

ца, железница је направила пропуст у надзору (*culpa in vigilando*), те је тиме настао један од разлога који ангажују њену одговорност.

Бавећи се стално превозом туђих ствари уз накнаду, железница преузима на себе и изванредан професионални ризик. Крађа робе, као догађај, претставља резултат недостатка у интерној, професионалној организацији рада железнице, и самим тим обавезује је на накнаду штете причињене наступањем тога догађаја. Код оваквог случаја железница се не може позивати на то да крађа претставља догађај изазван неким спољним узроком који њој не може да буде приписан. Дужност железнице је да предузме све потребне мере да би обезбедила извршење уговора о превозу, па самим тим и спречила губитак или оштећење робе. Ако тако не поступи, железница није извршила своје обавезе.

Ако овоме додамо и фактички монополистички положај наших железница, несумњиво је да се гледиште републичке арбитраже не би могло прихватити и због интереса привреде у целини. Усвајање овог становишта довело би до тога, како се то у закључку Главне државне арбитраже примећује, да би ослабио интерес железнице за спречавање непотребних губитака на роби.

Зоран Антонијевић

ОСПОРАВАЊЕ ОЧИНСТВА ОД СТРАНЕ НАