, Београд, 1926, стр. 72 и 73, — нарочито последњи став приредбе № 84 о црквеној јурисдикцији.

денција налазила је у гледишту да се за наш *ordre public*<sup>2)</sup> брак схвата не само као уговор него још и као света тајна.<sup>3)</sup> Отуда чим нема свете тајне, одмах нема једног од битних елемената за постојање брака.<sup>4)</sup>

Овакво схватање, иако толерирано у Међународном приватном праву,<sup>5)</sup> претстављало је један архаизам, данас напуштен од свих културних држава<sup>6)</sup>. Оно је једном значајном одлуком Касационог суда напуштено и код нас.<sup>7)</sup> Тако је и наша јуриспруденција 1930. г. усвојила тезу да се пуноважност форме брака закљученог у иностранству цени по начелу *Locus regit actum*.<sup>8)</sup>

То европско схватање,<sup>9)</sup> које претставља везивање наше јуриспруденције за светску униформистичку тезу Међународног приватног права,<sup>10)</sup> на запрепашћење наше, напуштено је ту скоро у једној пресуди<sup>11)</sup>, која је оснажена од стране

2) *Ordre public* јесте по једном схватању општи за све народе, то је т. з. *ordre public international*. Међутим ово гледиште је поколебано и данас се узима да свака држава има свој *ordre public* независан и често пута противан схватањима других држава. Ово учење о територијалном поретку нарочито заступају Pillet i Bartin.

3) Брак у Србији схватао се као света тајна. Тако схватање брака у срп. праву истицано је нарочито од стране г. Ж. М. Перића у расправи: *De la juridiction compétente en Serbie pour connaître des actions en divorce ou en nullité du mariage formées par des époux étrangers*.

4) Тајна је битни елемент брака. О томе видети д-р Н. Милаш: *Црквено Право*, Мостар 1902, стр. 463 и даље и д-р Чед. Митровић: *Црквено Право*, део I, одељак II, глава III, под 3.

5) Познато под именом *руска резерва* у Хашкој Конвенцији о закључењу брака од 12 јуна 1902. По тој резерви поједине државе могу игнорисати брак закључен у грађанској форми од стране држављана државе која тражи црквену форму.

6) Напуштање руске резерве дошло је самим тим што је она унета на захтев Русије, међутим Русија уопште није ни ратификовала Хашку Конвенцију од 12 јуна 1902. О томе видети код д-р Н. Перића, *Међународно приватно право*, Београд 1926, стр. 126.

7) Разлози за то напуштање код нас изнети су у чланку г. проф. Жив. М. Перића, *Locus regit actum* у *Брачном праву*, „Архив“, јули—август 1930, стр. 129.

8) Одлука Опште седнице Касационог суда у Београду Бр. 8440 од 24 јуна 1930 г. О тој одлуци ближе видети у цитираном чланку г. Ж. М. Перића.

9) То је европско схватање колизионе норме. Ово схватање брани А. Weiss, *Manuel de Droit International Privé*, 8 ed., p. 387 и тамо наведена литература.

10) Хашка Конвенција претставља униформистичку тезу. Данас је формирано гледиште да се све *convention d'adhesion* имају сматрати као формулисање главних начела Међународног приватног права, обавезна и за државе које их нису ратификовале.

11) Пресуда Окружног суда за град Београд Бр. 35553/1931 год. која је оснажена пресудом Београдског апелационог суда Бр. 11030/1932 год. Видети „Архив“ септембар 1932, стр. 214.



Београдског касационог суда.<sup>12)</sup> Ту се поново вратило на тезу да се и форма,<sup>13)</sup> а не само материјални услови<sup>14)</sup>, који се траже од младенаца, цени по *lex nationalis*,<sup>15)</sup> док је начело *Locus regit actum* потпуно напуштено.

\*

Иако је „Архив“ из пера нашег одличног пријатеља г. Самуила Демаја већ врло верно забележио овај равирман србијанске јуриспруденције,<sup>16)</sup> ми смо дужни да укажемо још једном на неке чињенице, које ће читаоцима бити потребне да би могли пратити и контролисати ток наших мисли.

Ево чињеничног стања:<sup>17)</sup>

Тужиоци, упућени на спор од Неспорних дела судије, траже наслеђе поч. Линке Крсмановић, јер су то сестра и сестрићи од умрле друге сестре покојничине, док је судија увео у посед С. П., који је — по њима — ванбрачни син брата покојничиног. Централно питање јесте дали је С. П. брачно или ванбрачно дете. Ако је ванбрачно дете он, по закону наслеђа,<sup>18)</sup> т.ј. по Српском Грађанском Законику, нема право на наслеђе.

Да је С. П. ванбрачно дете тужиоци подносе пресуду Сегединског Судбеног Стола (Бр.: 3677 ех 1900)<sup>19)</sup> по спору оца противу мајке С. П., из које се пресуде види да је отац тада био угарски држављанин и да је том пресудом њихов брак уништен (јер је закључен у Румунији у цивилној форми, иако је у то време био у Мађарској религиозни брак).<sup>20)</sup>

Осим тога тужба истиче и то да С. П., стран држављанин, не може код нас наслеђивати, јер није испунио услов дипломатског реципроцитета — § 423. Срп. Грађ. Зак.<sup>21)</sup>

<sup>12)</sup> Решење Касационог суда у Београду Бр. 2448/1932 год. којим се просто оснававају пресуде које су наведене у примедби под II. — видети „Архив“ на истом месту.

<sup>13)</sup> Врсте форме и њихова подела на форме *ad solonitatem* и форме *ad rrobantium* јасно су показане као различите у Међународном приватном праву код Жив. М. Перића, Сукоб закона, стр. 72.

<sup>14)</sup> Материјални услови за брак јесу прописани по Хашкој конвенцији од 1902 г. у чл. 2. Ту улазе објективни лични услови младенаца. Српски превод видети код Н. Перића, *op. cit.*, стр. 126.

<sup>15)</sup> *Lex nationalis* за склапање брака раније се врло много примењивао. Бранио га је и Ludwig von Bar.

<sup>16)</sup> Чланак г. Самуила Демаја, Реферат о спору око наслеђа поч. Лилке Крсмановић „Архив“ септембар 1932, стр. 214 и даље. Тамо је чињенично стање опширније изнето него код нас.

<sup>17)</sup> Благодарени нашем одличном личном пријатељу и другу г. С. Демају, он нам је ставио на располагање оригиналну пресуду. Извод смо саставили лично из пресуде, извлачећи оно што је битно за резонување.

<sup>18)</sup> Закон наслеђа по модерном европском учењу јесте *Lex rei sitae* за непокретности а *lex domicilii in extremis* за покретности. Види нарочито Lewald, *Droit de succession en droit international privé*.

<sup>19)</sup> Та је пресуда постала извршна јер је одобрена од стране Мађарске краљевске курије, т. ј. Касационог суда у Пешти пресудом Бр. 4148/1900, ближе видети у наведеном чланку г. Демаја.

<sup>20)</sup> Грађански брак је увео Векелеов закон, т. зв. Женидбени закон, законски чланак 31 од 1894 год., који је ступио на снагу 1 октобра 1895 г.

<sup>21)</sup> Иако је врло интересантно питање о праву страног држављанина на наслеђивање, јер се овде тумачи веза §§ 47 и 423, ми ово интересантно питање игноришемо и држимо се само испитивање колизионе норме.

Заступник туженога тврди да је С. П. рођени братанац дефунктуса и према томе пречи у наслеђивању од сестре и сестрића. Да се не може сматрати за ванбрачно дете, јер мађарски судови ништећи брак правилно закључен између његових родитеља у Румунији, противно форми по мађарским законима, донели су једну пресуду која је пуноважна само у Мађарској, а која нема важности у другим државама, док не добије надлежну егзекватуру судова оне државе у којој мисли да се употреби. Међутим приликом оцене пресуде због давања егзекватуре од стране наших судова било би потребно да се испита дали она одговара начелима Међународног приватног права и то:

1<sup>0</sup> Она вређа *начело стечених права*<sup>22)</sup> у Међународном приватном праву, јер Сергије је по нормално примењујућем закону *Locus regit actum* рођен из правилно закљученог брака, те се у његову корист има и код нас поштовати његов стечени положај брачног детета.

2<sup>0</sup> Она вређа *начело Locus regit actum*<sup>23)</sup> као полазну тачку за оцену пуноважности форме брака, начело које се код нас поштује за наше, онда тим пре и за туђе држављане;

3<sup>0</sup> Она вређа *начело res judicata*<sup>24)</sup> јер о браку родитеља С. П. постоје две контрадикторне пресуде, једна изречена од румунског суда од 1894. г. о разводу тога брака и друга мађарска од 1900. г. о уништају тога истог брака, и како су код нас обе без егзекватуре то би требало узети као пуноважну ону која је раније изречена, јер се не може говорити да су у Међународном приватном праву искључиво надлежни мужевљеви национални судови за пресуђење статусних тужби.<sup>25)</sup>

Отуда она не може добити егзекватуру код нас и питање о брачности С. П. треба решавати по *Locus regit actum*.

Суд је нашао: да је С. П. ванбрачно дете. То изводи из мађарске пресуде, јер брачност суд цени по статусу мужа, а по мађарском закону (§ 114-XXXI-1894) у брачној парници мађарскога држављанина има дејство само пресуда мађарског суда. Егзекватура за ту пресуду није потребна јер се она не извршује, не тиче се наших држављана, већ констатује једно стање које се мора признавати и од свих осталих држава. Био би апсурд кад би свака држава то ценила сама за себе. — Нема контрадикције између румунске и мађарске пресуде јер се може уништити и један брак који је већ разведен, све под резервом да је тај брак био ништаван у моменту свога склапања. — Питање о примени начела *Locus regit actum* не поставља се јер оно је у Брачном праву усвојено по Хашкој конвенцији од 1902. г. Међутим наша држава њој није приступила, те се има узети да њене прин-

<sup>22)</sup> Начело стечених права у Међународном приватном праву детаљно је израђено у нашем чланку — приступно предавање „Архив“ јануар 1930.

<sup>23)</sup> О начелу *Locus regit actum* у Брачном праву теориско образложење видети у „Архиву“ јули—август 1930 год., чланак г. Жив. М. Перића.

<sup>24)</sup> Начело *res judicata* у Међународном приватном праву јесте врло детаљно обрађено у чланку Д-р Хералда Валалео, *Clunet*, 1931.

<sup>25)</sup> Искључива надлежност домаћих судова за пресуђење статусних тужби у Међународном приватном праву јесте особина германских права. Она је ушла и у наш нови грађанско-судски поступак (§ 73) као и у закон о извршењу и обезбеђењу (§ 5)

Ипак ако су разног држављанства супрузи онда Хашка конвенција о разводу од 1902 г. не дозвољава искључивост закона — види чл. 8.

ципе не одобрава. Осим тога брак је склопљен 1890. г., дакле у време кад та конвенција није постојала. — Остали разлози тичу се усвајања тезе Сегединског суда да овде нема црквеног брака, да је дете ванбрачно и да С. П., према томе, не може бити законски наследник, као и питања о држављанству његовом, најзад и о правном положају странаца.

Отуда суд је тужиоцима дао за право а туженога огласио да није наследник јер је ванбрачно дете,

\*

Као што се види из изнетог чињеничног стања цео спор зависио је од тога дали ће се у конкретном случају правна важност форме брака ценити по начелу *Locus regit actum* (т. ј. по румунском закону) или напротив по начелу *Lex personae* и то *viris* (т. ј. по мађарском закону). Суд је као што смо видели, стао на гледиште да одбаци решавање по *Locus regit actum*, које је једном продрло у нашу јудикатуру и вратио се поново на *Status personalis* и то лични статус мужевљев, као што је то већ био случај у нашем праву раније, саобразно § 5. Срп. Грађ. Зак. <sup>(26)</sup>

Зато морамо врло пажљиво да испитамо све могућности оправдања или обарања логичности ове важне пресуде која претставља један догађај првога реда у нашем младом и врло неразвијеном Међународном приватног праву.

1. — Пред нашим судом појавиле су се две стране пресуде. Те две пресуде потпуно се искључују. Тужена страна поднела је румунску пресуду од 1894. г. По тој пресуди румунски суд развео је брак који је постојао између родитеља туженога. Отуда то је, једновремено, доказ да је румунски суд стао на гледиште да је брак између родитеља туженога био законит. Разводи се само оно што постоји. — С друге стране поднета је од тужилаца пресуда мађарског суда од 1900 г., којом је тај исти брак уништен. Ништавност је по тој пресуди имала да се изводи из недостатака форме. Форма је овде битни састојак. <sup>(27)</sup> По гледишту мађарског суда за мађарског држављанина (што је био отац туженога у тренутку склапања брака) у време склапања брака била је меродавна једино црквена форма. <sup>(28)</sup> Брак је међутим био закључен у цивилној форми. Отуда је овај брак *mariage inexistant*, <sup>(29)</sup>

<sup>26)</sup> Текст § 5. Срп. Грађ. Зак.: „Сваки житељ српски био он у Србији или ван Србије, имаће се држати ових закона.“ То је т. зв. једнострана норма коју наша јуриспруденција схвата као двострану. О томе видети „Архив“ јули—август 1931, стр. 82 и тамо наведену литературу.

Оваква норма схвата се двострано јер се сматра да не би било право да се домаћим држављанима одређује статус по њиховом националном закону, а странцима по територијалном.

<sup>27)</sup> Форма као битни састојак. Види примедбу бр. 13.

<sup>28)</sup> Вскерлеов закон — види примедбу бр. 20.

<sup>29)</sup> *L'acte inexistant*. Теорија о непостојећим актима јесте обрађена код Colin et Capitant, *Précis de Droit Civil*, Paris, 1919, I тóме, р. 75, 81 и 183. За брак нарочито видети р. 184.

пошто отсуство законске форме код свечаних правних послова претставља узрок за непостојање самог правног посла. На тај начин мађарска пресуда претставља пресуду о ништавности правног посла. — Тако очигледно је за правнике да су пред наш суд изнете две потпуно противуречне присуде.

Једна пресуда служи као доказ да је брак у питању пуноважан, друга напротив да је тај брак ништаван. Отуда нетачно је тврђење у судским разлозима:

„Али ова пресуда не искључује пресуду мађарског суда по коме је тај брак оглашен за ништаван. Јер се свака од тих пресуда односи на друга питања и заснива на другим елементима. Једна парница која има за предмет развод брака не расправља питање статуса деце рођене у том браку, који се евентуално разводи. Дали је једно дете законито или не, не зависи од тога дали је брак разведен или није, већ од оних момената који су постојали у тренутку закључења брака, Дали је тужени... законити син... зависи... од тога дали је брак закључен између његових родитеља био законит. А поднетом пресудом мађарског суда,... тај је брак поништен као незаконит.“

Из овога што је изнето види се да је суд одбацио просто, без испитивања разлога, тезу о „противуречности иностраних пресуда, које потичу од страних судова, који припадају разним суверенитетима, и тако цело питање решио на тај начин што је пресуди једног од та два суверенитета поклатио потпуну веру, док је пресуду другог суверенитета потпуно одбацио.

Овако схватање мора се критиковати са два разлога потпуно различита, и то:

а) Нетачно је да се пресуда о разводу и пресуда о уништају међусобно не искључују. Може се десити да један супруг има, у своју корист, једновремено право на тужбу због уништаја и право на тужбу за развод брака.<sup>30)</sup> Ако ни једна од тих тужби не би била угашена (*regimée*), онда супруг има право да бира између те две тужбе. Тако је и овде муж, тужен за развод брака, имао у одговору на тужбу да истиче уништај брака и једино да је у томе успео он би могао да се позива да брак није разведен. Ово је веома важно у првом реду због тога што је правило да сви судови приликом парнице о разводу брака цене као претходно питање, питање о пуноважности брака чији се развод тражи. Правило је да се разведен брак може доцније уништити, али једино ако невиној страни није био познат узрок за уништај за време вођења бракоразводне парнице.<sup>31)</sup> Овде међутим

<sup>30)</sup> Тужба на развод или на уништај по правилу разликује се и у Међународном приватном праву. Види Хашку Конвенцију о разводу од 1902 год и Хашку Конвенцију о склапању брака од исте године.

<sup>31)</sup> Доцније позивање на уништај било би повреда стеченог права из започетог или завршног спора. То је довођење у питање стеченог права на надлежност. О томе видети код Pillet-а у његовом курсу о стеченим правима. Приказ „Архив“, јануар 1930 год.

узрок јесте грађанска форма, а тај је узрок био познат обема странама, ако је то узрок, још од момента склапања брака. Тако не само да се ове две пресуде искључују него оне се искључују тако да се поставља питање дали је уопште, по правним начелима савесности<sup>31а)</sup> и поштовања стечених права<sup>32)</sup> било могуће и дозвољено да се дође до овакве противуречности. Другим речима нужно је задржавати се на томе и по званичној дужности суд је морао да испитује очигледну повреду јавног поретка<sup>33)</sup> на коју указује противуречност ових двеју пресуда.

б) Није дозвољено у Међународном приватном праву, за случај противуречности двеју пресуда, просто, без упуштања у испитивање разлога, стављати пресуду судова једног суверенитета изнад и против пресуде другог суверенитета.<sup>34)</sup> Међутим у овом случају имали смо такву ситуацију. Овде смо просто применили мађарску пресуду а игнорисали румунску. Суд је разлоге за то нашао у следећем:

„Према томе за расправу питања о постојању или непостојању брака . . . једино су били меродавни мађарски закони, а по њима — . . . — у брачној породици мађарског држављанина има дејства само пресуда мађарског суда. А извршном пресудом . . . сегединског суда брак . . . , оглашен је за ништаван.“

То су разлози који могу код мађарских судова одбити признање пресуде једног страног суда за предмете који долазе у такозвану искључиву надлежност националних судова,<sup>35)</sup> али на тај разлог заштите територијалног мађарског јавног поретка не може се позивати ни једна друга држава, нити сме у Међународном приватном праву одрицати надлежност судова других држава, у случајевима када је та надлежност

<sup>31а)</sup> Начело савесности јесте једно од најстаријих начела у Међународном приватном праву. Оно се практично огледа у санкцији „*fraus omnia corrumpit*“. О томе видети у „Архиву“ за јануар 1929 г.

<sup>32)</sup> Начело стечених права на надлежност сматра да надлежност постаје стечено право тек од момента започете парнице. О томе *ref.* на примедбу бр. 31.

<sup>33)</sup> Повреда начела поштовања јавног поретка мора да добије реакцију по основима које проставља Срп. Грађ. Зак. у § 13 од стране самога судије. Отуда судија је овде, чим је дошло у питање дали има повреде јавног поретка, био дужан да то по званичној дужности испита и резултат тога испитивања изнесе у пресуди.

<sup>34)</sup> Што се не сме пресуда једног суверенитета стављати изнад пресуде других суверенитета, то је последица *начела правне једнакости држава*. Иначе би се узело да има држава разних степена, тако да се пред једном мрачи слава и моћ друге. О томе опширно изнео је De Lapradelle, *Cours de la Société des Nations, Paris, 1925—1926*.

<sup>35)</sup> Зашто искључива надлежност не прелази границе државе која је ту надлежност поставила, то питање добија свој одговор у томе што постављање таквог правила претставља одбрану једне државе од начела Међународног приватног права, претставља њен јавни поредак. О клаузули јавни поредак као начело нужне одбране у Међународном Приватном Праву видети у Архиву, јули—август 1932 г.

саобразна општим начелима приватног процесног права, као што је начело *actor sequitur forum rei*.<sup>36)</sup>

II. — Из изложенога види се да је суд пред собом имао две контрадикторне пресуде страних судова разних држава и да је просто претпоставио једну од тих пресуда другој. Међутим по начелима Међународног приватног права југословенски суд био је, специјално због међународне куртоазије<sup>37)</sup>, дужан да сам реши питање о статусу (овде брачности) туженога.<sup>38)</sup> Ово питање било је од необичног значаја нарочито зато што се тужени по пресуди мађарског суда јављао као румунски држављанин (*parius ventrem sequitur* — т. ј. ванбрачно дете добија држављанство своје матере) док је по румунској пресуди мађарски држављанин (*jus sanguinis*). Отуда суд је имао да реши то претходно питање о држављанству туженога па према томе да реши и по његовом националном закону његов статус. Ово тим пре што Румунски грађански законик, израђен по Француском грађанском законнику, зна за установу путативног брака,<sup>39)</sup> тако да је дете могло имати у Румунији статус брачног детета, чак и за случај да се узме да је оно ванбрачно с обзиром на уништај брака по мађарском закону.

На тај начин југословенски суд погрешно је у основици што је просто препустио стране суду да он цени брачност или небрачност туженога. То је једна кардинална грешка.

III. — Са гледишта Међународног приватног права ова је грешка још већа ако се испита питање о томе какву је правну снагу пред нашим судовима имала пресуда мађарског суда, која је примењена као полазна тачка и која је овде основица на којој се, и то априорно, базира наша пресуда.

Правило је, и то неотступно, да једна пресуда у страниој земљи нема правне снаге све дотле док она у тој земљи не добије егзекватуру.<sup>40)</sup>

<sup>36)</sup> Правило *actor sequitur forum rei* јесте опште усвојена установа и то је нормални критеријум за одређивање судске надлежности. Полази се од суда туженог. Тако и § 28 Срп. Грађ. Суд. Пост. и § 61 Југ. Грађ. Суд. Пост.

<sup>37)</sup> Међународна куртоазија (*comitas gentium*) захтева да се штеди осетљивост страних суверенитета. Мислим да нема горе повреде те осетљивости од прстог, безразложног, одбацивања пресуде једне државе која је надлежна за то расправљање.

<sup>38)</sup> Шта све долази под статус једног лица данас је утврђено у Међународном приватном праву. Ту улази не само статус из Римског права већ исто тако породични и друштвени положај и правна и пословна способност.

<sup>39)</sup> Теорија путативног брака усвојена је нарочито у Француском праву (чл. 201 и 202 *Code civil*) као и у правима која су његова рецепција. Сматра се као брачно оно дете чији су родитељи савесно (незнајући за узроке ништавности) ступили у брак.

<sup>40)</sup> О егзекватури страних пресуда видети опширно у чланку „Формални или фактички реципроцитет код извршења пресуда“, „Архив“ септембар 1930, стр. 221.

Међутим суд је у том погледу био категоричан, заузимајући једно потпуно супротно гледиште. У разлозима суда читамо:

„Егзекватура значи акт државе, којим она одобрава да се пресуда суда стране државе, изречена у спору њеног поданика, може према томе њеном поданику извршити на њеној територији. Пресуда пак сегединског суда нема да се извршује на територији наше државе, нити се она тиче наших поданика, већ мађарског за кога важе мађарски закони и мађарски судови. Ти су судови изrekli ову пресуду и њоме констатовали једно стање — ништавност брака, које се мора признавати и од свих осталих држава. Јер би се, у противном случају, дошло до тог апсурдума да се један однос, већ расправљен у домородној држави, у свакој другој држави третира на нарочити начин, према законима тих држава.“

Овакво гледиште суда није уобичајено у пресудама које примењују начела Међународног приватног права. Тако:

а) У науци постоје два система егзекватуре: *јросџи* т.ј. извршује се свака пресуда чим добије егзекватуру и без обзира дали постоји конвенција о узајамној правној помоћи са државом чији су судови изrekli пресуду<sup>41</sup> и *конвенционални* т.ј. егзекватура је условљена постојањем таквог уговора.<sup>42</sup>) Срп. грађ. суд. поступак држи се конвенционалног система.<sup>43</sup>) Међутим са Румунијом немамо уговора о правној помоћи<sup>44</sup>) а у таквом уговору са Мађарском нема речи о извршењу пресуда.<sup>45</sup> Дакле егзекватура није могућа.

б) У науци је ван спора примљено гледиште да се једна страна пресуда која није добила егзекватуру не само не може извршити него она нема у поступку ни ауторитет једне *res iudicata*, већ је то само исправа против које се примају противни докази,<sup>46</sup>)

<sup>41</sup>) Проста егзекватура, т.ј. извршење без обзира на реципроцитет врло лепо спроводи се у латинским земљама. Његово функционисање у Бразилији описао је Д-р Харалдо Валадео, *Journal du droit international*, 1931, стр. 591.

<sup>42</sup>) Конвенционални систем егзекватуре спроведен је и код нас у новом закону о извршењу и обезбђењу, ст. I. § 3.; али са извесним резервама — формално проглашен фактички реципроцитет — Види „Архив“, септембар 1931, стр. 213.

<sup>43</sup>) Срп. Грађ. суд. пост. нема никаквих прописа о извршењу страних пресуда. Отуда је изведено да он у начелу не одобрава то извршење без нарочитог текста т.ј. уговора.

<sup>44</sup>) Уговор са Румунијом о правној помоћи не постоји.

<sup>45</sup>) Уговор са Мађарском о правној помоћи од 11 новембра 1929 год. не предвиђа у опште извршење пресуда. Види „Збирку уговора и конвенција о правној помоћи у грађанским и кривичним стварима“, г. Николаја Д. Пахоруква, Београд 1931, стр. 199.

<sup>46</sup>) Теорија *de la force probante d'un jugement étranger* врло много је дискутована и већина правника заступа гледиште да се једна страна пресуда, која није добила егзекватуру не може сматрати као извршна, јер она у суштини не значи ништа обавезно ако се не сме извршити. Међутим, могућно је да ће приликом егзекватуре бити одбијена. Зато њена доказна снага своди се на то да таква пресуда постоји, а не да је правно тачно и неоторљиво оно што се у пресуди констатује.

в) Нигде, ни у једној прилици, нико није бранио гледиште да се егзекватура даје само за оне иностране пресуде које се тичу домаћих држављана, док се егзекватура не даје за пресуде које се тичу странаца,<sup>47)</sup> и

г) Нетачно је да се пресуда у питању тиче мађарског држављанина. Напротив ако се прима мађарска теза, онда тужени није мађарски већ он је румунски држављанин<sup>48)</sup>, те то није просто преношење његовог статуса из националне државе у иностранство,<sup>49)</sup> и

д) Нетачно је да се употребом пресуде у парници она код нас не извршује. Статусне пресуде извршују се једино на тај начин што се употребљавају као доказ о правном стању лица.<sup>50)</sup>

IV. — Примена стране пресуде без егзекватуре и довела је до тога да је наш суд очигледно повредио начела Међународног приватног права. Претпостављајући мађарску пресуду румунској, суд је просто пренео један мађарски акт територијалног карактера у Југославију. Пресуда суда извесне државе јесте израз закона, докле суверенитета те државе. Отуда њено дејство вреди за свакога у границама државе чији је суд донео такву пресуду. Али што се тиче дејства пресуде изван територије те државе, то дејство не нормира се по вољи државе чија је пресуда. Једна држава не може одредити да ће њене пресуде имати искључиво правну снагу за извесне материје и изван њене територије. То би значило кршење међународнога суверенитета других држава, оних на чијој територији пресуде треба да произведу дејство. Иако су ова начела данас опште призната у науци Међународног приватног права, ипак је суд примио искључиву важност мађарске пресуде, зато што мађарски закони питање о важно-

<sup>47)</sup> Чак на против правило је да се стране пресуде које се тичу статуса домаћих држављана код нас у опште и не могу пуштати у извршење. То је правило прокламовано у т. 3. § 5 Закона о извршењу и обезбеђењу. Детаљно о значењу тога видети Коментар („Тумач“) г. Др. Фрање Горшића, Загреб, 1930, стр. 85.

<sup>48)</sup> По мађарској тези он је румунски држављанин, јер самим тим што је брак ништаван он је ванбрачно дете. Међутим, ванбрачна деца по рођењу следују у држављанству своју мајку а не свога оца. Према томе С. П. јесте румунски држављанин. Зато по тој тези пресуда мађарског суда није пресуда националног суда оног лица чији се статус овде цени.

<sup>49)</sup> Апсурд о преношењу статуса из ненационалне државе очигледан је са разлога наведених у прим. 48, а по тој логици ми ценимо статус Румуна по мађарском закону.

<sup>50)</sup> Извршење статусне пресуде баш и садржи се у томе што се извесном лицу приписују сва својства која то лице има по пресуди у питању.

<sup>51)</sup> Начело територијалног важења пресуде намеће се само по себи као последица начела суверености државе. О томе видети увод у књигу V Weiss, *Traité théorique et pratique du droit international privé*.



сти брака мађарских држављана резервишу само за своје домаће судове.<sup>52)</sup>

Напротив страни судови туђе пресуде признају у својој земљи за пуноважне само у толико у колико су оне саобразне домаћој концепцији о Међународном приватном праву.<sup>53)</sup> Отуда дали ће и у колико једна пресуда мађарског суда, без обзира дали се тиче мађарског или чијег туђег држављанина, вредети код нас то не одређује мађарски закон или суд, него то се има ценити по нашем закону, односно по нормама југословенске концепције о Међународном приватном праву.<sup>54)</sup>

V. — Из овога што је напред речено излази да треба испитати какво је становиште наше територијалне концепције Међународног приватног права по питању које је расправљано у мађарској пресуди. Другим речима ако су мађарско и наше схватање подударни, онда се има у потпуности применити мађарска пресуда. Али и обрнуто. — Она се неће применити у толико у колико се та два схватања разилазе.

По нашим законима и по начелима Међународног приватног права у опште, пресуда мађарског суда вредела би код нас у Србији једино онда ако би расправљала питање о статусу мађарског држављанина<sup>55)</sup> — § 5. Срп. грађ. зак.

Међутим пресуда о којој је реч расправља посредно о статусу једнога лица на тај начин што расправља *йишање о важности брака* који је закључен у Румунији. Тек преко тога питања долази се до статуса детета рођеног у томе браку.<sup>56)</sup>

Ако анализирамо целу ствар видећемо да ништењем брака, у конкретном случају (отац мађарски држављанин, мати Румунка), пресуда није више пресуда статусног суда.<sup>57)</sup>

<sup>52)</sup> Погрешност ићи за мађарском тезом о искључивој надлежности огледа се најбоље у томе да искључиву надлежност свака држава прокламује као свој *ordre public*. Међутим тај *ordre public* јесте територијалан, и према томе наш *ordre public* разликује се од мађарског. Свака држава сама одређује свој *ordre public*. На то гледиште стао је и Хашки стални суд међународне правде у пресуди српско-француског спора 1929. године.

<sup>53)</sup> Сви су сагласни да домаћи судови цене стране пресуде. Спорно је једино дали је то право контроле или ревизије.

<sup>54)</sup> Територијална концепција Међународног приватног права јесте разумевање Међународног приватног права од стране једне одређене државе. То је данас нормална појава. Види „Архив“ јули—август 1928.

<sup>55)</sup> Чак ни за мађарског држављанина не би морало увек да вреди, ако се дира у политичка, религиозна и социјална схватања. Друга држава поштује само општа правна начела. Види код г. Др. Нинка Перића, *op. cit.*, стр., 118.

<sup>56)</sup> Прејудисијално питање често јесте важније од т. зв. мериторног питања. Зато је у овом случају суд погрешно што је узео да је спорно главно питање, и није се упуштао у то да наш суд цени прејудисијално питање, већ је то питање оставио решењу стране пресуде, коју је применио без егзекатуре.

<sup>57)</sup> Који је статусни суд? — То је по § 73 југ. грађ. суд. поступка национални суд. Међутим, ако је С. П. ванбрачно дете, онда његов статусни суд није мађарски. Ту је наш суд дошао у очигледну противречност. Разлоге за то види у прим. 48.

Чим брак није законит, одмах дете није држављанин очеве већ оно је држављанин мајчине државе. За дете статусни суд није мађарски већ је то румунски суд.

Кад се има у виду ово разликовање националитета, онда се поставља питање дали се мађарска пресуда може без резерве примити у иностранству, дакле у Југославији и дали она значи безусловну и непогрешну правилну интерпетацију статусног закона? Пошто овде пресуда мађарских судова значи пресуду о статусу немађарских држављана, то се поставља питање дали она има ауторитет у Југославији, који би јој се придавао на основу § 5. Срп. грађ. зак.?

Из изложенога видимо да је та мађарска пресуда неправљала два питања која далеко прелазе искључиву надлежност мађарских закона и судова по Међународном приватном праву:

а) Питање о пуноважности брака, закљученог у Румунији<sup>58)</sup> и

б) Питање о статусу једног лица, чији је националитет последица позитивног или негативног решења питања истакнутог под а.

Међутим суд у опште није овакво ни посматрао целу ствар. Он је просто применио мађарску пресуду допуштајући да код нас израз мађарског суверенитета одлучује о томе како ми гледамо на пуноважност бракова које у Румунији буду странци закључили саобразно румунским законима и како ми узимамо статус једног румунског држављанина. То значи наш однос према Румунији, суд је довео у зависност од мађарског постатрања ствари.<sup>59)</sup>

VI. — На овај начин показали смо да не стоји гледиште суда по коме овде у Међународном приватном праву има једне статусне пресуде опште-обавезне за све државе.

Питања о важности брака суди свака држава сама за себе, тако да она може сматрати за пуноважан и онај брак који национална држава младенаца сматра као неважан с обзиром на форму. То је начело јасно прокламовано у Међународном приватном праву.<sup>60)</sup>

<sup>58)</sup> Зашто мађарски суд није искључиво надлежан за оцену правне важности брака? — Он по Међународном праву није искључиво надлежан, јер је у питању брак између мађарског држављанина и Румункиње, а њихов заједнички живот вођен је у Румунији.

<sup>59)</sup> Апсурд је да наша држава свој однос према Румунији у овом конкретном случају одређује по мађарском схватању какав треба да буде однос Мађарске према Румунији. Значи, ако је Мађарска повредила Међународно приватно право према Румунији, онда смо га и ми повредили (као што и јесте случај). Зато била је дужност наших судова да испитају сагласност акта мађарског суда према Међународном приватном праву.

<sup>60)</sup> Чак и против националног закона по Хашкој конвенцији од 1902 год. чији члан 3 гласи: „Закон места венчања може дозволити брак странцима мимо забрана закона поменутих у чл. 1. ако се ове забране оснивају на мотивима религиозног карактера.“

Овде баш имамо такав случај. Пресуда мађарског суда претставља примену једног правила које је противно србијанском схватању Међународног приватног права. Тиче се пуноважности брака с обзиром на форму. Пресуда је стала на гледиште да брак закључен између родитеља туженога јесте ништав. Та ништавност потиче отуда што је брак склопљен у Ђурђеву, у Румунији, 1890. године између једног мађарског држављанина и једне Румункиње, иако је у то време у Мађарској био у важности конфесионални брак.<sup>61)</sup> Овде је мађарски суд ценио пуноважност брака у погледу форме не по *locus regit actum* (као што то наређује Међународно приватно право) већ по *lex personae* мужа, а то је по схватањима Српске православне цркве, по којима тамо где нема црквеног венчања, нема ни брака,<sup>62)</sup> без обзира на место закључења брака.

То правило о запостављању *locus regit actum* у корист примене начела *lex personae*, претставља повреду југословенског схватања Међународног приватног права. Схватање наше јуриспруденције фиксирано је тако да се правило *locus regit actum* има применити и на оне србијанске припаднике православне вере, који у иностранству закључују грађански брак. Према томе, када је наш суд овако пресудио у случају кад су у питању наши држављани, када је у том случају жртвовао примену наших закона у корист примене Међународног приватног права, онда је у конкретном случају била дужност наших судова да одбију примену мађарских закона у колико су они противни начелима Међународног приватног права.

Правило је у Међународном праву да свака држава контролише пресуде судова других држава и то дали су оне сагласне начелима Међународног приватног права. Отуда су у конкретном случају и нижи суд и виши судови били дужни да се не поведу за једном мађарском пресудом која се противи начелу Међународног приватног права, признатом од стране одлуке Опште седнице Касационог суда у Београду бр. 8440 од 24. јуна 1930. год.<sup>63)</sup>

Наше српско Међународно приватно право јесте и теориски<sup>64)</sup> и позитивно-правно фиксирано тако да се *locus regit*

<sup>61)</sup> Увођење грађанског брака у Мађарској 1895 год. може се рећи да је овде прећутно ратификовало брак у питању. Од тога дана мађарски јавни поредак не може се узети да се вређа тиме што страни закон предвиђа такође грађ. брак. Право на позивање на свој *ordre public* у време доношења пресуде (1900 год.) за Мађарску више није ни постојало. Отуда, мора се узети да је сегединска пресуда потпуно противна Међународном приватном праву.

<sup>62)</sup> Црквено схватање брака као ново-заветне тајне било је збиља на снази у Мађарској 1895 год. Видети Милаш „Црквено православно право,“ Мостар 1902, §§ 178 и 179.

<sup>63)</sup> Ту општу одлуку, као што се види из пресуде, знао је суд, јер је она била поднесена као доказно сретство од стране туженога. Суд у разлозима не упушта се у њено критиковање.

<sup>64)</sup> Теоријско излагање оправдања овакве јуриспруденције налазимо у чланку г. Жив. М. Периаћа „*Locus regit actum* у Брачном праву,“ „Архив,“ ули-август 1930.

actum има применити на све послове, па и на брак. Отуда наш суд није смео одбацити своје сопствено право и применити код нас туђе, овде мађарско, право на штету наше концепције Међународног приватног права, жртвујући ту концепцију мађарској концепцији.<sup>65)</sup>

Наши судови не само да су према своме суверенитету били дужни да тако поступају, већ они су на тако поступање били овлашћени и по Међународном праву<sup>66)</sup>. Свака држава овлашћена је да одбије признање правних аката друге државе ако се они противе међународно-правним начелима. А начело *locus regit actum* такве је природе. Зато и с те стране наш суд могао је одбацити мађарску пресуду и донети своју пресуду о важности брака закљученог у грађанској форми у Румунији руководећи се правилом *locus regit actum*.

Пропустивши то да учини у конкретном случају, наш суд једновремено повредио је и своје право и Међународно право, стављајући изнад њих начела мађарског права, која су противна универзалној концепцији Међународног приватног права.

VII. — Оно што је интересантно у целој ствари то је гледање суда на важност начела *locus regit actum* у нашем Међународном приватном праву. Док је раније Општа седница Касационог суда стала на гледиште поштовања тога начела, у пресуди о којој је реч читамо:

„Што се тиче истакнутог приговора од стране тужене стране, да би се питање о важности брака закљученог у Румунији имало расправити по принципу *locus regit actum* усвојеним Хашком конвенцијом од 1902 г., Суд налази да је и тај приговор неоснован. Наша држава није приступила тој конвенцији, па се мора узети да не одобрава ни конвенцију ни принципе истакнуте у њој. С друге стране ти се принципи ни са теоријског гледишта не могу примити... зато што је тај брак склопљен 1890. год., дакле у времену када та конвенција није ни постојала“.

Ово забрињује, ово претставља максимум непризнавања постојања Међународног приватног права, јер:

а) Истина је да Хашку Конвенцију од 1902. г. није Србија потписала, али она претставља кодификован обичај Међународног приватног права и као таква јесте један од аргумената у прилог мишљења да се у свима државама европске цивилизације има и у Бракном праву применити принцип *Locus*

<sup>65)</sup> Жртвовање наше концепције овде је очигледно јер ако *locus regit actum* вреди за наше држављане на штету наших прописа о црквеном браку, онда тим пре мора вредети за стране држављане на штету страног права.

<sup>66)</sup> Овлашћење у Међународном праву јесте изречно стипулирано у Хашкој конвенцији о браку од 12 јуна 1902 год. Ту је речено да ће треће државе поштовати као пуноважан по *locus regit actum* и онај грађански брак, који у иностранству склопе грађани држава које су учиниле т. зв. руску резерву. — Види прим. 5.

regit actum. Чак и ултра-католичке државе, као што су биле Шпанија и Аустрија (бар у време доношења конвенције, т. ј. 1902. г.) примају то схватање и примењују *Locus regit actum*, без обзира дали се брак у месту закључења склапа по црквеној или по грађанској форми.<sup>67)</sup>

б) Тврдити да неприступање Србије, а затим Југославије, Хашким конвенцијама значи да наша држава не одобрава ни принципе истакнуте у тим конвенцијама, — то је једнако тврђењу да смо ми изван европске правне цивилизације. Једна оваква реченица у судској пресуди јесте довољна да нас искључи из реда држава између којих постоји и може постојати сукоб закона у Међународном приватном праву.<sup>68)</sup>

в) Такво тврђење показује колико су лабилне постојаности одлуке Опште седнице Касационог суда у Београду и са колико се несигурности морамо односити према јуриспруденцији, која ставља принципе у други ред истичући испред њих тренутне одлуке (*decision d'expedient*).

Све нас то упућује на генерални закључак: било је сувише прерано тврдити да је одлука Опште седнице Касационог суда у Београду Бр. 8440 од 24. јуна 1930. год. довела до прокламовања начела *Locus regit actum* у Брачном праву, јер наши судови — у опште узев — још нису у стању да уђу у материју Међународног приватног права онако како то захтева учешће наше државе у међународном правном животу.

Један случај који не треба генерализовати, али о коме се ипак мора водити рачуна и који се — у интересу науке и правосуђа — мора подвући.<sup>69)</sup>

Д-р Милан Бартош

---

<sup>67)</sup> Видети за Аустрију у чланку Dr. M. Kraessler-a, адвоката из Беча у „Revue trimestrielle de l'Institut belge de droit comparé“, Bruxelles, 1930. Ту се показује да је Аустријски касациони суд увек поштовао *locus regit actum*.

<sup>68)</sup> Опасност од реченице „Наша држава није приступила тој конвенцији, па се мора узети да не одобрава ни конвенцију ни принципе истакнуте у њој“ јесте огромна. Ако је то тачно онда значи да смо ми сами себе ставили изван круга земаља између којих постоји узајамност примене Међународног приватног права. Тај круг, по Бартену (*Principes de droit international privé d'après la législation et jurisprudence françaises*, Paris, 1930, Introduction), чине све културне земље. Нека нас не чуди ако нас поједина правосуђа страних држава буду игнорисала као земљу која не одобрава принципе данашњег Међународног приватног права.

<sup>69)</sup> Особиту захвалност дугујемо нашем професору г. Жив. М. Перићу, који је био љубазан да нам стави на расположење своје белешке о овом случају, које смо врло обилно искористили. Молимо га да и овде прими нашу захвалност.

## О УБАШТИЊЕЊУ НА ОСНОВУ ОДРЖАЈА И НАСЛЕЂА

До доношења законодавства о издавању тапија било је, може се рећи, у области баштинског права и својинских односа уопште завладало извесно затишје, јер су сва важнија правна питања из те области током времена била углавном пречишћена. Имали смо једну већ коначно искристалисану судску праксу, са пуно недостатака истина, али прилично сталну и сталожену. То је правно стање уосталом одговарало и стварним приликама, јер у тој правној области није ни било каквих значајнијих законодавних промена, готово од доношења Грађанског законика, па до наших дана. Тим пре, што и баштински односи, сами по себи, више нагињу сталности и тешко се прилагођавају и најповршнијим променама. Они су, дакле, у суштини конзервативне природе, што значи, да су мање подложни еволуцији, и то је једна од њихових битних особина. — Али су се у овој правној материји, са појавом реченог законодавства, појавила поново многа спорна питања и оживеле и постале опет актуелне извесне теорије и контроверзије, о којима је некада у редовима наших правника рођена жива дискусија, оставивши за собом, — као што ћемо даље видети, — доста трага и у правној теорији и у судској пракси. Те се је отуда појавила потреба, да се развоју баштинских односа и њиховом правном сређивању поново посвети озбиљнија пажња, и да се нарочито извесни њихови типичнији облици ближе и темељније проуче, како у теоријском погледу, тако и са њихове практичне стране. А та је потреба у толико очитија, када се има у виду, да су баштински прописи данас један од најактивнијих, односно од највише применљивих делова права. Као резултат те активности, у судској пракси се пак свакодневно појављују извесна спорна питања, те ћемо се и ми на некима од њих овде нарочито задржати, третирајући их особено, а и у њиховој вези са одговарајућим прописима законодавства о тапијама, чија је појава и учинила, да та питања опет постану актуелна.<sup>1)</sup>

### I

Пре свега треба напоменути, да су сва та питања о којима је овде реч у вези са државином, која у баштинском праву и поступку, односно у поступку за доказивање својине, због познатог недостатка добро уређених баштинских

<sup>1</sup> В. у томе погледу наш чланак: „Стари и нови закон о издавању тапија (Основи нашег баштинског права)“, Архив, свеска за април 1932 год., који се стварно има сматрати као саставни део овога рада. — О одржају и наслеђу, као основима сопствености односно убаштињења, говори се у § 1 новог закона о изд. тапија. Поред њих, тамо су предвиђени и други нови, али они по својој важности за убаштињење долазе на прво место.

књига, код нас игра увек врло значајну, ако не и пресудну улогу. Тиче се, наиме, специјално ових питања:

1. — Да ли и држалац једног непокретног имања, чија је државина трајала више од 24 године, мора доказивати основ државине;

2. — Да ли се наследник може користити ради формирања одржаја и државином свога претка односно правног претходника, за коју нема доказа, да је била законита, то јест, да ли је и у таквом случају могућа акцесија државине; и

3. — Да ли се факат наслеђивања, сам за себе, може сматрати као основ наследникове државине, па слетствено и као основ за стицање својине одржајем, и без обзира на основаност гесп. законитост државине оставиоцехе.

Сва су ова питања, која се без сумње могу и друкчије поставити, у тесној међусобној вези тако, да би се правилним и тачним одговором на једно од њих могао унеколико извући поуздан закључак и о начину решења других, — те ћемо их и ми овде упоредно третирати, не држећи се увек стриктно реда, по коме смо их горе поставили. Што је главно, сва се та питања тичу убаштињења односно прибављања својине на основу одржаја и наслеђа, а то је управо тема овога нашег рада.

Тако, према једном мишљењу, наслеђивање је несумњиво правни основ прибављања државине, па слетствено и прибављања својине одржајем. Зато наследник, по овом мишљењу, стиче државину, као законити држалац, у моменту смрти оставиоцехе, те одржај (узукациона државина) почиње тећи од тога момента, и без обзира на ту околност: да ли је и државина оставиоцехе била законита или није, односно и без обзира на то, да ли је оставилац био пуноправни држалац или обичан дегентор. Што значи, да је државина наследникова самостална и независна од државине оставиоцехе и да правни квалитет ове последње ниуколико не утиче на правни квалитет оне прве. — Други пак напротив мисле, да државина наследникова, већ по самој суштини правног појма наслеђа, има потпуно да дели судбину државине оставиоцехе, и у правном и у фактичком погледу тако, да је стварно прате сва преимућства, као и сви недостатци ове. Те се, према томе, и питање о савесности и правичности или основаности једне и друге има засебно оцењивати, што нарочито има значаја у погледу одржаја и његовог формирања саставом државине разних лица гесп. акцесијом. На пример, по мишљењу неких правника, — које је до сада било владајуће и у пракси наших судова, — наследник би могао државину оставиоцехе урачунати у одржај, додавајући је својој државини, само у случају ако би и за ту државину било доказа, да је законита, тј. да је прибављена по коме од основа за прибављање својине; а у противном, тј. без сигурних доказа о законитости државине оставиоцехе, так-

вог урачунавања не би могло бити, те би се наследник, за прибављање својине одржајем односно за убаштињење, могао користити само својом личној државином.<sup>2)</sup> — Међутим, ми налазимо, да је правилније оно гледиште, по коме се државина оставиочева може урачунати у одржај и без нарочитог доказивања њеног основа; јер се основаност постојећег државинског стања по закону (§ 223 г. з.) претпоставља и, када нема стварних разлога за сумњу у томе погледу, тј. када нису учињени никакви озбиљни приговори, суд треба да одобри убаштињење и да молиоцу — наследнику изда тапију на дотично имање. Наследник је, дакле, приликом убаштињења довољно легимисан тиме, што имање на које се баштини држи непрекидно најмање 24 године, рачунајући ту и државину свога правног претходника, односно претка<sup>3)</sup>. Овакво мишљење је без сумње и целисходније и више одговара духу новог законодавства о тапијама, којим је унеколико ублажена она ранија ригорозност у оцени баштинских односа уопште и у тумачењу правних прописа и принципа, који владају том правном материјом.

Кад је реч о томе, да ли се наслеђе само за себе има сматрати као основ државине или не, онда долази у обзир само тзв. интестатско или законско наслеђивање, а код тестаментарног или уговорног наслеђа основ је несумњив, тј. он је оличен у самом дотичном уговору одн. тестаменту. Наравно, треба пре свега бити на чисто са тим: шта се уопште има сматрати као основ стицања права, па слетствено и као основ стицања државине код наслеђа. — По дефиницији, тј. узевши уопште, правни основ у овом смислу претстављају оне материјалне или фактичке чињенице, из којих се рађају, односно из којих настају права и обавезе за поједине правне субјекте, — а у такве се чињенице има несумњиво убројати и сам догађај смрти извесног лица и појава наслеђивања, која је са тим догађајем у вези. У томе погледу, појава смрти несумњиво има исти правни значај као и појава рођења, тј. и она утиче на промену постојећег правног стања и има за последицу постанак или престанак извесних права (овде права државине).

Према томе, није тачно мишљење, да факат наслеђивања, сам за себе, не може бити државински основ. Јер, кад

<sup>2)</sup> В. о томе: *Мих. П. Јовановић*, Државина, њена заштита и одржај. (Библиотека за правне и друштвене науке). Београд 1925., стр. 121. — У овој одличној књизи, чија је појава у своје време била јако запажена, а која по својој садржини претставља једно дело од трајне вредности, успешно су третирана сва важнија права питања у вези са државином и одржајем, како у погледу правне теорије, тако и што се тиче дотадање судске праксе. Ту су лепо изложена и мишљења појединих правних аутора, наших и страних о појединим питањима.

<sup>3)</sup> У судској пракси се додуше тражи доказ о 30 годишњој државини, због ратног мораторијума. Но, има случајева, када судови не воде рачуна о томе мораторијуму у погледу рока за одржај код убаштињења, што је покаткада и сасвим оправдано.



би се то мишљење усвојило, онда би наследник, као башти-ник, имао да доказује: не само законитост своје државине, већ и то, да је и оставилац био законити држалац дотичног имања; што пак, у крајњој линији значи: да се наследнику, ако не би доказао и ову последњу околност, не би могло признати право својине и дозволити убаштињење, без обзира на то, што би и сама његова државина, по времену свога трајања, била довољна за одржај (узупацију)<sup>4</sup>). Иначе, у погледу могућности формирања одржаја спајањем или урачунавањем државине више лица, не прави се никаква разлика између универзалне и сингуларне сукцесије, односно између прибављања државине правним актима на случај смрти и међу живима (*inter vivos*). Главно је и према пропису § 941. грађ. зак., да све државине, које се при томе урачунавају, испуњавају услове за узупацију. Исто тако, без значаја је у реченом погледу и та околност: да ли се државина наследникова теоријски има сматрати као самостална (нова) државина или пак само као продужење оставиоцеве државине, као и то: да ли је државина, по природи својој, факат или право (фактичко или правно стање, — мада је све то за сам појам наслеђивања или сукцесије у праву уопште од велике важности.<sup>5</sup>) Наравно, и у овом погледу се мора приликом убаштињења водити рачун о општем правилу израженом у § 29 грађ. зак., по коме једно лице, — ни правним пословима на случај смрти, односно у виду наслеђа, нити у облику каквог другог заживотног правног акта, — не може другоме пуноважно пренети више права него што му самом у даноме

<sup>4</sup>) Критикујући ово мишљење, г. Јовановић у пом. својој књизи (стр. 134) каже: „Очевидно не да се сложити ни са самим правним осећајем, да каква ствар столећима остане у породици, прелазећи наслеђем на најближе сроднике, може бити увек са оца на сина, па да је државина све једнако незаконита зато, што се не зна и правни основ прибављања првог оставиоца и држаоца њеног из те породице, а да ју је већ први наследник ма по ком основу за живота уступио ком трећем, овај би одмах био законити држалац, и као такав имао тз. публицијанску својину, која би га ускоро одржајем довела и до самог права својине.“ Затим, у даљем излагању (стр. 136), г. Јовановић, категорички и сасвим оправдано, закључује, да наследникова државина има у акту наслеђивања свој законити основ и да је законита (курсив је пишчев), па ако дотадања оставиоцева државина и не би имала свог законитог основа. — То пак значи, да би наследник на пример могао имати узупациону државину једне ствари одн. непокретности, баш ако је оставилац био њен обичан детентор или вициозни држалац, само ако му (наследнику) ова околност не би била позната, односно ако не би имало разлога да посумња у основаност државине оставиоцеве.

<sup>5</sup>) На пример, сматра се, да сукцесије, — по самоме њеном појму, који налази примене у праву, — може бити само у правном, а не и у фактичком погледу; тј. да једно фактичко стање, као скуп фактичких односа, престаје заједно са престанском односно смрћу онога правног субјекта, који га је засновао, и не прелази на новог. — Што све, наравно, важи и за државину, у колико је она једно фактичко стање а не правно одн. факат а не право. (В. о томе опширније у цит. делу г. Јовановића, стр. 130.)

моменту припада. То правило истовремено важи и као један постојани критеријум за оцену важности и домаћаја свих правних аката, који се тичу прибављања права својине и убаштињења. Сигурнијег правила одн. критеријума у овој, као и у другим областима права, готово и нема. Али је његова практична вредност, што се специјално тиче убаштињења и својинских односа уопште, унеколико ограничена теоријом о тзв. основу и начину (титулусу и модусу), као условима за стицање својине и других стварних права, која се теорија такође свуда провлачи, па ће о томе и овде, у даљем излагању бити помена. Јер, у правном саобраћају увек се може поставити питање: да ли је једна ствар заиста прибављена од извесних лица, било у својину било пак у државину, — што у суштини зависи од испуњења речених двају услова, чије утврђивање и констатовање претставља често један готово нерешљив проблем. А када је пак њихово постојање несумњиво, тада се опет појављују извесни обзир, од којих — обично у интересу решења спорне ствари, једне треба жртвовати другима. Ти се пак разни обзир или околности могу углавном поделити у две групе. Једни се тичу сигурности правног саобраћаја, и по њима би, из практичних разлога, требало водити више рачуна о форми и ослањати се на спољну страну појединих трансакција; други пак имају више у виду потребу заштите права својине, као таквог, и интереса оних лица, која би могла бити у својим правима неправично оштећена, ако би се постојеће формално правно стање претпоставило материјалном, тј. онеме, које је, по претпоставци, на неправилан начин измењено. Али у модерном баштинском праву све више долази до изражаја тежња, да се интереси сигурности правног саобраћаја, оличени у формалном правном стању, принципиелно претпоставе интересима правичности, — што је уосталом потпуно у складу са општим материјалистичким тенденцијама данашњег друштва.<sup>6)</sup>

Не упуштајући се у детаље, закључак досадањег нашег излагања, конкретније изражен, поред онога што је горе речено о наслеђу као посебном основу државине, — састојао би се у следећим констатацијама:

А. — Кад наследник извесног лица тражи убаштињење на основу дугогодишње државине и наслеђа, а његова државина заједно са оставиоценом износи више, — а сама пак мање од 24 године, — онда ће му бити потребно само да докаже свој наследнички однос према дотичном оставиоцу, па ће му се одобрити убаштињење. У таквом случају, дакле, неће бити нужно, да се доказује и основ оставиоцеве државине. Наравно, ако је оставилац био убаштињени држалац,

<sup>6)</sup> В. о томе: Д-р Ф. Чулиновић, Коментар закона о издавању тапија, Пожаревац 1932 г. (Штампарија, печаторезница и књиговезница „Јадран“), стр. 10—15.

тј. ако је имао тапију од дотичног имања, онда ће за одржај, па слетствено и за убаштињење, бити довољна само 10 годишња државина (§ 929. грађ. зак.). То исто важи и у случају сингуларне сукцесије, тј. кад се тиче прибављања ствари извесним заживотним правним послом (нпр. куповином и продајом), само ако су испуњени општи услови за узупацију. Али, ако би се до образовања одржаја, као основа за убаштињење, могло доћи тек спајањем државине више лица (мислимо више од два лица); онда би баштиник имао да докаже само основ државине оних држалаца са чијом се државином намирује време потребно за одржај (24 односно 30 година). Јер, ако би се усвојило гледиште, да у таквом случају треба доказивати државину свију лица до првобитног сопственика, односно до држаоца са несумњивим основом државине, — то би много пута доводило до немогућности коришћења одржајем *resp.* дугогодишњом државином за стицање својине и убаштињење. Наравно, у колико је промена субјеката државине била чешћа, у толико ће и вера у њену законитост бити слабија, јер њен ауторитет и лежи у непрекидности и сталности њеног трајања.

В. — Кад се тражи убаштињење на имању, које молилац држи више од 24 године, онда није потребно нарочито доказивати постојање основа државине; *јер тај основ лежи већ у самој дугогодишњем држању и у актима апрехенције*, под којима се разуме такво држање, које показује вољу држаоца, да дотичне имовинске предмете стварно присвоји. Ко би пак тврдио, да у таквом случају нису испуњени услови за убаштињење, тај би, сходно пропису § 17 зак. о издавању тапија, имао да буде упућен на редовни спор, те да, као страна слабија у праву, тим путем своје тврђење доказује.<sup>7)</sup> Ако ли је међутим време одржаја било навршено још за живота оставиоцевог, онда је наследник у ствари постао сопственик дотичног имања још у тренутку отварања наслеђа, те би то био случај убаштињења по основу наслеђа а не по основу одржаја. Јер се право својине на једној ствари стиче самим протеком времена потребног за одржај, а то значи, да убаштињење код одржаја, као оригиналног начина прибављања права својине, нема исти правни значај као код прибављања тога права на основу извесног правног посла, од-

<sup>7)</sup> Тако и г. Витор Крстић: Пабирци из закона о тапијама, Бранич, свеска за фебруар 1932 год., критикујући противно гледиште, које је у судској пракси и данас доста заступљено, закључује: да суд не треба да тражи од држаоца имања, — који је поднео доказе, да имање на које хоће да се убаштини, има у државини преко 30 година са својим правним претходницима, — доказ „по којем је основу дошао до тог имања“. — Тачно је пак, да по нашем грађанском законодавству незаконита и не-савесна државина не би никада могла одвести одржају односно својини, али терет доказа лежи на ономе ко тврди, да у данојем случају нису испуњени материјални услови за узупацију, мада је државина трајала законом предвиђено време (§ 323. грађ. зак.).

носно деривативним путем. Њиме се, дакле, *не конституише* или боље *не ствара* само право својине као такво, већ се само констатује постојање једнога правног стања, које је раније засновано. Другим речима, тиме се праву својине само обезбеђује нужан публицитет, који му је иначе за његову правну заштиту неопходно потребан. То је, по речима неких правника, обичан „*акт књижења*“.<sup>8)</sup> — Према томе, има се узети, да одржај садржи у себи оба пом. услова за стицање права својине: и титулус и модус. Но, и овде остају у важности обзира, о којима је пре било речи, а који, из разлога правне целисходности, могу у појединим конкретним случајевима захтевати друкчије тумачење.

## II

Али, није спорно само питање: да ли се наслеђе може сматрати као основ државине односно одржаја, већ у судској пракси постоји знатно неслагање још и у погледу начина доказивања тога основа. То је неслагање постојало и пре доношења законодавства о тапијама, а и сада је предмет о коме се стално расправља. — Ми ћемо даље изложити у чему се оно састоји, са жељом да скренемо пажњу на извесне разлоге, који налажу потребу његовог целисходнијег решења. Наиме:

Према начелној одлуци опште седнице Касационог Суда од 10 јуна 1925 год. бр. 2922, за убаштињење и пренос тапије по основу наслеђа, није потребно подносити као доказ решење о наслеђу, већ је довољно уверење надлежног општинског суда о блиском сротству дотичног лица према оставиоцу односно према ранијем сопственику дотичног непокретног имања.<sup>9)</sup> Ова одлука истина није донета једногласно, већ је и мањина дала засебне разлоге за своје мишљење, који разлози међутим, према својој унутарњој вредности и јачини аргумената у њима заступљених, заслужују нарочиту пажњу, — те ћемо се ми овде укратко обазрети и на њих, као и на разлоге већине, који су били одлучујући за доношење пом. одлуке. Тако на пример, — према разлозима већине, — када би расправа наслеђа морала претхо-

<sup>8)</sup> В. у томе погледу интересантна излагања г. *Д-р Чулиновића*, цит. дело, стр. 39. — Правни је учинак одржаја, каже г. Чулиновић, да се „самим његовим протеком стиче право својине и на непокретнинама“. — Треба чак напоменути, да се овде ствар првенствено тиче само *убаштињења у ужем смислу*, под којим се разуме уписивање права својине на непокретностима прибављеним само оригинарним, а не и деривативним путем. Иначе, појам убаштињења има и једно шире значење, тј. њиме се обухвата и сваки упис права својине на извесном непокретном имању, где долази и пренос тапије, о коме се иначе особено говори. Убаштињење пак у обичном смислу значи прво или основно убаштињење. Ово разликовање није само формално, већ има и стварног значаја, а о њему је реч и у пом. књизи г. Чулиновића.

<sup>9)</sup> В. *Србислав Ковачевић*, Судска пракса у 1925 години, Београд, 1926., стр. 204 и след.

дити свакој потврди тапије, коју наследник тражи, радило би се противно, како прописима §§ 486 и 487 грађ. зак., тако и израженој тежњи законодавца, да се у народу „што више одомаћи добровољно вађење тапије на добра, који се имају по наслеђу, јер расправа наслеђа захтева и доста времена и доста кошта.“ Обазирајући се даље на могућност појаве злоупотреба у судској пракси, услед оваквог начелног тумачења истакнутог спорног питања, већина примећује: да истина може бити случајева, да се доцније покаже, да је неко други наследник, а не онај, који се као такав убаштинио, — али да се такви случајеви могу десити и иначе, тј. и онда када је била предузета расправа наслеђа баш и од судије за неспорна дела. „И ту — каже се даље у разлозима већине — може још увек да се доцније појави неко други са више права на наслеђе од оглашеног наследника.“

Мањина, пак, напротив налази, да уверење општинског суда не може бити доказ о наследничком својству извесног лица, једно с тога, што би то значило, да питања о наслеђивању расправља општински суд, који није законом на то овлашћен, и друго, што су та уверења све несигурнија ствар, уколико се више градови и села развијају, јер грађани често тешко да знају прилике једнога лица, а међутим „убаштињење као један озбиљан правни посао треба да има сигурнији темељ но што је уверење општинског суда.“ Сем тога, и што је, по нашем мишљењу, за гледиште, које се у разлозима мањине заступа најважније, наследници би на пример, могли, „знајући да је умрли оставио тестамент или уговор о наслеђу који се њима не свиђа, похитати, да само на основу уверења општинског суда отуђе имање што пре, док се за тестамент не би сазнало“. Овај је аргуменат стварно био од утицаја и на доцнију судску праксу, јер неки судови, истина одобравају убаштињење и пренос тапије на основу уверења о блиском сродству, али истовремено траже доказ и о томе, да лице на чије име гласи тапија, односно оно од кога баштаник доводи своје право на дотично имање, није оставило тестамент. Даље се покушава да повуче разлика између убаштинења у ужем смислу првог или основног и преноса тапије тако, да би у првом случају, пошто постоји мања могућност за злоупотребе, било довољан доказ и само уверење о сродству, док би се у другом имало увек тражити решење о наслеђу. Али је за овакво разликовање стварно тешко наћи сигурног ослонаца у закону, да би оно у овој ствари могло послужити као једно опште правило, и може се углавном бранити само разлозима целисходности, на којима је, уосталом, претежно заснована и сама поменута начелна одлука, мада у другом смислу“.<sup>10)</sup>

<sup>10)</sup> По мишљењу неких правника, убаштињење би се могло дозволити и на основу уверења општинског суда, али само у случају када се њима доказује блиско сродство, из кога се изводи право наслеђа, а не и

Иначе, без обзира на то: које је од двају изложених супротних схватања ове ствари више основано на закону, било би погрешно узети, да уверење о сротству пружа оно-лико исто сигурности у погледу доказа као и само решење о наслеђу. Јер, мада се и овим решењем не стварају никаква особена права, већ се само констатује и декларира једно правно стање, које је раније настало, ипак оно претставља далеко сигурнију гаранцију за то, да је оно лице, које је у њему означено као наследник, доиста и било позвано да наследи оставиоца. Наиме, у поступку по коме се то решење доноси дата је интересованим лицима бар једна општа могућност, да своја евентуална права, која би им појавом одн. фактом наслеђивања могла бити повређена, узму у заштиту. Ту пре свега долазе повериоци оставиоцеви, који могу бити оштећени тиме, што би се наследник могао убаштинити на имање оставиоцево и отуђити га, и пре него што би било расправљено питање о наслеђу заоставштине и исплати дугова, који су већ пријављени у масу или ће се тек пријавити, када повериоци буду сазнали, да је маса основана. Истина, наследник би у таквом случају остао у обавези према масеним односно оставиоцевим повериоцима у висини вредности отуђеног имања, али би та његова одговорност могла за повериоца бити безначајна, ако он не би имао довољно другог имања, из кога би се они могли намирити. Такво пак отуђење одн. пренос имања не би се могло успешно нападати ни с позивом на пропис § 29 грађ. зак., пошто наследник стиче заоставштину још у тренутку саме смрти оставиоцевог, те је стварно располагао са својом, а не са туђом имовином. Па и само доцније одрицање наследниково од наслеђа, извршено пред надлежним судијом, тј. оним, који расправља дотичну масу, не би могло бити од утицаја на раније учињено располагање са наслеђеном имовином, у колико би један такав правни посао био иначе пуноважан и необорив, већ би и тада могло бити речи само о накнади евент. штете. То, дакле, наследниково одрицање нема никакве повратне снаге у реченом смислу, тј. извршено убаштињење не би се могло тиме обеснажити. Па и изјава наследникова о пријему наслеђа „са пописом“ или „без пописа“ има једино значаја у погледу начина одн. обима његове одговорности за пасиву заоставштине. — Ово је све у вези са самим принципом деволуције наслеђа, усвојеним у нашем Грађанском законнику, по коме, као што је познато, не постоји установа т.зв. *лежећег наследства* (*hereditas iacens*), већ се промена у власништву врши самом смрћу оставиоца, тако да је између његовог и наследнико-

када се њиме непосредно тврди, да је баштаник наследник оставиоцев. — Тако *Родољуб Конић*: Доказивање основа сопствености по закону о издавању тапија од 31 маја 1931 год., Бранич, свеска за април 1932., стр. 196.

вог права својине обезбеђен нужан континуитет, сходно познатој изреци француског наследног права: *le mort saisit le vif*. Дакле, наследник стиче заоставштину без икаквог нарочитог акта са његове стране, па и накнадно убаштињење односно потврда преноса тапије са оставиочевог на његово име, нема материјално-правни значај преноса својине, него се тиме само формално потврђује једно правно стање, које већ постоји.

Поред осталог, један од недостатака судске праксе по предметима убаштињења и преноса тапије, која је санкционисана пом. начелном одлуком, састоји се и у томе, што се њоме омогућава наследнику, да избегне и плаћање наследне таксе, чиме се нарочито угрожавају фискални интереси државе. Примећено је пак, да таква пракса врло штетно утиче и на рад судова по пупилним масама, које и иначе претстављају једну врло деликатну тачку на пољу судске активности. Јер, како је наследницима, благодаречи пракси о којој је овде реч, дата могућност, да се баштине, па отуда и да располажу са заоставштином и пре судског решења о наслеђу, то се они обично и не интересују за расправу наслеђа и нерадо се одазивају позивима и наредбама судова; што пак има за последицу велико нагомилавање масених предмета, који годинама остају нерасправљени, и поред највеће активности судова. А то, наравно, има неповољних реперкусија и по цео ток осталих судских послова.

Напоследку, могло би се дискутовати и о томе: да ли пом. начелна одлука важи и сада после доношења законодавства о тапијама. Јер, на пример, ранији закон о издавању тапија, у своме § 1 под 1, као доказ о прибављању сопствености, који се подноси приликом тражења убаштињења, помиње и решење о наслеђу, али не и уверење општинског суда о блиском сротству. Додуше, тамо докази нису побројани лимитативно, али то не мења ствар у погледу питања, које нам се овде поставља. Зато је неопходно потребно, да се целокупно питање о доказу основа сопствености код убаштињења, које смо овде истакли, узме поново у озбиљну оцену, како би се за њега нашло једно решење, које би више одговарало данашњим промењеним приликама и захтевима правног живота.<sup>11)</sup>

Д-р Адам П. Лазаревић

<sup>11)</sup> Што се пак тиче судске праксе уопште, па следствено и у вези са горе истакнутим питањем, треба приметити, да се њен појам често злоупотребљава. Њено формирање много пута није диктовано тежњом за трајним сређивањем правних односа, што треба да је главни циљ сваке радње суда, већ се она у многоме ствара под утицајем тренутне потребе за бржим отправањем послова и без обзира на даљу будућност. Јер, као што се то лепо у одвојеном мишљењу мањине уз пом. начелну одлуку Касационог суда каже: „народ се лако буну против формалности код судских послова, па и где су ове потпуно оправдане и гледа да на бржи начин сврши посао, не бринући се много, да ли ће то бити до-

## ПРАВНА ПОЛИТИКА

### Неке примедбе на Малу напомену г. д-ра М. Бартоша.

У питању на коме смо се г. др. Бартош и ја срели у прошла два броја „Архива“ има две ствари: једна је ствар уверења, гледишта и опажања; друга је ствар чињеница. Уверења се могу имати различита. Она су, како каже г. Б., последица познавања и цењења чињеница. Али чињенице морају остати исте, па ма каква била уверења и ма како гледане: принципијелно, опште или конкретно. Јер оне не зависе од личног квалитета и личног посматрања појединаца.

Г. Б. је у свом првом чланку изложио своја гледишта; али их је изложио не као своја гледишта, него као утврђене чињенице. Изложио је као нешто, што је за све правнике јасно и чисто, што се уопште не може дискутовати; кратко и јасно. И оно, због чега сам ја реагирао, то је више био тај начин, на који је он своје мишљење изразио, него садржина самог тог мишљења. Намера ми је била, да покажем да је — према чињеницама — могућно (ако не за г. Б. онда за друга лица) и друкчије гледиште, и да у сваком случају, има извесних момената, који се морају узети у обзир. Зато сам ја и тврдио, да је г. Б. био сувише категоричан.

У своме одговору г. Б. је узео у дискусију моју примедбу. Признао је могућност начелног неслагања његовог мишљења са туђим. То је већ изванредан напредак. Тиме што је, овога пута, дао и аргументе за своје гледиште, што је први пут пропустио да учини, он нам је омогућио да их дискутујемо.

Ја избацујем из даље дискусије уводне примедбе из Мале напомене г. Б. о принципијелности (коју ја нисам оспоравао) његовог првог чланка, о ограничењу дискусије само на старокатоличку цркву (ма да су аргументи које сам ја пружио општи и односе се на све признате вероисповести, па као такви и на старокатоличку цркву) и о избору методе (јер је то ствар укуса). Све те примедбе не интересују „јавност“, како каже г. Б. И о томе бисмо се најзад могли дуго прегонити.

Прелазим зато одмах на његове аргументе.

Два су његова аргумента: један, да право на самосталну јурисдикцију старокатоличке цркве (односно признатих вероисповести) не истиче из Устава; други је, ако би прећутно и истицало из Устава, оно не значи и делегирање суд-

бро, па се тако ствара и укоренење и пракса код судова, која није умесна“. И заиста, ма шта се иначе мислило о формалностима, које су скопчане са пословањем државне власти уопште, а судова наполе, оне стварно служе као нужна и видљива гаранција за заштиту законитости и правилности њихових послова. Наравно, мора се увек тражити њихова најбоља и најмања мера, што пак често значи један недостижан идеал.



ске власти, пошто се делегирање даје само законом, а таквог закона нема.

*Први аргуменат.* — Г. Б. сматра (да не бих рекао тврди) да право на самосталну јурисдикцију не потпада под уставно начело равноправности верских организација и самосталност њиховог уређења. Ја сматрам, да потпада, а ево зашто.

Чл. 12 Видовданског Устава (исти је случај и са чл. 11 данашњег) садржи норме, које се односе на верску слободу *грађана* с једне, и на статус признатих *верских организација* с друге стране. Вера, као веровање, слободно је. Вероисповести као организације, равноправне су. Равноправност значи, подједнако признавање права и подједнако уживање признатих права. Кад су извесне вероисповести *равноправне*, оне — значи — имају једнака права.

Право самосталне јурисдикције једно је право, бар у оном смислу у коме се г. Б. и ја у овој дискусији служимо, и како се оно обично сматра. То право имале су извесне признате вероисповести; друге га нису имале. Оне дакле, нису биле равноправне, јер су извесне вероисповести имале извесна права, која друге нису имале. Устав их је у правима изједначио. Ово може значити само једно: или да је та права одузео оним вероисповестима, које су их имале, или да их је дао и онима, које их нису имале. Пошто није било оно прво, — било је ово друго. — Ја не разумем, како би разне вероисповести истовремено имале различита права и биле равноправне. Сва она права, дакле, која су имале само извесне вероисповести, Устав је признао и осталим признатим вероисповестима, начинивши их равноправним. А пошто је и право самосталне јурисдикције једно од тих права, оно је морало бити уставном одредбом обухваћено, јер без њега не ступа на снагу уставни режим равноправности.

С обзиром на изложено, по моме мишљењу, први аргуменат г. Б. не стоји.

*Други аргуменат.* — Г. Б. такође сматра да вршење судске власти, као део суверености држава може пренети једино изричном својом вољом (законом). По њему таквог закона о преношењу права суђења на старокатоличку цркву нема. Делегација суђења, како сам ја по његовом тврђењу сматрао, била би прећутна, а он не прима могућност прећутног стварања судске надлежности. Ја сматрам, да је гледиште г. Б. тачно, али да је у овој дискусији погрешно примењено, а ево зашто:

Судска надлежност, у смислу делегирања права суђења може се дати само *законом*, али и *законом* уставним, дакле и Уставом, пошто је устав такође закон. Образложење, мислим, да је излишно. Чл. 109 Устава, на који се г. Б. позива нема значај, који му он даје. Он спречава делегирање судске власти једним актом друге власти, сем законодавне. Али се, по

нашем мишљењу с позивом на чл. 109 не може порицати право јурисдикције, дато Уставом. Г. Б. сматра — по свом другом аргументу који је код њега први — да старокатоличка црква нема право јурисдикције зато што о томе није издат *нарочити* закон. Ја не видим оправдање таквог аргумента.

Техника Устава је таква, да он не садржи детаљну организацију уставних установа, услед чега је у великом броју случајева потребна накнадна интервенција законодавца, да уставни принцип разради. Али устав има непосредно правно дејство на постојеће правне установе. Тј. оне, које су начелима устава противне, укинуге су самим уставом и не зависе од накнадне интервенције законодавца. До непосредног остварења уставних установа не долази само онда, кад су оне *нове*. Разлог је и ту технички, пошто устав садржи само принцип, који се накнадно законом детаљно организује.

Са признањем права суђења признатим вероисповестима није такав случај. Остварење овога права за те вероисповести било је одмах могућно, пошто је такво право као институција већ постојало код извесних вероисповести, па је у постојећем облику и обиму пренето *уставом* и на остале. Закон је могао доћи и требало је да дође, али за коришћење уставног права, о коме је овде реч, обичан закон није био ни правно нужан, ни технички неопходан, у томе смислу, да је чак и уставни систем од њега зависио.

Зато се по моме мишљењу, не може узети да би у нашем случају постојало *прећутно* стварање судске надлежности. Оно постоји по Уставу, па у смислу нашег схватања, отпало би и разматрање г. Б. о декларацији Мин. Вера из 1923 као Уредби, којом је противно чл. 109 Устава, делегирана судска власт старокатоличкој цркви. Та декларација није ништа друго него објашњење положаја Старокатоличке цркве после Устава.

По гледишту г. Б. старокатоличка црква била би само *призната црква* не и равноправна, јер би имала она права, која имају православна и римокатоличка. Такво гледиште противно би било уставу и по томе већ оно је осуђено.

Г. Б. остаје, на жалост, при гледишту, да је римокатолички брак, по србијанском позитивном праву неразлучив. Аргументат извучи из Уредбе В. Бр. 2444 од 7 децембра 1861. Дискусија, на коју изазива овај аргументат била би сувише дугачка. Ја бих желео да подсетим г. Б. на следеће чињенице. Да Уредба 1861 г. претпоставља *јединство* католичке цркве, које је постојало до 1871 г. а г. Б. претпоставља, и данас, јединство католичке догме о неразлучивости брака. Да тога јединства, ни првог ни другог, данас нема. И да се, издвајањем старокатоличке цркве и њеним признањем као равноправног крила католичке цркве са римокатоличким, створио један изврстан правни и фактички однос тих цркава међу

собом и према државној власти, преко кога се не може прећи сувереним ћутањем, на начин г. Б., ма да би то било најлакше и најмање компликовано. Да је догма римокатоличког (који г. Б. увек назива католичким) канонског кодекса, којом се ремети, из верских обзира или због верске припадности, грађанска равноправност, у сукобу са државним уставом, и да се сва ова питања, настала после Уредбе од 1861, не могу по тој Уредби расправљати. На супрот г. Б., ја сматрам да никаква друга јурисдикција — ни грађанска, а по готову верска — после устава од 1921 није ни обавезна, ни упућена да узме у обзир римокатоличку догму о неразлучивости брака. Јер залуд Уредба од 1861 године упућује на, да речем по г. Б., католички канонски кодекс, кад је он у супротности са верском слободом, прокламованом Уставом, и кад данас нема принудног верског припадања. Ја не спорим, да је верско учење католичко о браку за католичке бракове било реципирано у српско законодавство — 1861. Али тврдим, да је оно у њему било само до Видовданског Устава, а да после Видовданског Устава до примене римокатоличке догме о неразлучивости брака може доћи само пред судовима римокатоличке цркве. И не зато, што позитивно право признаје догму о неразлучивости брака, него зато што поштује верску самосталност римокатоличког учења и признаје јурисдикције римокатоличким судовима.

Цела ова дискусија о Уредби од 1861, у колико се она односи на брачне спорове католика, данас је уосталом излишна, пошто су католици добили своје католичке судове, који не суде по тој Уредби, него по својим верским законима. Из те Уредбе може се видети, како је некад било, питање које ни г. Б. ни мене у овој дискусији не интересује.

Зато се у овој Уредби, која не може више доћи у питање кад се расправља брачни спор католика уопште, не може данас после свих промена и после Устава наћи ни одговор на питање, да ли старокатолички духовни Суд може развести брак свога припадника, закључен у римокатоличкој цркви. Да би се на ово питање правилно одговорило, мора се претходно одговорити на питање: може ли један римокатолик прећи у старокатолике, и вежу ли једног старокатолика догме напуштене цркве? И још даље, да ли је неразлучивост брачне везе *материјално-правна одредба брачног уговора, или је последица верског учења* о браку као верској тајни, без икакве везе са личним жељама супружника? И да ли неразлучивост брачне везе има у опште ма какве везе са браком као правним односом, по његовој садржини? Да ли је неразлучивост брака један од услова брачног уговора, на који супружници могу *пристати или не пристати*, или је то последица *верског припадништва*? Да ли је брак, који је закључен у цркви, која признаје разлучивост брака, нешто друго него брак римокатолички — по суштини и по последи-

цама? Или је брак нешто друго само по веровању римокатоличке цркве? И да ли оно што је само веровање једна црква и последица верског припадања ствара и материјално-правне односе међу супружницима?“ За сва ова питања недовољно је данас обратити се на Уредбу од 1861 године.

Можда ће г. Б. наћи, да ни ова питања „не заслужују одговор,“ као што је то нашао — у недостатку нечег другог — за моју примедбу да су римокатоличко и старокатоличко два равноправна крила раније католичке цркве и да је према томе и старокатоличка црква исто тако католичка црква колико и римокатоличка. У толико ће ова дискусија бити краћа. Могу још споменути само толико да је овакво стање врло далеко да буде рашчишћено у смислу како га је г. Б. у своме чланку и Малој напомени расчистио и могао назвати „толеранцијом у брачним односима“.

Љ. Радовановић

## МЕЂУНАРОДНО-ПРАВНА ХРОНИКА

**Стални суд међународне правде као другостепена инстанција у међународном правосуђу.**

Једно од основних начела међународног правосуђа је да се арбитражне пресуде сматрају коначним, тако да странке немају право правног лека, сем ако је то право предвиђено у компромису. Према томе до данас се судски или арбитражни поступак у међународноме праву креће само у једној инстанцији. Пресуда је увек коначна јер се вазда доноси у последњем степену. Но и ако се у пракси овако ради, у теорији се већ дуже времена расправља питање да ли је у извесним случајевима могућан правни лек у међународном правосуђу, и то нарочито у случајевима кад пресуда садржи извесне недостатке због којих се може истицати приговор и доказивати њена ништавост. Теоретичари, који су покретали сво питање, наводили су да је потребно да се у интересу самог међународног правосуђа пружи странци, која се сматра сштећеном извесном пресудом, нека гаранција против могућих грешака, другим речима да се створи могућност за обвину процеса и правни поништај неправилно изречене пресуде. Међутим, кад год је ово питање покретано, истицано је да постоји разлика између правосуђа у једној држави и међународног правосуђа. Док је у правосуђу у појединим државама правило да сваки спор прође кроз две или три инстанције, таква судска процедура у међународном правосуђу изазвала би многобројне тешкоће и у првом реду довела би у опасност ауторитет пресуђене ствари, на коме начелу се оснива данашње међународно правосуђе. Стога је вазда истицано да се, за разлику од правосуђа у држави, у међународном правосуђу употреба правних лекова може допустити сасвим ограничено и само по изузетку.

Још 1875 године Институт за међународно право унео је у свој пројект пословника за међународни арбитражни поступак одредбу да је арбитражна пресуда „ништава у случају ништавог компромиса, или прекорачења надлежности, или доказане корупције неког судије, или услед битне заблуде.“ На првој Хашкој конференцији мира, 1899, призната је само могућност да странке у компромис унесу резерву за право ревизије арбитражне одлуке. У истом смислу је и одредба чл. 83 конвенције закључене на другој Хашкој конференцији, 1907 год. После рата, Статутом сталнога суда међународне правде такође је предвиђена могућност ревизије пресуда. По чл. 67 Статута, ревизија пресуде може се тражити од суда само ако се открије извесан факт такве природе да може извршити одлучан утицај, а који је пре објављивања пресуде био непознат суду и странци која тражи ревизију. Иако Хашке конвенције и Статут Сталног суда међународне правде допуштају могућност ревизије пресуда међународних судова, у њима се нигде не предвиђају случајеви ништавости пресуда. Како се ревизији пресуде може приступити само ако се пронађе каква нова чињеница (*novum*), у науци преовлађује мишљење да овим одредбама нису обухваћени случајеви ништавости пресуда (у које улазе и случајеви прекорачења надлежности). Међутим и даље је истицана незгода услед тога што против пресуда међународних судова нема могућности правног лека. Додуше, неки су правници стали на гледиште да факултативна клаузула чл. 36 Статута сталнога суда међународне правде даје могућност да се овај суд јави као једна виша инстанција, за случај ако се оспорава надлежност арбитражних судова. Но ово гледиште је оспоравано од других правника.

Питање о стварању могућности за двостепено судство у међународном правосуђу, покренуто је најзад и у Друштву народа. На деветој скупштини, шведски делегат поменуо је да Савет Друштва народа може да тражи од Сталног суда међународне правде саветодавно мишљење по сваком правном спору који би избио, „и то кад је реч о расправљању питања да ли се пресуда изречена од неког арбитражног суда може огласити ништавом услед прекорачења надлежности.“ Мисао коју је изнео шведски делегат прихватио је фински претставник Прокопе, и још ју је развио. Он је нагласио да би се у међународном правосуђу могла створити нека врста апелационог суда, који би испитивао спорове кад арбитражи нису донели једногласну одлуку, или кад једна странка тврди да је суд прекорачио надлежност. Овако покренута на деветој скупштини Друштва народа, идеја да се створи другостепени суд у међународном правосуђу прихваћена је и од многих теоретичара. Она је истакнута и приликом рада на ревизији Статута сталног суда међународне правде, у марту 1929, и на Њујоршком заседању Института за међународно право, у јесен исте године. На десетој скупштини Друштва

народа, септембра 1929 год., финска влада поднела је званичан предлог да Савет наменује један одбор правника који би имао да проучи питање може ли се Сталном суду међународне правде доделити надлежност ревизионе инстанције у погледу одлука међународних арбитражних судова које се оспоравају услед апсолутне ненадлежности или прекорачења надлежности. Ово питање претресано је у првој комисији десете скупштине Друштва народа, и претставници разних држава, прихватајући идеју у начелу, истicali су многобројне примедбе којима се показала сва тешкоћа да се организује двостепено међународно судство. Велики спор се водио у комисији око тога шта би се могло сматрати новом чињеницом да би се једна међународна арбитражна пресуда подвргла ревизији. Извесни делегати су ту убројавали ништавост компромиса, корупцију судија, заблуду судија у погледу чињеница, прекорачење надлежности<sup>1)</sup>. Но у том погледу комисија није могла да постигне сагласност. Гледиште финске владе излагао је њен претставник Р. Ерих, који је заступао мишљење да према данашњем стању развоја међународног судства требало би створити могућност за ревизију арбитражних пресуда „за случај ненадлежности или прекорачења надлежности,“ а не везивати ту ревизију за сазнање нове чињенице. Сем тога он је предлагао да се ревизиони поступак не покреће пред судом који је изрекао пресуду, и који би често било тешко да се поново састави, већ пред неком вишом влашћу, опште признатом, као што је то Стални суд међународне правде.<sup>2)</sup>

После детаљног претреса у првој комисији, десета Скупштина Друштва народа резолуцијом од 25 септембра 1929 год. позвала је Савет да проучи питање како би се могао најзгодније уредити поступак да државе, које то желе, повере Сталном суду међународне правде надлежност жалбене инстанције за одлуке међународних арбитражних судова, кад се ове одлуке оспоравају услед ненадлежности или прекорачења надлежности. На основу ове резолуције Савет Друштва народа наименовао је један одбор петорице правника (претседник Бадван, Француз, чланови: Немац Гаус, Финанц Р. Ерих, Италијан Пилоти и Пољак Рундштајн), који се састао у мају 1930 год. Одбор је завршио рад подневши опширан извештај, и предложивши три разна решења овог питања: (1) питање се може решити усва-

<sup>1)</sup> Теориска гледишта у овом погледу излаже Limburg, *L' autorité de la chose jugée des décisions des juridictions internationales*. Recueil des Cours. Académie de Droit International, tome 30, 1931, p. 613.

<sup>2)</sup> R. Erich, *Le projet de conférer à la Cour Permanente de Justice Internationale les fonctions d' une instance de recours*. Revue de Droit International et de législation comparée, 1931., p. 268. Видети и R. V. Caballero de Bedoya, *Etat actuel de la question de la Cour Permanente de Justice Internationale considérée comme instance de recours*. Revue de Droit International, 1932, Tome X, p. 142.

јањем препоруке да се у арбитражне уговоре, компромисне клаузуле и компромисе унесу по утврђеном моделу одредбе о надлежности Сталног суда међународне правде као другостепене инстанције у међународном судству; (2) може се израдити пројект резолуције којом би се позвале државе и чланови Друштва народа да потпишу протокол који садржи одредбе о овом питању; (3) може се израдити пројект резолуције којом би се прогласила дужност, за државу која оспорава вредност једне арбитражне пресуде, да понуди закључење једног компромиса који би био израђен на извесним утврђеним основама а којим би се оспорена пресуда упутила на одлуку Сталном суду међународне правде. Одбор правника није хтео да предлаже који ће се од ова три метода изабрати. Пошто се једанаеста скупштина Друштва народа састала кратко време после рада одбора правника, те државе нису имале времена да проуче ово питање, оно је одложено за дванаесту скупштину, у чијој је првој комисији поново узето у претрес.

И овом приликом скоро једногласно је признато да постоји стварна потреба за нову организацију међународног правосуђа. Последњих година међународно правосуђе знатно се развило. Створени су нови организми и нове методе арбитражног поступка, које се развијају упоредо са методама судског поступка. Али овај развој се врши на веома неједнак начин. У једном тренутку мора се приступити уређењу целог питања, увести ред и утврдити извесна хијерархија. Прва комисија дванаесте скупштине Друштва народа признала је да фински предлог претставља један покушај решења овог питања. Али, док су у начелу сви били сложни да ово питање треба решити, истицани су многи приговори предложеном начину за његово решење. С једне стране неки делегати предлагали су као најпростије решење да се прошири обавезна надлежност Сталног суда међународне правде на све случајеве кад се оспорава пресуда неког међународног арбитражног суда (Политис). Насупрот њима, истицано је да би се ако се то допусти, врло брзо утврдило правило да сви међународни спорови прођу кроз две инстанције, што би оборило углед арбитражних судова. Под таквим условима било би тешко наћи угледније личности које би примиле дужност арбитражног судије. Присталице првог гледишта одговарали су на ове примедбе да је тешко наћи неко начело које се у пракси не би могло злоупотребити. Ако постоји опасност злоупотребе новоуведеног другог судског степена у међународном правосуђу, с друге стране нова би установа донела решење многих правних ситуација које су сада безизлазне.

Усвојивши у начелу покренуту идеју, прва комисија је дуго расправљала о начину њеног остварења. Дискусија се кретала углавном у оквиру три предлога одбора правника, и већина у комисији стала је на гледиште да је најпопоруније

прихватити други предлог, пошто су многи сматрали да би трећи предлог установио само једну чисто моралну обавезу. Већина је дакле дошла до закључка да треба израдити једну нову мултилатералну конвенцију у облику протокола који би био отворен за потпис држава, и у коме би биле утврђене обавезе саговорачких странака да се сви случајеви којима би се оспоравала ваљаност неке арбитражне пресуде, упућују на решење Сталном суду међународне правде. Кад је у овом погледу постигнута сагласност, расправљано је у којим се случајевима може оспоравати арбитражна пресуда. По финском предлогу она би се могла оспоравати у случају ненадлежности или прекорачења надлежности арбитражног суда. Грчки делегат Политис захтевао је да се озим узроцима дода и случај нетачне примене неког правила материјалног права, тј. случај ништавости који се често наводи у теорији. Други делегати истицали су да треба унети и случај неког битног недостатка поступка (*vice essentiel de procédure*). Сва ова гледишта дуго су прегресана. — Најзад, покренуто је и питање да ли ће Стални суд међународне правде функционисати у својству другостепене инстанције као апелациони или као касациони суд.

Да би се сва покренута питања подробније расправила изабрана је једна поткомисија, која је израдила један пројект резолуције и један пројект протокола. Поткомисија се није упуштала у набрајање узрока неваљаности арбитражних пресуда, већ је претпоставила да сама јуриспруденција утврди те узроке. Поткомисија је сматрала да би при данашњем стању међународног права свако друкчије решење било преурањено или непотпуно. Но да би расправила питање које је покренуто Политис, поткомисија је нагласила да нетачна примена неког правила материјалног права сама за себе није довољан узрок за поништај једне арбитражне међународне пресуде. По мишљењу поткомисије, Стални суд међународне правде не би имао власт касационог суда, тј. не би могао поништити арбитражну пресуду, већ би имао само да утврди да ли постоји какав недостатак у тој пресуди. Поткомисија је нарочито гледала да избегне реч „ништавост“ у вези са арбитражним пресудама, те је претпоставила да ова другостепена инстанција само утврди постојање недостатака, услед кога би се могла тражити потпуна или делимична ревизија пресуде. Странке би могле да траже ту ревизију по своме избору, било од неког другог арбитражног суда, било редовним путем од Сталног суда међународне правде. Али ако у тромесечном року од изрицања одлуке о недостатцима неке арбитражне пресуде странке не закључе нови компромис, свака странка се може непосредно обратити Сталном суду међународне правде и тражити од њега решење. Као што се види, поткомисија није хтела да предвиди обавезну надлежност Сталног суда међу-



народне правде, већ само факултативну, за случај да странке не постигну друкчији споразум.

Извештај поткомисије претресан је у првој комисији дванаесте скупштине Друштва народа. Уз раније изнесене замерке, од којих је најчешће истицана бојазан да се установљењем другостепене инстанције у међународном правосуђу не сведе арбитражно суђење на обичан претходни поступак у расправљању спорова, неки делегати истакли су бојазан што се у нови поступак меша Савет Друштва народа — чисто политички орган —, који би се појавио кад једна странка, по изреченој одлуци о недостацима неке арбитражне пресуде, а ако се не постигне накнадни компромис, покреће редован поступак пред Сталним судом међународне правде (дакле поступак преко Савета). Известилац поткомисије, Макс Хубер, одговорио је на све те замерке, истичући користи од новог поступка.

Како прва комисија дванаесте скупштине Друштва народа није могла да донесе коначно решење овог питања, оно је одложено за касније. Све до данас оно још није решено, али је само његово расправљање један од најзначајнијих радова на усавршавању међународнога правосуђа. И док радови на решењу овог питања још нису довршени у Друштву народа, ове године закључен је већ један уговор, у коме се први пут налазе одредбе којима се Сталном суду међународне правде додељује улога другостепене судске инстанције за пресуде међународних арбитражних судова. Због тога ће чл. 19 и 20 уговора о измирењу, арбитражи и судској помоћи, закљученог 12 фебруара 1932 год. између Луксенбурга и Норвешке, остати значајни у историји развоја међународнога правосуђа.

Д-р Илија Пржић

## ЕКОНОМСКО-ФИНАНСИСКА ХРОНИКА

### Потреба за једном буџетском реформом код нас

У изналагању сретстава за постигнуће равнотеже буџета и санирање наших државних финансија треба видети да ли би можда реорганизација нашег буџетског система томе, бар технички, нешто припомогла. Јер начин буџетирања државе, у време кад свака пара нешто претставља, није ирелевантан за државно газдинство. Напротив, обично се у времену кризе и врше те форме: тражи се најрентабилнији систем за државна привредна предузећа, а најупрошћенији и најјештинији за државни буџет.

До буџетске 1928/29. г. код нас је био заступљен принцип интегралног буџетског јединства: сви државни расходи и сви државни приходи, без обзира на њихову природу, били су предвиђени и одобрени у једном једином документу — општем државном буџету. Преимућство овога система је у

томе, што је довољно учинити два сабирања, да би се имао збир свих расхода и збир свих прихода, и једно одузимање ова два збира, да би се одмах сазнало: је ли буџет у равнотежи, у суфициту или у дефициту. Та једноставност чини буџет прегледним и омогућава брзу и ефикасну контролу Парламента. Одлике су овога система: искреност, упрошћеност и јасност. То је и најбољи начин, да финансијска ситуација земље, без много истраживања, буде одмах позната јавној власти, грађанима и повериоцима државним: претставници народа, и повериоци државни, па чак и најобичнији грађани, једним погледом могу оценити финансијску ситуацију земље.

Највећа је мана овога система, што ставља у један исти калуп све државне расходе: и оне који доприносе-рентабилне и оне који недоприносе-стерилне, тако да у годинама финансијске кризе осете реперкусију истодобно и у истим размерама административне институције и државна привредна предузећа. А, у сваком случају, већу штету претрпе ова последња, јер те реперкусије обично производе пад прихода ових предузећа у много већој сразмери од смањења њихових расхода.

Јединство буџета је класични буџетски принцип, који је, због својих добрих особина, већ више од једног столећа примењен готово у свима модерним државама. У Француској на пр. тај је принцип први пут примењен под Реставрацијом. Већина француских финансијских доктринара одлучно су бранили тај принцип од повреда, које су му с времена на време, стицајем околности, морале бити нанете. Тиер, бив. председник Француске Републике, велики француски државник и финансијер, у своје говору у Скупштини (1868), овако карактерише принцип буџетског јединства: „У једној земљи добро уређеној, само једна ствар је искрена, корисна и потребна, а то је — да има један једини буџет, т. ј. да има у једном документу све државне расходе, чак и ванредне; у једном другом све приходе. Тада публика разуме лако и одмах финансијску ситуацију, без могућности стварања илузија“.

Одступања је, међутим, било увек мање или више. Једно је само тачно — и то нарочито пада у очи, да су одступања од буџетског јединства увек била знатнија и многобројнија за време финансијских криза и несрећених државних финансија. Та одступања у нормалним приликама, међутим, нарочито су значајна после светског рата, када држава узима сваким даном све више учешћа у економској активности народа. У таквој ситуацији осећа се да јединство буџета са својим старим и изнемоглим догмама једнообразног рачуноводства и гломазном и спором државном администрацијом, и поред свих својих преимућстава, спутава велика државна привредна предузећа и ономогућава им конкурен-

цију са сличним приватним предузећима, која примењују модерне системе рачуноводства и имају еластичнију и бржу администрацију. Стога се таква државна предузећа издвајају из општег буџета и добијају мању или већу финансиску аутономију, према томе да ли се њихови буџети прилажу као анекси уз општи државни буџет, или се сасвим одвојено од овога одобравају. Али сва та нужна одступања од буџетског јединства чине се обазриво, са осећајима стварнога ризика коме се излаже.

Када је у Француској 1926 — за време њене финансиске кризе — извршена делимична реформа буџетског система, у томе смислу, што су државне железнице добиле потпуну финансиску аутономију и што је створена аутономна Амортизациона каса за дугове, са аутономном експлоатацијом монопола дувана, итд. г. Шерон, сенатор и бив. Министар финансија, у извештају финансиске комисије Сената о буџету за 1927, коментаришући ту реформу закључује: „Треба настојати што је могуће више, да се не удаљавамо од доктрине великих финансијера ове земље, која је увек била наклоњена јединству буџета.“

Уредбом о техничком саставу буџета државних расхода и прихода, од 13 маја 1927, донетом на основу овлашћења из чл. 36 финансиског закона за буџетску 1927/28 г. и става II чл. 94 Устава, извршена је коренита реформа нашег буџетског система. Уместо јединства уведена је код нас буџетска распарчаност. По тој уредби државни буџет се дели на:

1) буџет општих државних расхода и прихода, који обухвата: а) буџет расхода опште државне администрације (Управе) у који улазе буџети оних Министарства, који имају претежно административни карактер (Војска, Правда, Просвете, Ин. дела, итд.) и б) буџет државних прихода од посредних и непосредних пореза, вишка прихода предузећа и других разних прихода, у колико ови, по својој природи, немају привредни карактер; и

2) буџет расхода и прихода државних привредних предузећа, који је састављен из 85 појединачних буџета, који се показују као независни прилози (анекси) уз буџете оних Министарстава, под чију надлежност потпадају.

Ми ћемо све те буџетске анексе поделити у четири групе: а) они који су обично у суфициту — активни, б) који су у равнотежи, в) који су увек у дефициту, тј. који највећим делом живе од државних дотација — пасивни и г) који у опште за наш државни буџет нису привредна предузећа, јер у њему фигурирају само са својим расходима.

а) Од 85 специјалних буџета, који улазе у ред буџета државних привредних предузећа и установа, свега њих десет су активни, а то су у ствари, и једина државна привредна предузећа у правом смислу те речи. Ту улазе, поред Министарства шума и рудника, о коме ћемо доцније говорити,

Управа државних монопола, државна имања „Беље“ и „Тополовац“, државна фабрика шећера на Чукарици, државна Класна лутрија, Поштанска штедионица и Државна хипотекарна банка, које све мање или више имају финансиску аутономију, иако не потпуну, јер и њихове буџете одобрава Парламенат по уобичајеној процедури. Сва ова предузећа требало би просто издвојити из општег државног буџета и остварити им потпуну финансиску аутономију, с тим да се у општи државни буџет уноси само њихов салдо рачуна добитка и губитка. Њихове би буџете одобравао ресорни министар у споразуму са министром финансија, а држава би своју контролу вршила на тај начин, што би, као главни и једини акционар, постављала управни одбор и што би сваке године, уз предлог буџета, саопштавала Парламенту рачуне односних предузећа за прошлу годину, који би имао увек суверено право да се изјасни о њима. Затим, државне штампарије у Београду и Сарајеву, Управа државних жељезница, Дирекција речне пловидбе, Поште, телеграф и телефон, који су сви исто тако државна привредна предузећа по својој природи, али који су уско потчињени строгим и крутим формама државног рачуноводства. Њима би се могла дати шира финансијска аутономија и већа слобода сопствене иницијативе, како би своју привредну делатност могли прилагодити модерном и рационалнијем систему рачуноводства, по угледу на слична приватна предузећа, као што је то већ учинила већина осталих европских држава (Француска, Немачка, Белгија и др.). Јер као што смо напред напоменули, само одвајањем њихових буџета од општег државног буџета — није се ништа постигло, ако не негативни резултати: класични принцип буџетског јединства знатно је повређен, а државна привредна предузећа у накнаду за то нису ослобођена застарелих једнообразних прописа државног рачуноводства, нити су пак добила ма какву компензацију у погледу своје финансијске аутономије и примене модерног и рационалнијег система рачуноводства.

Министарство шума и рудника, које са свима својим расходима (чак и административним) фигурира у другом делу буџета — међу државним привредним предузећима, требало би пренети у општи државни буџет, с тим, да се на његова привредна предузећа (шуме и руднике) примени исти систем, као и на остала државна привредна предузећа у правом смислу те речи (жељезнице, поште-телеграф-телефон, итд.).

б) Затим има 6 мањих буџета, који се сами издржавају, без државне субвенције, а и без вишкова прихода. То су буџети: Уреда за контролу лекова биолошког порекла у Загребу, Сталног стручног савета за испитивање лекова, лечилишта у Тополшници, Краљевици и Новом Марофу, и Врњачке Бање. Њима се излишно увећава обим буџета, јер без

икакве потребе у њима фигурирају и за њихов износ повећавају суму расхода и прихода у исто време. Шта више спутавају им се руке у погледу сопственог финансирања, и често пута, у годинама финансиске кризе долази до те аномалије да се смањујући за извешан проценат све државне расходе, смањују и расходи ових специјалних буџета, иако се они издржавају сопственим средствима. На тај начин, не само да им се не дозвољава да делокруг своје привредне делатности прошире, на општу корист, већ им се тај делокруг све више сужава без стварне потребе. Свима овим установама требало би дати финансиску аутономију, с тим, да њихове буџете одобрава надлежни министар у сагласности са министром финансија. На тај би им се начин омогућио слободнији полет у границама сопствених могућности, а државни би се буџет ослободио једне непотребне евиденције. У случају просперитета тих предузећа, у општи буџет уносио би се само салдо рачуна и добитка и губитка.

в) Најмногобројнији су они буџети, који највећим делом живе од државних дотација. Таквих буџета има равно 66 и то су већином разне болничке, хигијенске и социјалне установе, које потпадају под надлежност Министарства социјалне политике и народног здравља или разне ергеле које потпадају под Министарство пољопривреде. Привредни капацитет највећег дела ових установа је врло мали, да би им се могао дати назив привредних предузећа. Ради боље илустрације „привредног просперитета“ тих установа навешћемо стање специјалних буџета само неких од њих. Тако нпр. Државна ергела у Горажди чији приходи износе само 48.250.— дин. прима на име дотације за покриће својих расхода 2,017.910.— динара или 40 и више пута колико износе њени сопствени приходи. Скоро у истој размери уживају државну дотацију и државне ергеле у Станчићу, Душанову и Љубичеву. Болница за душевне болести у Београду, чији буџет расхода износи 3,605.108.— динара има свега 105.108.— динара сопствених прихода. Истоветан је случај готово са свима установама ове врсте, које све имају своје специјалне буџете међу државним привредним предузећима. Свих ових 66 буџета имају за 1932/33 годину 48,068.131.— динар сопствених прихода, а примају на име дотација из општег државног буџета 97,859.275.— динара, или за 103% више но што њихови сопствени приходи износе.

Систем дотација треба избегавати што је више могуће. Он води расипању, јер све те установе, знајући да ће им равнотежа буџета бити осигурана дотацијом, воде мало рачуна о могућностима општег државног буџета. Издатке уносе с обзиром на своје сопствене потребе, без обзира на стање и могућност општих прилика у земљи. При одобравању тих специјалних буџета „државних прихода и расхода“ не улази се у оцену стварних потреба и захтеване дотације.

дају се са много широм руком но кад би се стварне потребе, за које се оне одобравају, свестрано и појединачно испитивале. Према томе свих ових 66 засебних буџета требало би вратити у њихов заједнички домицил, општи државни буџет расхода и прихода, у одговарајуће разделе министарства под чију надлежност потпадају. Ако се ипак жели имати резултат рада за сваку од ових установа, то се може постићи засебним документом, који би био приложен уз предлог буџета, без повреде буџетског јединства и свих преимућстава које оно пружа.

г) Али највећи је можда парадокс, класирање међу државна привредна предузећа трију буџета личних расхода народних позоришта у Београду, Загребу и Љубљани, иако се ови буџети издржавају искључиво из државних дотација, пошто су сви њихови сопствени приходи, по специјалним буџетима које одобрава министар просвете у споразуму са министром финансија, остављени на располагање самим позориштима, за покриће материјалних издатака и др. трошкова (§ 26 фин. зак. за 1932/33 годину).

Не постоји дакле никакав стварни разлог да се лични расходи народних позоришта, који се подмирују искључиво државном дотацијом, издвајају од осталих личних расхода других институција, који се предвиђају и одобравају општим државним буџетом, у разделу министарства просвете. А најмање пак постоји разлог, да се ти расходи класирају међу државна привредна предузећа и одобравају као буџетски анекси.

Тако смо место једног, општег државног буџета добили 85 појединачних буџета, међу којима има и таквих који једва ако прелазе 100.000.— динара. И не би смо се никако могли сложити са наводом у експозе-у Министра финансија о буџету за 1928/29 годину, када је први пут примењен нов систем, да је ова реформа заведена „у интересу прегледности буџета и његове правилне процене“. Јер, напротив, ништа није толико претрпело од ове реформе, колико баш та прегледност буџета и могућност његове брзе и тачне процене. У овом новом систему буџетске распарчаности жеље на упрошћеност и прегледност не постоје: у општи државни буџет уносе се само вишкови расхода или прихода, није могуће просто додати резултатима општег државног буџета резултате појединих специјалних буџета, као што то на први поглед изгледа, јер налазимо, према случају, у приходима ових: државне субвенције (које већ постоје као расход у општем буџету), а у расходима: исплате вишкова прихода Трезору (које већ постоје као приход у општем буџету).

У експозе-у се даље наводи „да је било потребно створити могућност, да те две велике групе државних примања и издавања (буџет опште државне администрације и буџет

државних привредних предузећа) буду раздвојене, да би независно једна од друге могле еволуирати и независно показати своје резултате.“ Међутим, ако је се та реформа замишљала заиста у томе смислу, може се рећи да је она са свим подбацила. Јер нити су ове две групе, онако како је то још одмах после реформе у пракси примећено, толико независне једна од друге, да би тако могле еволуирати, нити је пак било потребе да се буџет ломи на 85 ситних буџета, да би се резултати тих малих ситних буџета показали независно. Довољно је било да би се то постигло, да се уз општи државни буџет приложе као анекси само рачуни дотичних установа, као што се то обично ради у другим великим државама; а да се принцип јединства у буџету не повреди.

У Енглеској на пр. сличне специјалне службе, уносе се у општи државни буџет, али се упоређење њихових расхода и прихода види из одвојених рекапитулативних прегледа, извађених из буџета и публикованих одвојено. Исто тако је у Груској, Белгији и Сједињеним Америчким Државама.

Није се дакле постигло ни једно ни друго. Тзв. државна привредна предузећа, иако је свако од њих добило свој засебан буџет остала су и даље спутана уским прописима државног рачуноводства: њихови се буџети одобравају по истој процедури као и буџет опште државне администрације и за њих претежно важе исти начини књиговодства, као за државна надлештва административног карактера. У место сваке користи у томе смислу, та је реформа само умањила стварну контролу над расходима тих многобројних малих буџета.

Управа ових буџета није увек руковођена интересима државне касе, будући да је ослобођена брига за равнотежу, јер се ови увек и неминовно регулишу, у случају дефицита, субвенцијом из општег државног буџета. Напротив, управљачи напредних и продуктивних служби, који су обично и први састављачи буџета, старају се, да сваком сопственом приходу нађу и одговарајући расход, само да би остало што мање, да се преда општем државном буџету — иако би тај расход, с обзиром на опште прилике, врло често могао да изостане.

Подела нашег буџета по Уредби од 1927 извршена је без систематског, рационалног критеријума. У место да се државним привредним предузећима у правом смислу те речи, као што су државне железнице, поште, телеграфи и телефони, државне штампарије итд. да могућност слободнијег кретања, употребе рационалнијих модерних средстава за постигнуће бољих привредно-финансиских резултата, више сопствене иницијативе, ако не и потпуна финансиска аутономија — те су установе постављене у ред ситних, вечито пасивних државних болница, и др. установа, које претежно живе од државних дотација. У место да у годинама привред-

ног просперитета привредна предузећа издвоје један део вишкова прихода и оставе, да им се нађе у годинама привредне депресије, ова су предузећа дужна све вишкове својих прихода одмах и непосредно предати општем буџету за покриће његових расхода.

На тај начин, из жеље за издвојеношћу, на другој страни створен је још већи конгломерат у коме се и стручњаци тешко сналазе. Јединство буџета са свима лепим особинама више не постоји. У накнаду за то, добили смо једино буџетску распарчаност — са 85 специјалних буџета, без икакве стварне компензације. Појам државних привредних предузећа схваћен је, у отступању од класичног принципа буџетског јединства, и сувише широко. Због тога постигнути су само негативни резултати. Једна реформа у смислу изнетих индикација била би неопходна.

Д-р Стеван Милачић

## АДМИНИСТРАТИВНА ХРОНИКА

### И. Може ли државни чиновник грађанског реда на основу накнадно стечених квалификација добити вишу положајну групу?

С. К., чиновник Државне хипотекарне банке IX положајне групе, пошто је стекао диплому Правног факултета — решењем Министра трговине и индустрије I Бр. 5519/32 год. наименован је за вишег чиновника Државне хипотекарне банке VIII положајне групе.

На тужбу Главне контроле, Државни савет пресудом Бр. 28109/32 год. поништио је поменуто решење. У пресуди се после констатације да у овом случају постоји прелаз из струке у струку даље вели:

„Именовани није могао добити VIII положајну групу, јер није провео у IX положајној групи четири године сходно § 49. Поред тога он се не поставља у VIII групу из приправне службе која би била са факултетском спремом. Правом напредовања чиновника са факултетском спремом може се К. користити тек пошто у IX положајној групи проведе четири године“.

Закон о чиновницима од 31 марта 1931 године заменио је категорије Закона од 1923 год. — строгим распоредом звања у струкама и границама њиховог кретања с обзиром на школску спрему — распоредивши их у десет положајних група.

Према дефиницији датој у § 14 ст. 2 Ч. 3. струку, у смислу овог закона, сачињавају сва звања, која су на основу исте спреме предвиђена за вршење истих или битно истих послова, без обзира на ресор. Значи: да би извесна звања сачињавала исту струку, у смислу Ч. 3., потребно је не само да се у њима врше исти или битно исти послови, него и да



су она на основу исте спреме предвиђена. Нису, на пр., иста струка професор и учитељ, и ако врше битно исте послове; исто тако правник-судија и правник-срески начелник — иста спрема али друкчији послови. Дакле, у случају добивања звања, распоређеног само на основу више спреме постоји промена струке у смислу Ч. 3.

Државни савет, констатујући у горе наведеној пресуди да постоји промена струке, добро је поставио гледиште са кога треба посматрати овај случај, али се задржао само на констатацији. При даљем излагању разлога због којих је, по његовом нахођењу, наведено решење неправилно, Државни савет је променио постављено гледиште узевши као пресудан § 49 Ч. 3. Тачно је да по § 49 ст. 1 Ч. 3. чиновник може бити унапређен на упражњено место у VIII положајну групу тек, пошто у IX пол. групи проведе најмање четири године, али за регулисање положаја чиновника који мења струку постоји у Ч. 3. специјални пропис, који је као специјалан јачи од § 49 као општег. Тај пропис (ст. 1 § 58 Ч. 3.) гласи:

„При прелазу из струке у струку државне службе грађанског реда или из друге државне службе у службу грађанског реда, не може се добити виша положајна група од оне из које се прелази. Ако се чиновник налази у групи у којој нема распоређених звања струке у коју прелази, може добити само најнижу групу у којој су распоређена звања струке у коју прелази“.

Из свега изложеног излази, да чиновник грађанског реда на основу накнадно стечене више спреме, може добити — променом струке, наименовањем на звање, којим почиње струка са вишом спремом — вишу положајну групу од оне у којој се налази — ако звања струке у коју прелази почињу са том већом групом. Није дакле потребно да сачека рок из § 49 Ч. 3. па да се може користити правом напредовања чиновника са вишом спремом. Наравно, кандидат мора пре прелаза да положи Државни стручни испит нове струке (§ 55) и да добије одобрење дотадањег надлежног Министра или Бана (§ 57).

## II. Члан 3 Закона о судијама — сам, или у вези са § 49 Ч. 3.

Г. Ф. М., судија Округног суда IV положајне групе 2 степена Указом, на предлог Министра правде, постављен је за председника Округног суда у IV положајну групу 1 степена. Главна контрола поднела је тужбу Државном савету против тога указа, јер Ф. М. није провео потребан број година у IV положајној групи 2 степена сходно ставу II § 49 Закона о чиновницима од 31 марта 1931 године, а према § 339 истог Закона чл. 3 Зак. о судијама редовних судова од 8 јануара 1929 године не искључује § 49 Ч. 3. него га допуњује.

Државни савет пресудом Бр. 31256/32 год. одбацио је тужбу из следећих разлога:

„У § 283 Закона о чиновницима од 31-III-1931 год. који долази после става II § 49 истог Закона прописано је који се прописи у Закону о судијама редовних судова од 8 јануара 1929 године укидају, а који остају на снази и ту је на изречан начин прописано да остаје на снази поред других прописа и чл. 3 тога Закона. А у тој одредби је речено да се за председника Окружног суда може поставити лице које има, поред општих услова чл. 2 истог Закона најмање пет година службе прослужене на положају судије Окружног суда. Према томе и што се из аката предмета види да је заинтересовани Ф. на дан доношења оспореног Указа имао пет година службе прослужене на положају судије Окружног суда, — он је с обзиром на чл. 3 Закона о судијама редовних судова од 8 јануара 1929 године у вези § 283 Закона о чиновницима од 31 марта 1931 године могао бити постављен за председника Окружног суда. А како је звање председника Окружног суда распоређено према распореду звања из § 346 Закона о чиновницима од 31 марта 1931 год. по групама од IV групе 1 степена навише а заинтересовани Ф. је оспореним указом постављен у ту групу то је и по § 49 став II тога Закона могао бити постављен у ту групу без обзира на то што у IV положајној групи II степена није прослужио три ефективне године, јер му је сагласно тој одредби дата најмања група тога звања и тиме испуњени и услови из § 339 истог Закона“.

По питању постављеном у наслову, Државни савет се у цитираној пресуди изјаснио у корист чл. 3 став II Закона о судијама редовних судова: довољни су, према гледишту Државног савета, само услови из тога члана, рок из става II § 49 није потребан за добијање звања председника Окружног суда.

Тај став § 49 Ч. 3., у колико се односи на разматрано питање, гласи:

„На звања распоређена по групама од IV групе 1 степена закључно на више, чиновник може бити наменован ако је у IV групи II степена провео три ефективне године. Ако је тако звање распоређено у више група чиновник наменован у то звање може добити само најнижу групу тога звања, осим случаја ако долази са звања у ком је био на вишем положају“.

Тачно је, да је § 283 Ч. 3. изречно оставио на снази чл. 3 Закона о судијама редовних судова. Али — може ли се из тога закључити, да он искључује примену става II § 49 Ч. 3.? То законодавац није прецизирао, него из садржине пом. два прописа, опште тенденције законодавца у питању кретања чиновника грађанског реда по положајним групама и других одредаба Ч. 3. осим цитираних — треба извести одговор.

Први пропис (став II § 49 Ч. 3.) цитирали смо, а по чл. 3 став II Закона о судијама редовних судова за прет-

седника у окружним и трговачким судовима тражи се да су кандидати служили најмање пет година као судије окружних, трговачких или средских судова. У првом пропису (став II § 49 Ч. 3.) дати су услови које чиновник треба да испуни да би могао добити уопште звање које почиње са IV групом 1 степена. Једно од таквих звања је и звање претседника Округног суда, о коме је овде реч.

У другом пропису (чл. 3 став II Закона о судијама редовних судова) прописани су услови за звање претседника Округног суда. Јасно је дакле да се ова два прописа по садржини својој не искључују.

Опште правило, како ће се кретати у служби чиновници грађанског реда по положајним групама законодавац је поставио у прва три става § 49 Ч. 3. У колико ће се правити изузетак за судску струку законодавац је то нагласио у ставу IV § 49 Ч. 3.:

„За добијање звања судије средског, округног или трговачког суда, звања државног тужиоца и заменика државног тужиоца као и звања доцента универзитета важе одредбе специјалних закона. Добијањем ових звања улази се у најнижу групу у којој су та звања распоређена“.

Ако апстрахујемо овде доценте, о којима није реч, види се да се горе *прави изузетак* од претходних ставова, која су опште правило, *само за звања судије и државног тужиоца* и његовог заменика, а нема помена о претседницима окружних и других судова.

Напослетку — § 339 Ч. 3. укида све, Чиновничким законом изрично неукинуте одредбе специјалних Закона, којима се за опште кретање по положајним групама предвиђају рокови који не одговарају роковима из § 49 Ч. 3. Дакле, још једанпут нарочито подвучено опште правило из § 49 Ч. 3., од кога се као општег правила може отступити само по јасној и изречној дозволи онога који је то правило поставио. Ту дозволу *не даје нам § 283 Ч. 3.* и ако оставља на снази чл. 3 Закона о судијама редовних судова.

*Осим тога у истом § 339 Ч. 3. вели се на крају:*

„Одредбе специјалних Закона које у погледу службе у појединим струкама прописују још и нарочите рокове без којих се поједина звања не могу стећи, остају на снази поред одредбе из § 49“.

Из свега наведеног једино што се може извести као одговор на постављено питање јесте то, да поред чл. 3 став II Закона о судијама — има места примени и § 49 став II Ч. 3., тј. да није довољно, за стицање звања претседника округног или трговачког суда, испунити услове из чл. 3 став II Закона о судијама редовних судова, него треба испунити још и услове из става II § 49 Ч. 3.

Никола С. Стјепановић

## СУДСКА ХРОНИКА

**Обустава поступка по § 236 ст. 3 К. п. за дела која се прогоне по званичној дужности, не може се изрећи пред среским судом само зато што прив. учесник на претрес није дошао**

По истакнутом питању у јулској свесци „Правосуђа“ писано је и писац тога чланка заступа гледиште да, у случају кад прив. учесник по делима која се гоне по званичној дужности, не дође на претрес пред среским судом, да се у том случају мора поступак по § 379 к. п. обуставити, базирајући ово своје гледиште на пропису § 236 ст. 3 к. п. Ово своје гледиште писац, као противно гледишту окружног суда, образлажава тиме, што је принцип поступка контрадикторност т. ј. што се захтева да у поступку морају бити две стране, које се пред судом расправљају. Када пак, прив. учесник на претрес пред среским судом не дође, онда нема контрадикторности, па нема ни поступка. Да овај принцип стоји потврђује и пропис § 389 к. п. где се каже да се поступак изузетно и без окривљеника одржи, дакле без супротне стране тј. без контрадикторности. Даље се у чланку наводи да по § 236 ст. 3 к. п. који је изричан кад на претрес није дошао уредно позвани приватни тужилац или приватни учесник као тужилац, узмеће се да је одустао од тужбе, па ће се кривични поступак решењем обуставити.

Налазећи да је овакво гледиште у противности са изричним законским наређењима, а да се у пракси не би почело примењивати овако једно погрешно гледиште, које се код више судова примењује, желимо да изнесемо и своје гледиште по овом питању. Ово у толико пре, што је и „Правосуђе“ дајући места оваком једном чланку, изјаснило се за гледиште које се у истом брани.

Истакли смо напред да по нашем мишљењу гледиште државног тужиоца у Лесковцу и Окружног суда по истакнутом питању је правилно и на закону основано, а ево због чега :

По § 6 к. п. приватни учесник је онај оштећеник, који се придружио кривичном поступку ради остварења свога приватно-правног потраживања. А у глави четвртој, где се говори о странкама у поступку, у § 51 к. п. говори се о правима приватног тужиоца, који се појављује само по делима неофицијелним тј. оних која се гоне само по приватној тужби, а одмах у § 52 к. п. говори се о правима приватног учесника, који се појављује само по делима која се гоне по званичној дужности. Из поменутог § 52 к. п. види се да се он појављује само уз државног тужиоца, јер он — прив. учесник — помаже државном тужиоцу и судији у току извиђаја, помаже на претресу да се дође до материјалне истине, ставља питања сведоцима, вештацима и оптуженику и доприноси разјашњењу ствари, а на крају после државног тужи-

оца добије реч, ради поткрепљења својих захтева и подношења предлога. У ставу 3 § 52 к. п. изрично вели: „На главни претрес позива се и приватни учесник уз напомену, да ће се главни претрес одржати, ако он и не дође, и да ће се његов захтев прочитати“. Законодавац у овом законском пропису, одређујући права прив. учесника, одредио је и последице у случају његовог недоласка на претрес, који је само у томе, што се његов — прив. учесника — захтев има прочитати. Овако јасна одредба не треба коментара ни тумачења, па ни пропис § 236 ст. 3 к. п. не може довести у питање овај изрични законски пропис. У § 236 ст. 3 к. п. говори се о последицама, ако на претрес не дође *прив. учесник као тужилац*, што је и логично и јасно и по закону. *Прив. учесник као тужилац* је само онај оштећеник — прив. учесник — који се у случају ако се државни тужилац одрекао гоњења по официелном делу, изјаснио да он предузима гоњење — § 53 к. п. У овом случају његова права се проширују, он — прив. учесник као тужилац — ступа у сва права која има државни тужилац изузев права, која државном тужиоцу припадају као јавној власти — право да му се списи у оригиналу достављају, да присуствује већању итд. Дакле *прив. учесник као тужилац* заступа оптужницу, тужи и тражи казну, изјављује правне лекове као тужилац, док у улози простог прив. учесника има споредну улогу уз државног тужиоца, помаже проналажењу материјалне истине и ставља предлог о накнади штете причињене кривичним делом. Законодавац је, доследан принципу контрадикторности поступка, у § 236 ст. 3 к. п. баш и ставио да се поступак има обуставити у случају ако *прив. учесник као тужилац* на претрес не дође, јер онда више нема странке — противника у поступку, пошто се државни тужилац одрекао, па једино *прив. учесник као тужилац*, ако је се изјаснио за гоњење, има оптужбу да заступа, а ако неће, поступак се обуставља. Законодавац, одређујући, дакле, последице недоласка на претрес прив. учесника у § 52 к. п., одредио је последице недоласка на претрес и *прив. учесника као тужиоца* у § 236 ст. 3 к. п.

Код дела која се гоне по званичној дужности, а за иста је надлежан Срески суд, државни тужилац на претрес не долази и не мора истом присуствовати, а ово зато, што је немогуће код сваког среског суда поставити државног тужиоца па чак, ни његовог заменика. Зато је законодавац у § 375 к. п. и предвидео да се поступак пред среским судом за официелна дела има започети и продужити и на пријаву ма које јавне власти, па чак и на пријаву оштећеника. У питању су све лакши преступи, угрожени казном до годину дана затвора, те с обзиром на то законодавац се задовољио да се у поступку пред среским судом не пише оптужница, нити има стављања под оптужбу, већ се захтева брз и кратак поступак, са најнужнијим извиђајима потребним да се може заказати и

одржати претрес — § 377 к. п. У овом поступку личност државног тужиоца, и ако он претресу не присуствује, претпо­ставља се; он и у овом поступку може се појавити да заступа државни интерес и право државе на казну за сва офици­елна дела, па се због тога њему увек достављају све ослобо­ђавајуће пресуде по којима се државни тужилац изјашњује и изјављује ако нађе за потребно правне лекове. Из свега да­кле, јасно излази да се поступак по делима за која је надле­жан срески суд, а која се гоне по званичној дужности, не може обуставити само зато, што на претрес није дошао уред­но позвани прив. учесник — оштећеник, јер и онда, кад је поступак покренут на његов захтев, он није тужилац и по­ступак се даље води по службеној дужности, — он дакле остаје само у улози приватног учесника. Ово се потврђује и прописом § 382 к. п. где се предвиђа ко се све на претрес мора позвати да би поступак вредео, па се у одељку III пом. параграфа дословно каже: „ . . . . а оштећеник ће се, који је већ испитан и пријавио своје приватно-правно потражива­ње или ако му није дата прилика да ово пријави, обавестити о претресу“, што значи да на претрес не мора доћи. У § 52 к. п. одређене су последице у случају недоласка прив. уче­сника, те се због тога у позиву за овога и ставља, да ће у случају недоласка његов захтев бити прочитан.

Мислим да је овим излагањем довољно објашњено, да се поступак по предметима који се гоне по званичној дужно­сти пред среским судом, не може у смислу § 236 ст. III к. п. обуставити само зато, што на претрес није дошао уредно по­звани прив. учесник.

**Мил. В. Кукољац,**  
судија ср. суда

\*

Становиште државног тужиоца и окружног суда у Ле­сковцу по овом питању, с чиме се слаже и г. Кукољац у овом напису, исправно је ина закону основано. Значи да срески суд погрешно ради кад обуставља поступак само зато, што на претрес не дође уредно позвани приватни учесник и ако се за дело прогони по службеној дужности. Обустављање поступка у оваквом случају никако се не може засновати на § 236 од. 3 к. п., јер овај пропис вреди само за поступак пред окружним судом, који је увек оптужни, тј. који се без овла­шћеног тужиоца не може ни покренути ни провести (§ 1 к. п.). Међутим, то не вреди за поступак пред среским судом, који није увек оптужни. Он није оптужни баш онда кад се покреће на пријаву оштећеникову; поступак је тада заснован на инквизиторском начелу, што се јасно види из последњег одељка § 375 к. п. Оштећеник односно приватни учесник, дакле, овде није тужилац, већ само пријавилац, што се види и из другог одељка § 1, у коме је у загради цитиран § 375 зато да се каже, како § 375 у свом последњем одељку чини:

изузетак од онога што наређује § 1 у свом другом одељку. Пријава оштећеникова служи само као повод за покретање поступка, а цео поступак тече даље по службеној дужности. Због тога оштећеник и нема права на стављање коначних захтева на усменом претресу; он може ставити свој захтев само односно приватноправних потраживања, што значи да никад не прима улогу тужиоца, већ увек остаје само у улози приватног учесника. Због тога је за поступак ирелевантно, хоће ли он доћи на претрес или не, — поступак тече и свршава се по службеној дужности. У поступку пред окружним судом, међутим, приватни учесник може постати овлашћени тужилац, и кад то постане, наравно да није ирелевантно, хоће ли он доћи на главни претрес или не. Ако не дође, нема тужиоца, а без тужиоца нема поступка пред окружним судом и зато се поступак обуставља у таквом случају на основу § 236 од. 3 к. п.

Пре усменог претреса поступак се пред среским судом може обуставити само на основу § 379 к. п., а ту су разлози наведени таксативно.

Уредништво

**Државни тужилац може преузети на претресу гоњење од кога је раније одустао и које је био преузео приватни учесник у смислу § 53 Крив. суд. пост.**

Државни тужилац на претресу по кривици Стефановића Х. због дела из § 122 стар. каз. зак. одустао је од оптужнице, и није тражио да се опт. казни, пошто је дело застарело. Приватни учесник, који је био присутан прихватио је оптужбу и преузео гоњење. Но после речи прив. учесника да преузима гоњење, државни тужилац је изјавио да на основу § 56 крив. суд. пост. у јавном интересу преузима гоњење и заступање оптужнице. Овоме се противно оптуженик, па је суд својим решењем нашао у току претреса: „да државни тужилац не може преузимати оптужницу од које је на данашњем претресу одустао, а прив. тужилац није изменио тужбу у погледу квалификације дела, јер по § 56 к. с. п. државни тужилац може у свако доба предузети гоњење и заступање оптужнице пре подизања исте“.

У записнику претреса констатовано је да је државни тужилац био присутан претресу до краја са малим прекидом. По завршеном претресу суд је донео пресуду коју је саопштио прив. учеснику, оптуженику и државном тужиоцу, па су прва двојица изјавила да су пресудом задовољни, а државни тужилац актом у законом року изјавио ревизију са призивом и тражио оверен препис пресуде ради оправдања правних лекова.

Међутим Окружни Суд у В., који је расправљао ову кривицу, решењем својим КЗП-171/12:31 од 23 децембра 1931

године одбацио је ревизију државног тужиоца, као од неовлашћеног лица изјављену, налазећи: „ . . . . . пошто је државни тужилац у току претреса одустао једном од оптужнице и призати учесник ступио на место тужиоца, и пошто је државни тужилац поменути решењем суда одбијен од поновног предузимања и заступања оптужнице, тиме је и његове учешће кривичном поступку противу оптуженог као странке престало и он се, изјављујући доцније ревизију на судску пресуду, појављује као неовлашћено лице за изјављивање исте. По нахођењу суда ни § 56. крив. суд. пост. не даје право државном тужиоцу да предузима понова гоњење и у оваквом случају, већ се њиме допушта да државни тужилац може предузети понова гоњење само ако је он одустао од гоњења пре подношења, јер би било нелогично да државни тужилац који је изјавио да одустаје од оптужбе због тога што је по његовом мишљењу дело застарело, предузима понова гоњење и заступање оптужбе од прив. учесника. Стога је суд одлучио да се ревизија државног тужиоца на основу § 341 тач. 1. крив. пост. одбије пошто ју је изјавило неовлашћено лице“.

Међутим по жалби државног тужиоца противу овога решења окружног суда, Касациони суд решењем својим КЖК-5 од 24 марта 1932 год. уважио је жалбу и решење поништио, а са ових разлога :

„Расмотривши акта овога предмета, а у смислу § 349 крив. суд. пост. Касациони Суд налази да је према тач. 5. § 366 к. с. п. у вези § 335 к. с. п. повређен закон, а наиме, пропис § 56 крив. суд. пост.

Погрешно је Окружни Суд кад је донео решење приликом претреса да државни тужилац не може преузимати оптужницу од које је на претресу већ једном одустао, кад приватни учесник као тужилац није изменио тужбу у погледу квалификације дела, а изјавио да прихвата оптужницу и предузима гоњење, те је приватни учесник ступио на место тужиоца; па је нашао у ожалбеном решењу а с погледом на § 341 тач. 1. крив. суд. пост. да је учешће државног тужиоца у кривичном поступку противу оптуженика као странке престало, без обзира што је државни тужилац повукао своју изјаву и накнадно изјавио да предузима оптужницу, те да се сад државни тужилац појављује као неовлашћено лице, и изјављену ревизију државног тужиоца у акту КЗП-171(13) 31 год. против пресуде тога суда Бр. КЗП-171/9/931 одбио као од неовлашћеног лица изјављену.

Прописом § 56 к. с. п. изрично је дато право државном тужиоцу да у свима случајевима у којима призати учесник предузима гоњење и долази на место државног тужиоца, може државни тужилац увек и у свако доба и сам предузети гоњење и заступање оптужнице. Према овоме, и ако је државни тужилац у почетку претреса одустао од оптужнице, па је потом у току претреса накнадно изјавио, да одустаје од своје дате изјаве и понова предузима заступање оптужнице, а то је државни тужилац могао, јер му на то даје право поменути пропис законски — § 56 крив. суд. пост. — према чему је тужилац остао и даље као странка у овом кривичном предмету и има сва права, која му даје закон. С тога је Окружни Суд погрешно нашао да је државни тужилац неовлашћено лице и изјављену ревизију одбио, већ како је напред изнесено, државни тужилац је



остао и даље као странка и овлашћено лице, и имао је права изјавити правни лек.“

Случај који је овде решен не исцрпљује потпуно питање које се може појавити као спорно приликом тумачења прописа § 56 крив. суд. пост.

Као што горње решење Касац. Суда то потврђује, државни тужилац може да предузме понова гоњење и заступање оптужнице, од чега је раније одустао и то право му не може нико оспорити, ни суд ни странке у поступку. Међутим, ако је ово право државног тужиоца несумњиво, ипак се појављују два питања које закон није изрично решио, и која се у пракси могу појавити као спорна. Наиме, до кога момента кривичног поступка државни тужилац има права да понова предузме гоњење и заступање оптужнице? Затим, каква је улога приватног учесника као тужиоца, кад је државни тужилац понова преузео гоњење; какве важности имају радње које је он већ преузео као тужилац?

У колико у закону, односно у § 56 крив. суд. пост. није изрично ништа опредељено у погледу времена до кога може тужилац да преузме гоњење, ипак се може узети да је крајњи моменат овог поновног преузимања гоњења од стране државног тужиоца моменат закључења главног претреса, а то је моменат кад странке дају своје закључне говоре — §§ 268 и 269 крив. суд. пост. После свршених говора, а пошто се суд повуче на већање, мислимо да државни тужилац не може дати изјаве о преузимању гоњења и заступању оптужнице. Из овога пак произилази и тумачење, да државни тужилац, ако је одустао од гоњења и није до краја претреса дао изјаву о преузимању гоњења не може преузимајући заступање оптужнице после извршеног претреса изјавити у поступку пред вишим судом никакав правни лек. Према томе налазимо да се речима: „у свако доба“ наведеним у пом. § 56 мора дати овакво тумачење: „а најдаље до завршетка главног претреса“.

Иако у § 56 ништа о овоме није речено, ипак изводимо овакав закључак из следећег. Нови кривични поступак у својој редакцији доста је јасан, а нарочито сама терминологија је код њега доследно спроведена. Зато за решење овога питања било је од важности утврдити значај и домашај речи: „преузети гоњење и заступање оптужнице.“ — Упоређујући ова два законска термина са другим прописима зак. о суд. крив. пост. видимо, и то: да је по § 44 к. с. п. државни тужилац обавезан да покрене кривично поступање кад је кривично дело учињено и да се по § 1 од. II тач. 1 поступак не може покренути нити провести без захтева државног тужиоца, ако се дело гони по службеној дужности — 139 тач. 1 к. с. п. Једино овлашћено лице, дакле, за гоњење оваквих кривичних дела је државни тужилац. Приватни учесник може бити тужилац само ако је државни тужилац одустао од гоњења — § 1 од. III и § 53 крив. суд. пост. Гоњење према овоме значи

право и дужност државног тужиоца да противу извесног лица за једно одређено дело (радњу) покрене кривично поступање. Гоњење као покретање крив. поступања значи цео стадијум у коме се прикупљају докази противу извесног лица о делу и његовој кривичној одговорности, и тај стадијум обухвата извиђање и истрагу све до момента стављања под оптужбу и подзања оптужнице. После завршеног извиђаја или истраге даљи поступак се продужује само по поднетој оптужници овлашћеног тужиоца — § 202 грађ. суд. пост.

Овај стадијум кривичног поступка, заступање оптужнице, противу једног лица такође спада једино у дужност и право државног тужиоца — § 39 тач. 2. § 109/II к. с. п., ако се односи на дела која се гоне по службеној дужности. Заступање оптужнице може бити пак само на главном претресу — в. § 39 тач. 2 и § 269 к. с. п. Да је заступање оптужнице на главном претресу и да је оно неопходно за овај стадијум крив. поступка види се из § 236 од. III и § 276 к. с. п. Ако оптужба на претресу није заступана, суд доноси пресуду којом се оптужба одбија — § 276 к. с. п.

Из свега досада изложеног излази да стадијум гоњења траје све до подизање оптужнице, а од тада па до завршетка главног претреса траје заступање оптужнице. После доношења пресуде настаје трећи стадијум кривичног поступка, поступак пред вишим судом, а по правном леку. Тај поступак се покреће само од стране овлашћених лица у § 324 к. с. п. и то по изјави правног лека (изузев случаја смртне казне в. § 283 и § 356 од. III к. с. п.).

После доношења пресуде државни тужилац се не може појављивати поново као тужилац и изјављивати правне лекове. То му овлашћење не даје § 56 кр. с. п. и сасвим разлажно, као што ћемо ниже изложити.

Такође ништа закон није предвидео о томе каква је затим улога прив. учесника као тужиоца, кад државни тужилац преузме гоњење и заступање оптужнице. Принцип проведен до краја у кривичном поступку је тај да у кривичном спору може бити само једног тужиоца — в. §§ 1 и 53 крив. суд. пост. Државни тужилац искључује приватног учесника, који може у крив. поступку остваривати само своје приватно-правно потраживање, и обратно: приватни учесник као тужилац искључује државног тужиоца — § 54 к. с. п. Према томе, кад једно друго искључује и самим преузимањем гоњења и заступања оптужнице од стране државног тужиоца, приватни учесник се враћа на своју првобитну улогу: споредно лице у крив. поступку, које није странка, већ има право да тражи само остварење свога приватно-правног потраживања § 6. — од VII к. с. п. Од момента преузимања кривич. поступка од стране држав. тужиоца прив. учесник престаје бити странка у пом. крив. спору и губи сва права која је као тужилац овлашћен имао по § 54 к. с. п. и § 324.

Наравно да све процесне радње које је приватни учесник као тужилац предузео до момента враћања државног тужиоца у кривични спор, остају пуноважне јер је прив. учесник за те радње по § 54 к. с. п. био овлашћен. С тога је суд дужан решити о свима предлозима прив. учесника које је овај као овлашћени тужилац поставио, и ако је у међувремену државни тужилац ступио на његово место.

Као што смо горе навели, државни тужилац није овлашћен по § 56 к. с. п. да изјављује правне лекове, ако није пре завршетка претреса преузео гоњење или заступање оптужнице. Да је ово наше мишљење тачно, и да се слаже са § 56 к. с. п. изводимо из овог. Ако би се узело да је приватни учесник као тужилац већ изјавио правни лек, који је пуноважан јер је од овлашћеног тужиоца (§§ 54 и 324), и који као такав мора остати по § 341 тач. 1., ксп. па затим и државни тужилац преузимајући заступање оптужнице изјави правни лек, који би се по противном тумачењу од овог нашег по § 56 к. с. п. имао сматрати такође као од овлашћеног тужиоца изјављен, дошли бисмо у нелогичну ситуацију и противну самом закону — имали бисмо на једној страни два тужиоца, што §§ 1, 6 и 53 к. с. п. искључују. С тога се мора узети да је правни лек државног тужиоца у таквом случају изјављен од неовлашћеног лица. Најзад да је ово наше гледиште тачно говори још и ова околност: Ако би се узело да је државни тужилац овлашћен да после пресуде преузме заступање оптужнице и изјави правни лек, не бисмо знали од када да му рачунамо рок за изјаву ових правних лекова. Као нестранка у крив. спору он није присутан објављивању пресуде — § 288 к. с. п. нити је суд обавезан да му ову саопштава. Од када би се њему требао рачунати рок за изјаву правног лека и да ли би он имао право да тражи саопштење једне пресуде ради изјаве правног лека, која је можда већ постала извршном, и тиме враћати све у првобитно стање. То законодавац свакако није хтео, нити дозвољава.

Иван Д. Петковић

### Је ли изрицање казне губитка службе у пресуди излишно поред изречене казне губитка часних права?

1. Првостепени суд у П. пресудом од 3 фебруара 1930 број 2881 казнио је М. М. управника у пензији, за утају државног новца извршену за време активне службе, са 6 месеци строгог затвора и губитком часних права за 1 годину дана.

Апелациони суд у С. пресудом од 3 марта 1930 број 1241 одобрио је првостепену пресуду. Али Касациони суд, у свом IV одељењу, а по жалби државног тужиоца, поништио је пресуду Апелационог суда са разлога: кад је суд нашао,

да је нови Крив. зак. по оптуженога блажи за ово дело и казну му одмерио по § 319 новог Крив. зак. онда је суд погрешно што пресудом којом је оптуженога осудио на казну од 6 месеци строгог затвора није према § 49 Крив. зак. осудио и на споредну казну губитка државне службе.

Апелациони суд усвајајући ову приметбу пресудио је новом пресудом од 23 априла 1930 број 2387, да се М. М. казни са 6 месеци строгог затвора, губитком часних права за време од 1 године дана и губитком службе. Ову је пресуду оснажио Касациони суд 15 августа 1930 под бројем 8352.

II. Окружни суд у Ј. пресудом од 16 јуна 1932 број 717/6/32 казнио је М. Ђ. чиновника у Д. за утају извршену у службеној дужности, са 9 месеци строгог затвора и губитком часних права за 1 годину дана.

Државни тужилац изјавио је ревизију зато што је поврећен материјални закон тиме, што није изречена и казна губитка службе по § 49 Крив. зак.

Касациони суд, у нејавној седници свога већа састављеног од . . . . ., а по саслушању најстаријег заменика старешине Одељења Државног тужиоштва, решењем од 31 августа 1932 број 427 одбацио је ревизију налазећи, да је ревизиони навод неоснован „јер кад је окружни суд оптуженика, поред главне казне строгог затвора, осудио и на споредну казну губитка часних права, која се казна у смислу § 47 тач. 1 Крив. зак. састоји у губитку права на државну или ма коју другу јавну службу или на јавна звања, онда је правилно поступио што није изрекао и споредну казну губитка државне службе из § 49 Крив. зак. пошто из наведеног оптуженик самим губитком часних права губи и право на државну службу.“

III. Износимо ова два случаја, у којима је Касациони суд неједнако поступао. Интересатно је, да је Касациони суд тражио, да се за *пензионера* изрекче, поред губитка часних права, и губитак државне службе, а да је за *активног чиновника* такво тражење одбацио.

Питање је, када је правилно поступљено, у првом или другом случају? Изгледа нам, у првом случају, јер 1) губитак часних права састоји се, поред осталог, у губитку права на службу, а губитак службе из § 49 К. З. претставља губитак једне конкретне службе, која се већ има; 2) у колико је губитак права на службу обухваћен у појму губитка часних права, он је ограничен само на оно време, за које је изречен губитак часних права, а споредна казна губитка службе није временски органичена, јер се изгубљена служба не може више добити и 3) § 49 К. З. наређује облигаторно изрицање губитка службе при свакој осуди најмање на 6 месеци строгог затвора, дакле и при оној осуди, која садржи казну губитка часних права; ако она нема примене при осуди једног-

трговца или земљорадника, она свакако има да се изрече при свакој осуди јавног службеника на 6 месеци строгог затвора односно на годину дана затвора. (У предњем смислу и Др. М. Доленц у свом Тумачу Кривичног законика).

Леопа Перковић,  
секретар Мин. саобраћаја

## КЊИЖЕВНИ ПРЕГЛЕД

*J. Eggen van Terlaan*, professeur à la Faculté de Droit de l' Université de Bonn, **De la validité des mariages consulaires** (Etude de jurisprudence). Extrait du „Journal du Droit international“, Paris, 1932. Г. Е. van Terlaan је белгиски држављанин, фламанске народности, који сада држи предавања на Правном Факултету Универзитета у Бону (Немачка). Ми смо, у једном од ранијих бројева „Архива“, приказали његову расправу у којој се он заузима за отварање катедре Међународнога Приватнога Права на Немачким Универзитетима. Јер, као што је познато, за разлику од Универзитета Италијанских и Француских (да наведемо само њих), у Немачкој се, на Универзитетима, Међународно Приватно Право не предаје као једна целина: управо, судећи по њеним Универзитетима, у Немачкој не би постојала наука о Међународном Приватном Праву. Питања којима се ова дисциплина правна бави расправљају се тамо у другим правним гранама (тако, о држављанству и правном положају странаца у Јавном Праву, о сукобу закона у Грађанском Праву). Разуме се да та раздвојеност много смета једном добром обрађивању Међун. Прив. Права и његовом напретку. И, заиста, и поред све велике вредности радова немачких правника, и ранијих и новијих (н. пр. von Bar, Zitelmann, Niemeyer, Falkenstein, Lewald и други), можемо рећи да је Међународно Приватно Право као наука на већем ступњу развијености у Италији и Француској, захваљујући бољем методу његовога изучавања на Универзитетима у тим земљама, него у Немачкој. Г. van Terlaan имао је успеха у својој педагошко-правној акцији и, како смо извештени, и Немци ће ускоро почети са отварањем, на Универзитетима, катедара Међународнога Прив. Права као посебнога правнога предмета, што ће и ову науку изнети у Немачкој на ону висину коју у њој заузимају остале правне науке. Г. van Terlaan може бити потпуно задовољан као *странац* резултатима своје академске пропаганде у једном, тако у науци напредном, народу као што су Немци.

Горњу своју расправу Г. van Terlaan, као што већ стоји у наслову ове белешке, објавио је у париском часопису: „Journal du Droit international“ (ранији наслов часописа био је: „Journal du Droit international privé“), једном од најбољих и најстаријих француских часописа који је дуго година уређивао истакнути:

француски правник и адвокат, Edouard Clunet. (E. Clunet је умро пре неколико година, имао је преко осамдесет година: „Архив“ је, у своје време, донео о њему некролог) а сада га уређује Г. André Prudhomme.

У наведеној студији износи Г. van Terlaan један веома интересантан случај из Међународнога Брачнога Права који је био предмет расправљања код немачких судова. Наиме, једна немачка држављанка венча се 1. Марта, 1926. год., са једним Египћанином („ressortissant égyptien“) источно-православне вере пред немачким консулом у Александрији (Египат), разуме се у грађанској форми (пошто је, по Нем. Грађ. Законнику од 1896.—1900. год. који је био обавезан за немачкога консула, брак грађански а не црквени). Супруга убрзо, после нешто више од године дана, напусти свога мужа, оде у Немачку, у Берлин, и ту поведе парницу за уништај брака по том основу што он није био закључен у црквеној форми коју форму прописује Египатски Закон (а форма је овде *ius cogens*, т.ј. она се примењује и на странце). Тужиља је добила парницу код првога суда (Landgericht) који је, из казаног разлога, уништио брак (управо сматрао га да не постоји, случај Nicht-ehe а не брака који постоји а који је апсолутно или релативно ништаван). По изјављеном незадовољству (призиву) државнога заступника (установа по којој, као и у Француском Праву, државно заступништво, Staatsanwaltschaft, меша се, када то захтевају општи интереси, и у приватно-правне специално породично-правне спорове), Апелациони Суд у Берлину (Kammergericht) поништио је ову пресуду и нашао да је брак, у колико се тиче његовога дејства на *немачкој територији*, пуноважно био закључен. На исто гледиште стао је и Касациони Суд (Reichsgericht) у Лајпцигу чије разлоге Г. von Terlaan, преведене на француски, износи *in extenso* и од којих ћемо ми овде узети само најглавније.

Да приметимо, најпре, да је Египат, до уласка Турске у рат, Октобра 1914. год., на страни Немачке и њених савезника, Аустро-Угарске и Бугарске, био, *јавно*, под сувереношћу Султановом (управо: la suzeraineté: в. Лондонски Уговор од 1841. год. по коме је Египатски Кедив *фактички* био независан од Цариградске Порте) а после, услед рђавога стања својих финансија (проузрокованих освајањима Мехмед-Алије у Судану), Египат је дошао под контролу енглеско-француску да, у вези са побуном Араби-Паше (1881.), потпадне под фактички протекторат Енглеске (1882.) који је, када се је Француска, уговором од 8. Априла, 1904. (почетак de l' „Entente cordiale“ између ових двеју држава, вековима у односима мање више непријатељским), одрекла својих права у Египту, постао потпун услед приласка Октобра 1914. год., Турске Немачкој. Енглеска је, убрзо затим (18. Децембра, 1914. год.) прогласила над Египтом свој *јавни* протекторат. Севрским Уговором (од 1920.) престала је и номинална султанова су-

вереност (la suzeraineté) над Египтом и он је тако ушао у врсту држава званих „држава под протекторатом“ (у истини, *колоније* под другим именом) да, декларацијом Енглеске од 28. Фебруара, 1922. год., постане, најзад, независна држава. У самој ствари, и то је *исти* као и дотле само у другој *форми*, пошто Египат нема права на своја сопствена представништва на страни: њега ту представља Енглеска која, осим тога, има, у Египту, и извесно право посаде: једна „сувереност“ и независност државна која се не разликује много од протектората. Овде се не може рећи: *forma dat esse rei* него *materia* — т.ј. суштина, садржина — *dat esse rei*.

Пре Великога Рата, Немачка је, разуме се, уживала режим капитулација у Египту (ове нису престале, у начелу, ту вредети ни после реформе од 1876. год., када су установљени „les tribunaux mixtes“: судови састављени од судија Египћана и судија Европљана) и немачки консули су имали најширу надлежност у неспорним стварима (la justice gracieuse) па су, дакле, имали и власт да се пред њима закључују бракови немачких поданика. Версајским Уговором (од 28. Јуна, 1919. год.) суспендована је Немачка консуларна јурисдикција у Египту (чл. 247.) али је она, привремено (док Египат не донесе један општи закон о уређењу судова), повраћена Немачко-Египатском Конвенцијом од 16. Јуна, 1925. (за коју Г. von Terlaan вели: да је она „passée en dehors de tout visa de la Grande Bretagne“) тако да су, од тада, немачки консули имали, у Египту, исту јурисдикцију као и пре Великога Рата па, према томе, и ону односно закључивања бракова од стране немачких држављана. Истина, примећује Немачки Касациони Суд, ова последња надлежност не припада немачким консулима по Немачком Закону од 7. Априла, 1900. год., који садржи норме о консуларној јурисдикцији, пошто се о тој надлежности не говори у истом Закону (она им, такође, није припадала ни по капитулацијама, јер су ове значиле само власт хришћанских држава да *суде* спорове својих припадника или штићеника — *staatenlose Schutzgenosse* — настањених у нехришћанским земљама) него су консули имали ту власт према утврђеној традицији, Међународном Обичајном Праву (сада, да додато од своје стране, по чл. 4. Немачкога Устава од 11. Августа, 1919. год., норме Међународнога Обичајнога Права чине саставни део Немачкога Унутрашњег Права): немачки консули су били, у том погледу и по том основу, надлежни и у Египту (као и у другим нехришћанским државама где су постојале капитулације) пре Великога Рата па, дакле, и после Немачко-Египатске Конвенције од год. 1925. која је повратила, код консуларне надлежности, стање раније од реченога Рата.

Касациони Суд, у својој одлуци, објашњава још да, по немачком схватању, консули могу имати власт за неспорне предмете, где долази и закључење бракова као и вођење

књига о правном стању појединаца (*Zivilstandamt, actes d'état civil*) њихове народности, само тако ако то, изречно (уговором, својим унутрашњим законодавством) или прећутно, држава где су они као консули акредитовани одобрава. Јер, вршење ма какве јавне функције на земљишту једне државе припада само држављанима те државе не, дакле, и странцима, али свака држава може то по сили своје суверености дозволити и овима, специјално консулима и дипломатским агентима. По Међународном Јавном Праву, само акредитовање консула и дипломатских агената и давање егзекватуре не значи да, осим функција које установа консуларних или дипломатских представника по својој природи претпоставља (а то су трговински и дипломатски односи међу двома дотичним државама), ти представници имају у својој компетенцији и неспорне предмете њихових садржављана: то је једна јавна функција која се тиче суверене власти државе где су акредитовани без обзира на поданство становника, јер јавна функција је *ius cogens* а ово правило се примењује у једној држави на свакога био он њен поданик или не. Не стоји, према томе, до воље једног страном држављанину да се, због једног неспорног посла (венчање, потврда исправа, давање изјава ит.д.), обрати власти државе у којој се налази или своје консуларном односно дипломатском агенту (мада би ови, по законима своје земље, имали то у својим атрибуцијама): да би један страни поданик имао право на такав избор нужно је, као што смо горе казали, да то допушта држава у којој се он налази. (В. Хашку Конвенцију од 12. Јуна, 1902 год. о браку по чијем чл. 6. појединцима је допуштено, када се налазе у туђој држави, да се венчају или пред властима те државе или пред својим консуларним одн. дипломатским заступницима, ако, наравно, дотична држава не би то забрањивала и ако би консуларни или дипломатски заступници били за то, по законима своје земље — *Sendestaat* —, надлежни).

Истина, између Немачке и Египта није било никаквога уговора односно горње надлежности њихових респективних консулских или дипломатских заступника (нити је Египат као Немачка приступио Хашкој Конвенцији од 1912. год.), али је Египатска Влада знала да су немачки консули имали такву надлежност по свом закону и да су од ње чинили и у Египту употребу и венчавали своје санароднике. И не само то него је Египатска Влада још знала да су немачки консули, по своје закону, били надлежни, и то фактички у Египту и чинили, да венчавају немачке држављане и са држављанима других земаља па чак и са држављанима држава где су били акредитовани (в. у вези са овим Немачки Закон од 4. Маја, 1870. год.), овде, дакле, са египатским припадницима. И када је тако и када Египатска Влада није у том погледу никада правила никакве примедбе ни резерве, онда то значи да је она признавала ту и такву надлежност немачких консула (иначе, без тога, ни бра-



кови закључени пред немачким консулом од стране самих немачких поданика не би вредели нигде па ни у Немачкој). Наравно, у колико би били у питању припадници египатски, из горњега не излази да је Египатска Влада, у том признавању, ишла дотле да је допуштала да немачки консули могу венчавати и припаднике Египта: ни једна земља неће признати *страним* поданицима (овде немачким консулима) једну *јавно-правну* власт над својим сопственим поданицима. Ако једна држава може, изузетно од свога права суверености, дати *страном* поданику (консулу) извесну јавну власт над *његовим* саплеменицима, не може она то учинити и када су у питању њени поданици. Да се држава ограничи у својој суверености (разуме се само *својом* вољом: l' autolimitation, ограничење које не иде против природе суверене власти, пошто је држава увек господар, суверен, свога ограничења) у *корист* туђих поданика, она се тиме не греша о своје дужности али би било ово ако би она то урадила *на штењу* (против) својих поданика: горе држава чини један хумани, хришћански, гест, ограничава своју свемоћ у *корист* ближњега, док би овде она то учинила *на штењу* ближњега, а то не би било хришћански.

Закључак је свега овога аргументисања да је, према одлуци Немачкога Касационога Суда, спорни брак пуноважан у Немачкој, или тачније, са гледишта *немачких закона*, и то не само у колико је реч о супрузи, немачкој држављанци, него и што се тиче и египатскога припадника: ово последње зато што је, по немачким законима, немачки консул у Александрији био надлежан да немачку поданицу венча, пуноважно, и са египатским припадником а ту надлежност је признала, пређуто, и Влада Египатска, разуме се, у колико би се тицало важности тога брака у Немачкој. Ништа не смета пуноважности брака у Немачкој та чињеница што је брак у Египту црквени а брак је код консула закључен у форми грађанској (у другој форми, као немачки чиновник, консул није могао закључити: форма брака је, видели смо, *ius cogens* и за власти као и за појединце): са гледишта немачких закона, брак закључен у Немачкој у грађанској форми пуноважан је и ако би један или оба супружника били држављани земље у којој би брак био само црквени (као н. пр., код нас у Србији), он би, по правилу, *locus regit actum*, био пуноважан и за друге државе. У погледу, дакле, немачких закона, Египћанин је био постао прави *законити* муж: у колико је реч и о њему самом, то је био *брак* а не *конкубинат*.

Међутим, у Египту или, боље, са гледишта египатских закона, то није био брак, не само што се тиче египатскога припадника (нити је *немачки* консул био надлежан да венчава, у *Египту*, *египатске* припаднике тако да би такав брак вредео и у Египту и у очима египатских власти — он је био надлежан да венча, у Египту, и египатскога припадника само у толико у колико је у питању вредност брака у Немачкој — нити

се египатски припадник могао венчати у *Египћу* у *цивилној* форми) него и што се тиче саме немачке држављанке: брак се не може делити тако да, с једне стране, *има* брака (са гледишта Немце) а, с друге стране, *нема* брака (са гледишта Египћанина), него или брака има за *оба лица* (овде је тако, у колико је реч о *Немачкој*) или га нема *ни за једно ни за друго лице* (овако је за *Египћу* у овом конкретном случају).

Разуме се, као што примећује Г. van Terlaan и као што је подвучено и у мотивима Нацрта Нем. Закона од 4. Маја, 1870. год. (в. у вези са овим случајем: Zorn, *Konsulargesetzgebung* и Koenig, *Handbuch des deutschen Konsularwesens* по наводу из образложења одлуке Нем. Касац. Суда), а то је и немачки консул у Александрији предочио заинтересованима приликом њиховога венчања код њега, такве ситуације треба најмарљивије избегавати: оне повлаче многе и тешке правне компликације (н. пр.: ако би било деце из таквога брака, она би била *брачна* у Немачкој а *ванбрачна* у Египту, што не би ни мало олакшало расправу о евентуалној заоставштини било супруга било деце).

Међутим, ми мислимо да се може примити солуција да је овај брак пуноважан и у Египту, само ако се фикција екстериториалитета протегне и на ову надлежност консула и дипломатских агената (фикција, која се по Међународном Јавном Праву, поставља за њихову редовну компетенцију): под тим условом, брак закључен у немачком консулату сматрао би се као закључен на немачкој територији и, по правилу *locus regit actum*, вредео би и у Египту. Разуме се под претпоставком да египатски судови не узимају да се ово правило не примењује на црквени брак и да би се, зато, египатски припадници могли венчати и у иностранству само у цркви, као што код нас, у Србији, мисле и решавају духовни судови (contra овоме Београдски Касациони Суд: в. наш чланак *Locus regit actum* у *Брачном Праву*. св. Јули-Август 1930. „Архива“).

Г. van Terlaan, који се слаже са одлуком Нем. Касац. Суда, вели да има, у том погледу, и противних мишљења а, наиме. Г. Н. Wieruszowski, пређ. председник одељења Апелационога Суда у Келну, оштро је критиковао јуриспруденцију Лајпцишкога Касационог Суда, у добро уређеном часопису: „Juristische Wochenschrift“ (органу Нем. Адв. Удружења: уредник Др. Јулиус Магнус, адв. у Берлину, читаоцима „Архива“ већ познат по приказима његових радова у њему) 1931., у коме часопису је, вели Г. van Terlaan, оштампана одлука Нем. Касационога Суда, (она је, свакако, до сада изишла и у службеној збирци одлука истога Суда: „Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen“).

Г. van Terlaan на крају свога извештаја додаје да, односно надлежности консула и дипломатских агената, постоји више система како у погледу њихове државе (Sendestaats) тако и у погледу државе где су акредитирани (État de résidence).

и, с позивом на књигу Г. Д-ра Д. Кечкића: *Les mariages diplomatiques ou consulaires et leurs effets internationaux*, Paris, 1931., излаже те системе. 1<sup>о</sup> У погледу државе консула или дипломатскога агента: у једним државама, они су овлашћени само за бракове међу својим саплеменицима (Албанија, Шпанија, Луксембург, Норвешка, Португалија, Румунија, Турска), у другима и за бракове где је само једна страна њихов саплеменик (Немачка, Данска, Велика Британија, Холандија, Шведска, Швајцарска, Белгија, Француска, Угарска, Италија), трећа група држава не даје својим консуларним и дипломатским агентима у опште овде никакву надлежност (Аустрија, Сједињене Америчке Државе, Грчка, Југославија, Чехословачка, Бугарска), 2<sup>о</sup> У погледу државе-резиденције: неке државе дозвољавају страним консулима и дипломатским агентима да могу венчавати своје санароднике (Белгија, Француска, Италија, Португалија), друге, пак, то не допуштају (овде долази и Немачка).

Да, овом приликом, прибележимо и студију Г. van Terlaan-a: **The crime of Desertion and the Execution of Foreign Decrees for support** објављену у американскоме часопису: „Tulane Law Review“, 1931.—1932., који излази у New Orleans, Louisiana: „Архив“ ће гледати да, и о њој, донесе једну белешку као и о расправи Dr. H. E. Varga, of the Cleveland Bar (Америка): **Right of Consular Officers to Maintain or Defend Actions**, која има извесне везе и са питањем расправљаним од стране Г. van Terlaan-a, у „Journal du Droit international“.

Ж. Перић.

## БЕЛЕШКЕ

ОД УРЕДНИШТВА. — Администрација „Архива за правне и друштвене науке“, о којој се од оснивања нашег часописа (1906) до сада старала издавачка књижара Геце Кона, од 1 јануара 1933 год. прелази у руке колегиума професора Правног факултета.

Овом приликом, наставнички колегиум Правног факултета и Уредништво „Архива“ изјављују Г. Геци Кону своју захвалност на сарадњи и услугама, указаним за овај дуги низ година.

Од јануарске свеске XLIII књиге „Архива“ уредник ће бити Г. д-р Михаило Илић, редовни професор Универзитета, а власник, у име колегиума професора Правног факултета, Г. д-р Чедомиљ Митровић, редовни професор Универзитета.

† **Pierre de Tourtoulon** (1867-1932). Преминуо је Пјер Туртулон, професор Лозанског универзитета на комбинованој катедри за историју и теорију права, писац више цењених монографија из историје правне науке<sup>1)</sup> и опсежног и темељитог дела о филозофским начелима историје права (*Les principes philosophiques de l'histoire du droit, Paris et Lausanne, 1908-1919*), које му је дело донело признање широм целог научног света. Привукло је оно пажњу и код нас у Београду: његов приказ од писца ових редова био је објављен у *Архиву* (књ. XIX, 1921 г., с. 307-311), а проф. Слободан Јовановић посветио му је један специјални курс за докторанде. То се дело може и мора сматрати као резултат дугогодишњег рада покојниковог на историозофским проблемима у стручној области права и као његов оригинални прилог нашој науци.

Социологија и економска наука створиле су чврсто земљиште за историско истраживање права, за које истраживање су у исто време природне науке пружале прецизну методу и концепцију научних закона, као и индикацију на биолошке чиниоце друштвеног развитака. У тим би приликама изгледало, да је историја права морала постићи кулминацију како у својој сопственој самосвести, тако и у признању од стране других наука. Ипак није било баш тако. Није социологија толико помагала историју права, колико ју је апсорбовала, растављајући њен предмет у своје ширем предмету. Још је горе прошла историја права са сарадњом економске науке, јер је један њен правац, и то т. зв. економски материјализам, потпуно негирао њен предмет и одрицао је историји права право на опстанак као самосталне научне дисциплине. Пренета на историско-правне појаве концепција природних закона није те појаве расветлила, него још пре замрсила, јер је под детерминизмом и шаблоном сахранила битно својство права, и то његову акцију по принципу целисходности, као и битну особину

људске историје: њену индивидуалност, која се не понавља. Тако су оштетиле историју права оне друга науке, од којих је историја права тражила помоћ и сарадњу. Али поред тога било је штете, коју је историја права сама себи нанела, и то тиме, што идући за лозинком једнакости, истакнутом још у старом рационализму, превидела је биолошке чиниоце друштвеног развитака, па, што је још горе, није свесно хтела да на њих пази, што се иначе никако не слаже са њеним општим приклањањем пред ауторитетом и подацима природних наука.

Туртулон је много задужио историју права, што је баш тако схватио њено стање и што је отуда извео потребне закључке, и то опровргнуо неоправдане претензије економског материјализма и поставио економски чинилац на своје место, извојевао је самосталност историје права у широј области социологије, показао, да се природни закони не могу применити на историско-правне појаве, одбранио значај права као самосталног рационалног чиниоца у друштвеном развитуку и индивидуални карактер историског процеса; најзад, инсистирао је да се у историји права узме у обзир биолошки чинилац, и то раса и природно одабирање.

Туртулон није успео да да синтезу филозофских принципа, на којима се историја права има да заснива, ипак је одолео неоправданој и површној тежњи за симплификацијом историског процеса у области права и оријентирао је тај процес на ширем плуралистичком гледишту. Није у томе плурализму био до краја доследан, тако да му се може замерити и игнорисање неких важних чинилаца, као на пример политичког, који се код њега губи у ближе неодређеној психологији власти. Али нећемо да се на томе заустављамо, јер нам је намера да истакнемо позитиван прилог Туртулона историји права. Надамо се да смо то, иако у најкрајим потезима, ипак тачно и прецизно учинили, чиме смо његовој успомени одали дужно признање.

**Т. Тарановски**

<sup>1)</sup> Placentin. La vie et les oeuvres, Paris, 1896; Jacques de Revigny, Paris, 1898; Les glosses d'Irnerius dans la glosse pré-accursienne, *Annales internationales d'Histoire*, Congrès de Paris, 1900; Le Velleien chez les glossateurs, Paris, 1912; La philosophie du droit chez d'Aguesseau, Napoli, 1924.

**Међународни Институт за Социологију** (Institut international de Sociologie). Међународни Институт за Социологију (седиште: Женева) јесте једна позната научна установа. Он издаје добро уређивани часопис: „Revue internationale de Sociologie“ (Paris,

éditeur Marcel Giard, Rue Soufflot, 16.) који је годинама уређивао чувени француски социолог и аутор многих оригиналних и темељних радова из области Социологије, René Worms (Париз), један од оснивалаца како часописа тако и Института (год. 1893.) а, по његовој доста раној смрти, год. 1928., постао је уредник истакнути професор Универзитета у Бордо-у, Г. G. Richard. Институт, коме су сада на челу Г. G. Richard (као Председник) и G. L. Duprat, проф. Социологије на Универзитету у Женеви (као Генерални Секретар, Secrétaire Général), одржао је до данас десет конгреса; последњи конгрес био је Октобра, 1930. год. у Женеви. Тема конгреса била је веома важна, интересантна и актуелна: „Sociologie de la Guerre et de la Paix“, тема подељена у три дела (први: Chapitre I. et II. други: Chap. I., II. et III., трећи: Chap. I. et II.).

Било је тридесет и три реферата (један је и од Г. Д-ра Р. Митковића, Србина, Женева: „Le problème des minorités“) и они су објављени у књизи конгреса која има за наслов сам tractandum Конгреса: *Sociologie de la Guerre et de la Paix* и која је издата као Tome XXI. des „Annales de l'Institut internationale de Sociologie, publiées sous la direction du Professeur G. L. Duprat, secrétaire général“, Paris, Marcel Giard, libraire-éditeur, 1932., 318. pages. У књизи Конгреса налази се још: предговор, увод и закључак које је написао Г. Дипра.

Идући, XI., Конгрес Међународнога Института за Социологију одређен је за 16.—23. Октобар, 1933. год., у Женеви. Предмет његовога рада и већања биће „La Prévision sociologique“ (Предвиђање социолошко). У вези са овим питањем, Биро Међународнога Института за Социологију упутио је свима члановима (membres) и дописницима (associés) Института један упитник (Questionnaire) с молбом да одговоре на њега. Тај упитник доводи у везу тему прошлога и ону будућег (од год. 1933.) Конгреса Института. Чланови и дописници су умољени да доставе Бироу Института евентуалне одговоре и других квалификованих лица („d'autres personnes qualifiées“).

Упитник гласи: Је ли могућно предвиђање ратова?

„1. Ако *није*, зашто?

„а) Да ли ратови зависе од одлука личних, непредвидљивих (imprévisibles)?

„б) Зависе ли они од случајних (accidentels) народних покрета?

„в) Да ли они зависе од вештачки изазваног колективног психичкога стања („états factices du psychisme collectif“).

„г) Да ли је сложеност („la complexité“) ратних чинилаца сувише велика?

„д) Има ли и других разлога због којих се може порицати предвидљивост („la prévisibilité“) ратова?

„2. Ако *јесте*, на који начин?

„а) Може ли се претпостављати један ритам према коме би се понављали периоди оштре ратоборности („de bellicisme aigu“)?

„б) Могу ли се констатовати друштвене, сличне еволуције које би доводиле до ратоборних затегнутости међу народима?

„в) Да ли су извесни ратни узроци (чиниоци, facteurs) стални, док су противни чиниоци мање више без дејства („inopérants“)?

„г) Може ли се претпоставити једна тесна веза између извесних друштвених структура и ратоборности („bellicisme“)?

„д) Да ли се ратоборне тежње појачавају за време таквих периода чији исход се предвиђа унапред?

„ђ) Да ли је антагонизам међу сувереним државама довољан да се предвиди понављање ратова?

„е) Да ли велике струје јавнога мишљења као струје демократских или анти-демократских идеја омогућавају предвиђање еволуције колективних ратоборности?

„ж) Да ли дубоки преображаји економске структуре омогућавају да се предвиде јучни антагонизми међу народима или „класама“?

„з) Да ли су интереси извесних политичко-економских режима — на пример плутократија — такви да могу да изазову предвидљиве (prévisibles) ратове?

„и) Да ли је нестанак извесних фактора разлог да се предвиди удаљење („l'élimination“), делимично или потпуно, ратних криза?

„ј) Има ли и других основа социолошкога предвиђања?

„3.) Ако је предвиђање само *условно*, могу ли се установити сталне везе између одређених социолошких структура и рата? — или између извесних друштвених развоја и опасности борбе? — или између извесних конјунктура

(„conjonctures“) и претњи („menaces de conflits“) сукоба?

„4.) Како разликовати јасно, објективно социолошко предвиђање од авантуристичкога предсказивања („prédiction aventureuse“) или од страховања на осећајној основи („à base affective“), када се тиче рата међу народима или међу „класама“?

„5.) Могу ли се утврдити величине („quantifier“) ратних ризика.“

Скрећемо пажњу Г. Г. читаоцима „Архива“ на ова тако важна питања нарочито у данашње доба тако мутно и неизвесно и у унутрашњим и спољашњим односима народа, стим да, ако би ко од њих хтео на сва или само на нека од тих питања да одговори, то може учинити непосредно на адресу Г. проф. Duprat, Женева, 6. Cours de Rive (на француском, немачком, енглеском или италијанском) или Уредништву „Архива“ (и на српском) пре 1. Марта, 1933. год.

### Ж. Периф.

**Институт за упоредно право.** — Овај институт је основан недавно при правном факултету у Паризу под управом Г. Леви-Улмана (Lévy-Ullman) професора права на истоме факултету. Институт је наставио рад и овога семестра, и овога пута га је знатно проширио. Задатак му је, да попуни једну осетну празнину при изучавању права а на коју се до скоро мала пажња обраћала, а то је излагање и изучавање упоредног права. Званично му је име *L'Institut de Droit Comparé de l'Université de Paris*. Циљ му је да нарочито француском правном животу пружи познавање иностраног права, установа које постоје у другим државама. На тај начин доприноси и интелектуалном формирању студената и попуњавању знања њихове припреме за разне каријере, дипломатску, управну, судску и др.

У току овога семестра имаће курсеве многи истакнути професори са правног факултета као: *Жидел (Gidel)* за уставно упоредно право; *Руаст (Rouast)*, упоредно грађан. законодавство; *Донђе де Вебр (Donnedieu de Vebres)* упоредно кривично право; *Лескур (Lescure)* упоредна друштвена економија; *Лévy-Ullman (Улман)* међународ. приватно право; *Монје (Maunier)* колонијално законодавство; *Ескара (Escarra)* ауторско право; *Касен (Cassin)* фискално право и др. И овога пута држи

један слободан курс о тенденцијама нових послератних устава г. *Б. Миркин — Гецевић*, главни секретар међународног института за јавно право у Паризу. Један слободан курс о модерном турском праву држи г. *Луфши-Беј*.

Поред ових курсева, који се могу назвати редовни курсеви, организоване су при овоме институту и практичне конференције, које студентима пружају могућност да покажу и своју личну иницијативу помоћу радова (рапората) састављених и брањених од њихове стране за време самих часова рада. То би била једна врста семинара за практично вежбање. Практични радови из приватног права стоје под руководством г. Улмана, Руаста и Ансела, а практични радови из уставног и управног права под руководством г.г. Жидела, Лаферијера, Метра и Миркин — Гецевића, и напослетку радови из социологије под г. Монје. Поред овога постоје и библиотеке које студентима стоје на расположењу. Осим тога образована су и вежбања за превођење (страног законодавства) и за правну терминологију којима управљају г. г. Роже (Roger) за шпански језик, Лепол (Lepaille) за енглески, Прију (Priou) за немачки и Барда (Barda) за талијански.

Институт има организован и један центар за научна истраживања која стоје на расположењу како студентима тако и истраживачима француским и страним. Резултати ових истраживања ће се објављивати повремено.

Најзад у току ове школске године одржане се једна серија конференција о иностраном праву под руководством и покровитељством овога института. Важнији конференцијери биће г. г. *Гаскон и Марен (G. у Marin)* проф. права у Мадриду, о управном законодавству Шпаније; *Бев-Мери (Beuve-Méry)* о чехословачком праву; *Дииш (Dupuis)* о мађарском праву; *Х. де Монфор (H. de Montfort)* о праву Балтичких земаља; *Х. Франкенштајн (Frankenstein)* о немачком праву, а професори *Ло Верде (Verde)* и *Сарфатиш (Sarfattis)* о италијанском праву.

Они слушаоци који положи испите из курсева на овоме институту, добијају диплому из упоредних правних студија, или сведочанство о способности за превођење и правну терминологију. Директор института је г. Леви-Улман, његов помоћник г. Жидел а чланови управе г.г. Капитан, Лафе-

ријер, Руаст и др. секретари у г. г. Миркин-Гецевих и М. Анселл.

Корист од овакве једне установе очевидна је, пошто је нарочито данас изучавање упоредног права разних држава, постало неопходна ствар, не само у циљу зближења народаного по могућству и изједначења друштвених уредаба, чему се све више тежи после Великог рата који је својим последицама обележио нову епоху у историји.

Д-р Д. Данић

*Georges J. Mirkovitch, Navire et patrimoine de mer.* Bordeaux, 1932, страна 1—XL и 1—304. Ова је дело теза за добијање доктората универзитета у Бордоу. Она третира једно значајно питање поморскога права: *лађа и поморска имовина*. У толико интересантније што питања из поморског права обрађује не приморца него континенталац, из нашега Шапца. А колико је с овом докторском тезом г. Мирковић успео, види се, поред осталог, и из тога факта што јој је предговор написао г. Вонпесак, професор правног факултета у Бордоу на читавих 50 страна, у којем је, приказујући овај рад г. Мирковића, свршеног ученика београдског правног факултета, изразио своје признање на великом труду и значајном раду пишемом.

Одако је Србија и Југославија добила *своју* државну морску обалу, те је остварен сан толиких поколења, и питања поморскога права, као једнога дела трговачког права, све више имају значаја за нашу поморску трговину. Природно је што она све више привлаче пажњу и наших младих правника. У својој књизи аутор расправља у првом делу о законској одговорности арматера у доктрини с обзиром на покрет изједначења поморскога права и на француску јуриспруденцију, а у другом, који се односи на поморску имовину, говори о овој имовини посматраној у својој целини и с обзиром на њене конститутивне елементе, а за тим о правној природи поморске имовине. За изразу своје тезе писац је искористио огромну литературу, старију и нову: шесет и четири дела... И ако се рад г. Мирковића односи у првом реду на једно интересантно питање поморскога права, ипак он има значаја и за опште грађанско право и претпоставља добро познавање ове опширне правне дисциплине, мајке свију правних наука. Сам г. Бонказ

у своме предговору вели: „Докторска теза г. Мирковића нема само значаја за поморско право нити само практичног значаја; она има научног значаја, који прелази оквир поморске специјалности и додирује опште приватно право, на чему се треба нарочито задржати“.

Наш читалац овога дела може се само с радошћу придружити мишљењу ученога стручњака, професора Бонказа који свој дуги приказ г. Мирковићеве тезе завршава овим речима:

„Ја сам хтео показати какав је допринос г. Мирковић учинио својом докторском тезом не само науци поморскога права него и науци приватнога права у опште. Овај се резултат не може порицати. Само ја не бих све казао кад не бих приметио да овај рад дугујемо једном младом правнику, иностранцу, чија је заслуга према томе још већа. Г. Мирковић је Србин и ученик београдског универзитета. Дошавши на правни факултет у Бордо, он је задобио докторат права са највећим успехом. Његова теза показује да француска схватања па чак и француски језик нису тајна за њега. Аутор је на тај начин дао индивидуалног доказа о интелектуалном и сентименталном сродству које је увек постојало између његове и наше земље. Не би било правично да онај, који је имао част да председава његовој докторској тези и да присуствује скрупулозном напору њене израде, не дода доказа свога цењења личности г. Мирковића и доказ о високој научној вредности коју он приписује његовом делу“.

Д-р Д. Аранђеловић

*Dr. Bačmedjevi Aleksije i Branković Stevan, Komentar jugoslovenskog izvršnog postupka.* Нови Бечej 1932, страна 1—XV и 1—752. Иако нови закон о извршењу и обезбеђењу још није ступио на снагу и не зна се кад ће ступити, имамо већ и други опширни коментар његов. Поред Горшићевог коментара долази и овај. Овај је коментар израђен, како сами аутори кажу, по коментару Др. Нојмана, сенатског председника у Бечу, јер је и „наш законодавац при изради извршног закона узео за основу аустријски извршни поступник“. У свом делу аутори су се придржавали оригинала а од оригинала су одступили само тамо где је то било потребно услед одступања југословенског извршног закона од аустријског.

Један део правне праксе узет је и из других дела, поглавито из Клајна, Шауера и Хартмана. Зна се да је Нојманов Коментар аустријског извршног поступка првокласно дело, које је већ 1928 године доживело и треће издање, те је у њему узета у обзир литература и искуство праксе од читавих 28 година. Свој задатак адаптирања Нојмановог коментара нашем закону о извршењима аутори су извршили врло добро. За практичаре коментар ће бити од велике користи нарочито у крајевима где су важили сасвим различни прописи о извршењу према прописима нашег новог закона о извршењу. Добро је што је коментар изашао пре него што нови закон ступи на снагу те да они, који ће га у пракси примењивати, имају времена да се са прописима закона упознају пре његове примене. Коментару је придодат *рејсислар* који знатно олакшава употребу књиге.

#### Д-р Д. Аранђеловић

Записки Русског научног института у Београду: Труды IV-го съезда русских академических организаций за границей, 1929.

Прва публикација, пет томова од којих сви, осим другог, износе преко 300 стр., садрже предавања која су држали руски научници у Научном институту у Београду. Ту су заступљене све научне гране, међу њима и социјалне и правне науке. Поред чланака који се односе на саму Русију има чланака који се односе и на Југославију. Има такође један чланак који се односи на историју чешког земског права. Но има такође и чланак о иштег значаја. У овим публикацијама сусрећемо имена, већ позната нам, Спекторског (Бенжамен Констанъ и Фюстел де Куланж), Тарановског (Нелегалније кровное родство какъ препятствие въ браку). Филозоф Лосский, познати представник интуитивистичке филозофије (различите од Берсонове) објављује више чланака, од којих заслужује нарочиту пажњу Русская филозофија въ XX вѣкъ, где је узета у обзир и социјална и правна филозофија, као и социологија и историја. Из његовог прегледа се може видети колико је активна и будна руска филозофска мисао Али и нешто још важније: како руски народ у филозофији оставља моћно отисак свога духа и

како је њена оријентација битно различита од западноевропске, поред свих додирних тачака, носећи карактер религиозно интуитивистички.

Друга публикација садржи реферате прочитане на IV Конгресу руских академских организација изван Русије у два тома. Прва три конгреса одржана су у Прагу. Почевши од трећег, на овим конгресима се износе реферати о појединим научним темама, докле су прва два посвећена питањима организације. У знак пажње према нашој земљи и захвалности према њој за њено гостопримство и помоћ, четврти конгрес је одржан у Београду. У брошури Четвертый съездъ русских академических организаций за границей въ Бѣлградѣ (16—23 септембра 1928) описана је организација и потек конгреса.

У првој књизи су објављени реферати из егзактних и природних наука, у другој из социјалних. Ево наслова више тих реферата, из којих се може да види јасно да имају велики научни и истовремено практичан значај: Тарановский, Славянство какъ предметъ историско-юридическаго изученія; Ан. Билимовъичъ, Бѣлградский Университетъ; Флоровский, Двѣ политическыя доктринѣ („Наказъ“ и Дидро); Струве, Чѣмъ были первоначально русские крестьяне и откуда наименование „крестьянинъ“?; Кизеветер, Общия построения русской исторій въ современной литературѣ; Вергунъ, Къ исторій неославизма; Ясинский, Изъ исторій Каставкаго статута; Спекторский, Предметъ и отношеніе въ общественныхъ наука; Демченко, Основныя теченія въ науке о правѣ въ связи съ вопросомъ о реальности юридическаго познанія, ит.д., ит.д. Ту налазимо имена и других научника који раде у нашој средини (Ал. Билимовича, Макледова, Соловјева, Смирнова, Вегнера, Погодина).

Осим горње две публикације изашли су још Материјали для библиографији русскихъ научныхъ трудовъ за рубежомъ (1920—1930), выпускъ I, 1931.

Ђ. Т.

*Prof. G. M. De Francesco, La posizione giuridica del Capo dello Stato nelle vecchie e nelle nuove Costituzioni.* (Estratto dagli Studi in onore di Federico Cammeo, ст. 24) проф. де Франческо, чију смо расправу о совјетској Русији овде забележили, — која



је доцније изашла и на француском језику, — изгледа да се све више посвећује упоредном уставном праву. У овој расправи излаже упоредно, са богатим материјалом, у једанаест тачака разлику у положају шефа државе у предратним и послератним уставима. Он закључује да се после рата изгледа створила нова форма владавине која би се могла обележити као ултрапарламентарна. Карактеристике нове форме су: а) *апсолушна* претежност воље парламента на место само нормалне старих парламентаризама у погледу образовања и опозивања владе; б) одузимање шефу државе квалитета носиоца извршне власти, и прелажење овога на Владу која излази искључиво из Парламента; с) укидање ма какве политичке одговорности Владе према шефу државе као последица два прва принципа; д) никакво учешће шефа државе у законодавној функцији у формалном смислу и много мање једнако. Тако се врши прелаз, кад се ствар погледа у историској перспективи, од уставног режима ка парламентарном и од овога ка ултрапарламентарном. Писац примећује при крају да тако умањен положај шефа државе није одговарао реалним захтевима живота државе, услед чега су неке државе, као Аустрија, Пољска и Литванија приступиле ревизији устава, повећавајући моћ шефа извршне власти; друге, као Немачка, прилагођавале своје уставне одредбе животу и треће заводиле диктатуре. Писац посвећује читава два става Југославији показујући да познаје најновији устав, као и пређашњи, Видовдански.

Ђ. Т.

*Adolfo Posada*, Doyen de la Faculté de Droit de l'Université de Madrid: *La nouvelle Constitution Espagnole*, 1932, Paris, Sirey.

У савременој уставној и парламентарној библиотечи коју издају г. г. *Жозеф Баршелеми* и *Миркин-Гецевић*, изишла је ова књига као четврта по реду. Заслуга је аутора ове новостворене библиотеке, што у повременим издањима дела ове врсте и њима сличних, обавештавају како стручњаци тако и ширу публику о савременом стању уставног и парламентарног живота појединих држава у Европи и у осталом цивилизованом свету.

Дело г. Посаде, које нам се сада пружа опсежно је и врло инструки-

вно, нарочито за нас Југословене јер је политички и државно-правни живот Шпаније у нас релативно мало познат. Ова нам књига попуњава ту празнину и ако је иначе писана на француском језику. Књига је подељена на више глава, тако: у уводу се излаже поређење шпанске уставности, први устав; у гл. *првој* се третира апсолутизам и уставни режим; у *другој* драматична еволуција уставног режима; у *трећој* еволуција идеја и борбе за слободу; у *четвртој* реконструкција монархије и устав од 1876; у *петој* се излаже стање које је довело до диктатуре и од ове одвело републици; у *шестој*, привремена републиканска влада, затим у *седмој* пут ка новом уставу: претходни рад уставне комисије, принципи и начини који су руководили комисију при изради уставног пројекта, у *осмој* глави излаже се уставни пројекат пред уставотворном скупштином, (*aux cortès constituantés*) као предлог комисије образоване из реда посланика те велике скупштине, у *деветој* се излаже нови устав од 1931 г. И најзад у главама од девете до деветнаесте, излажу се опште уставне оријентације у њиховом органском смислу. На крају књиге у додатку, налази се цео текст устава (устав од 9. децембра 1931 г.).

Дело чувеног шпанског правног писца и професора права г. Посаде, није писано ни са каквим предилекцијама нити предубеђењима, већ објективно и са пуно разума. Он је изнео врло исцрпно историју уставности државе и народа једнога полуострва, које са политичким животом Европе у новије доба није имало тако блиске везе изузев кратко доба Наполеонове владавине. После Великог рата међутим, силом створених прилика, прилази и Шпанија ближе Европи и сарађује заједно са њом на делу осигурања мира и ликвидације једног великог и страшног рата, који је из основе тако рећи изменио дотадањи ред ствари у друштвеним, политичким и економским односима. И Шпанија је пала у вртлог ратних незгода и доживела једну велику државну и социјалну кризу упавши прво у једну врсту анархије, кроз њу у диктатуру, да напоследку заврши са републиком са новим уставним уређењем.

Писац је изложио целу ову уставну еволуцију Шпаније почев од пада Фердинанда VII, француског заточеника, па све до појаве на власти г. За-

море, једног периода времена који обухвата 120 година. Ова књига писана озбиљно и документовано, без љубави и зависти, одликује се једним лепим и чак китњастим стилем (што је вероватно заслуга и преводилаца) што чини да се она пријатно чита и добро разуму. Ми је препоручујемо свакоме ко жели да се ближе упозна са политичким животом и уставношћу старе и нове Шпаније.

Д-р Д. Данић

*Dott. Carlo Rocca, La navigazione aerea dal punto di vista economico, Milano, 1930, стр. XII и 301.*

Ма да све земље, нарочито индустријске и нарочито велике силе, са великом ужурбаном развијају поред војног ваздухопловства и цивилно, ради трговачких потреба и као резерву за случај војних потреба, и ма да има у свету близу стотину ваздухопловних компанија, ипак је још увек једва могуће говорити о чисто *економском* ваздухопловству, а још мање о ваздухопловним предузећима која би била способна за живот без државних субвенција и без градских и самоуправних помоћи. Само су две државе успеле да потпуно издвоје цивилно ваздухопловство од војног: Сједињене Државе и Немачка, а ова последња само зато јер војно ваздухопловство због својих међународних обавеза и не може да развија. Али и Немачка, која је створила најгушћу унутрашњу и међународну мрежу ваздухопловних линија, развија своју авијацију само благодарени издашној помоћи рајха, немачких држава и великих градских општина. Немачка ваздухопловна предузећа у потпуности су зависна од ове помоћи, ма да врше саобраћајну службу у најиндустријализованијим крајевима света. Цивилно ваздухопловство које може својим приходима само да издржава своје линије, *чији саобраћајни коефицијент није пасиван*, дакле потпуно и чисто економско ваздухопловство, настало искључиво од економских потреба и одржавано приходима од цена за своје саобраћајне услуге, развиле су *само Сједињене Државе*. Оне су такву цивилну авијацију могле да развију једино благодарени двома околностима: што је њихово *пространство* велико, и што је *поштански саобраћај* на велике раздаљености врло жив. Стварањем редовне и ноћне поштанске ваздухопловне линије Њу-

јорк — Сан Франциско и многих линија које се на ову наслањају, Сједињеним Државама је успело да у преносу поште између обала двају океана, Атлантског и Тихог, постигну уштеду на времену у преносу поште од неколико дана: писма упућена из Њујорка у Сан Франциско стижу тамо авионом три дана раније него железницом.

Према томе, ваздухопловни саобраћај заснива се још увек премало на економији и свој просперитет у већини земаља дугује првенствено политичким (међународно политичким) и војним циљевима. И ако се изврши преглед мера економске политике, примењених за унапређење цивилног ваздухопловства, мора се доћи до закључка да цивилно ваздухопловство у слободној утакмици са осталим саобраћајним гранама може само у изузетним приликама, и само у преносу поште, да буде раван конкурент, који претимата и привлачи саобраћај економскошћу својих функција. Књига Карла Роке, која садржи добар преглед свих напора учињених од разних земаља од свршетка светског рата на овамо, пружа најбољу верификацију за ове закључке.

Књига садржи осам глава и један прилог. Поједине главе посвећене су ваздухопловству у систему саобраћаја, ваздухопловном путу (атмосфера, ваздушна пристаништа, слетништа у нужди, осветлење пута), апарату и погонској снази (историски преглед развоја индустрије цивилног ваздухопловства, технике могућности за бољи економски принос апарата), развоју и организацији ваздушног промета (у разним земљама света), саобраћајним трошковима и приходима, економском приносу ваздушног саобраћаја, ваздухопловној саобраћајној политици појединих земаља (субвенције и разне могућности сарадње држава са ваздухопловним друштвима) и статистички ваздухопловног саобраћаја. У прилогу обрађена је нарочита улога ваздухопловства у изузетним приликама, при елементарним катастрофама (земљотрес, поплава), у пољопривреди (засејавање великих површина, расипање вештачких ђубрива, борба против инсеката), у шумарству (чување шуме од пожара) и т. д. На крају књига садржи врло исцрпан библиографски преглед саобраћајно-економске литературе о ваздухопловству.

У овој књизи су прикупљени богати подаци о ваздухопловној политици

појединих земаља, о односу државе према компанијама, о трошковима и приходима појединих ваздухопловних предузећа, о трошковима за један тонски километар и приходима, о висини разлике између трошкова и прихода које поједине земље морају да плаћају своје ваздухопловству, о уговорима дугорочним (десет до тридесет година) које су поједине земље закључиле са својим ваздухопловним друштвима, поред многих илустративних података о промету разних линија.

Период цивилне авијације, нешто мало од преко десет година, је сувише кратак, искуства су још увек мала, а техничка усавршеност авиоплана у погледу носивости, јевтиноће и сигурности недовољна, да би се могле предвидети развојне могућности ваздушног саобраћаја. На основу досадашњих искустава његово преимућство у области преноса поште у масама и на велике раздаљености је једино што је у ваздушном саобраћају економски ван спора.

#### М. Мирковић

*Dr. Dimitrije Perowitsch, Entwicklung und Ausbau des jugoslawischen Eisenbahnnetzes, Köln, 1932, стр. VIII и 79 и четири карте.*

Докторска теза из области саобраћајне политике, примљена на факултету економских и социјалних наука универзитета у Келну, где раде три толико позната и истакнута саобраћајно-економска стручњака (Thiess, Erwin v. Beckerath и Narr-Zinn) и где је организован нарочити институт за саобраћајно-економска истраживања, морала би, сама по себи да претставља значајан прилог за саобраћајна истраживања. Ова књига ће то и бити за немачку науку и немачку јавност којој није приступачна наша домаћа литература о проблему изградње југословенске железничке мреже. За нас она значи само компендијум питања, која су о грађењу железница, (где је домаћа саобраћајна литература најбогатија) иначе многоструко и монографиски расправљана.

Књига поред увода који је више географске и политичке него економске природе (5 страна) садржи два дела: југословенске железнице приликом преузимања 1918 године и развој и изградња југословенске железничке мреже. У првоме делу (15 страна) писац се ограничио у главnome на наброја-

вање пруга појединих пређашњих подручја, која су данас у склопу Југославије према тадашњем власништву и систему експлоатације ових пруга. У другоме делу (који обухвата 52 стране) главна пажња је поклоњена проблему јадранских пруга (28 страна), набрајању разних варијаната ових пруга, како су се оне јављале у литератури, на конференцијама и у парламенту. Ту је опет пажња пишења првенствено обраћена на везивање Београда, Северне и Јужне Србије и Црне Горе са морем. Јуважнијем економском проблему грађења железница: набавци капитала писац је посветио свега једну страну, наводећи неколико цифара о износу инвестиција према извору капитала (државни буџет, зајмови, фонд за грађење). При крају је изнео неколико кратких напомена о значају железница за Југославију.

Рад је скоро искључиво дескриптивне природе. На непуних 80 страна тешко је и само описивање онога што се хтело урадити и што се стварно урадило у области грађења железница. И према литератури, којом се писац служио, и према начину обраде, П. је својом докторском дисертацијом дао у већој мери један прилог саобраћајној географији него саобраћајној економији.

#### М. Мирковић.

*Стојан Јовановић: Преглед судског законодавства (у ужем смислу), објављеног у „Службеним новинама“ од 1-1-1929 до 30-VI-1932 г. (Прештампано из „Бранича“ бр. 10 за 1932 г.).*— У низу својих радова из области правне теорије и правне технике који се поглавито тичу науке о судском кривичном поступку, г. Јовановић је недавно објавио и овај значајни рад о прегледу судског законодавства. Ово је одломак из једнога већег дела ове врсте, које је у припреми, а којим ће бити обухваћени сви закони донети односно објављени у времену од 1-1-1929 до 31-XII-1932 г. Овде су пак, као што се из наслова види, изложени у главном само они закони, који спадају у ужи појам тзв. судског законодавства. т. ј. они, који обично, ако не и искључиво налазе примене код редовних судова. Поред закона као таквих наведене су хронолошким редом и наредбе, објашњења, расписи и друга акта, која служе као упут за што целисходнију и што тачнију примену дотичних закона

у пракси. На првом месту је изложено грађанско законодавство, затим кривично, и напоследку оно, које се тиче уређења органа правосуђа, а наиме: судова, државног тужоштва, адвокатског реда и јавног бележничтва.

Не упуштајући се у детаљнија излагања о важности оваквих радова уопште, можемо само рећи, да су они увек добро дошли свима онима, који имају за задатак да раде на примени појединих закона или их обрађују. А њихов је значај велики нарочито данас, када се и при најбрижљивијем обраћању пажње на рад законодавца, заиста није увек лако правилно снаћи, у све већем сливу закона, са њиховим

честим — много пута и недовољно оправданим — изменама и допунама, које стварно претстављају засебне законе, а морају се стално сви имати у виду. Зато ће наше правништво несумњиво бити захвално г. Јовановићу и за овај његов рад, којим ће, бар делимично, бити попуњена једна осетна празнина у систему наше правне књижевности. Оваква су нам дела заиста потребна, као што се — узгред буди речено — већ одавно осећа потреба и за једном савременом југословенском правном библиографијом, чии би значај у данашње време био исто тако велики.

Д-р Адам П. Лазаревић

## НОВЕ КЊИГЕ И ЧАСОПИСИ

МЈЕСЕЧНИК (Гласило Правничкога друштва у Загребу), 1932, бр. 10 и 11. — Др. Рајко Шестан: Уговор о служби по закону о радњима од 5 студеног 1931. — Др. Милојко Вукотић: Унификација зракопловнога права. — Др. Милојко Вукотић: Заштита земљорадника у случају овршнога закупа. — Др. Ф. Чулиновић: Детерминизам и кривично право. — Јосип Горић: Обриса аутомобилскога права. — Арсен Борековић: Да ли могу судски приправници са положеним судским испитом изрицати пресуде. — Др. М. Руђић: Pouzdanie у земљишту књигу и овршна станица. — Др. Јован Катурић: О акузаторном начелу (начелу оптужбе). — Др. Матија Белић: Усмена опорукa и § 52. забора о јавним билежницима. — Др. Јурај Андрасић: Пета скупштина конгреса правника у Дубровнику.

СЛОВЕНСКИ ПРАВНИК (Гласило друштва „Правника“ у Лјубљани) 1932, штев. 11—12. — Др. Јосо Јурковић: Самоправа и аутономија. — Др. Горазд Кушеј: Академија за медржавно право у Хаагу. — Др. Владимир Равнић: Кодификација медрнароднога права. — Др. Рудолф Сајовић: Пета скупштина конгреса југословенских правника у Дубровнику.

БРАНИЧ (Орган Адвокатске коморе у Београду) 1932, број 11. — Живојин Перић: Међународно обичајно (неписано) право. — Будимир Плакалић: О истражном заговору. — Милодраг Стојановић: § 53 Закона о принудном поравнању ван стечаја и § 45 тач. 1 и 3 стечајног закона.

ПРАВОСУЂЕ (Часопис за судску праксу) 1932, број 11. — Др. Славко Киришић: Када се има отворити стечај ако није успело принудно поравнање ван стечаја. — Др. М. Руждић: Пуоздање у земљишту књигу и овршна стечаја. — Фран Сарделић: Судско признање у нашем процесном праву. — Др. Ивица Франић: Уверења општина по закону о заштити земљорадника. — Др. Милан Вакањак: Оверавање потписа лица која не знају читати (§ 89 став 3 Зак. о јав. бележ.). — Др. Фердо Чулиновић: Стицање права на физичким деловима зграда. — Витомир Д. Рајчевић: Може ли се задругару погледом на Закон о земљишним књигама оптеретити заложним правом идеални део у задружним непокретностима? — Божо Рукавина: О суочењу у кривичном поступку. — М. Д. Парађанин: О тумачењу §-а 92 став 3 Законика о крив. суд. поступку. — Блажа Милачић: Како се има разумети § 391 К. пост.

ПОЛИЦИЈА (Часопис за управно-полициску и судску праксу) 1932, бр. 21 и 22. — Др. Милодраг Аћимовић: Један прилог за теориско упознавање полиције и њене службе. — Др. Милорад М. Влашкалин: За мале општине. — Д. Продановић: Примена § 4 тач. 5 Зак. о принудном поравнању ван стечаја. — Арсен Борековић: Условне осуде у стварима злоупотреба у службеној дужности. — Др. Видан Благојевић: Пети конгрес правника. — Крста Марић: Права прив. учесника на главном претресу. — Сава Поповић: Ублажавање казне по слободној оцени. — Рад. Златић: Да ли је дерогиран пропис § 375а К. з. и нормиран у пропису § 383 новог К. з.

Уредник

Д-р ЧЕДОМИЉ МИТРОВИЋ

37. Молерова ул., Тел. 21756 и 20290

Власник у име Правног факултета

СЛОБОДАН ЈОВАНОВИЋ

проф. Београд. Универзитета

За штампарију „Привредник“ Кнез Михаилова ул. 3

Тел. 21-450 Живојин Д. Благојевић, Коњдина 10. Београд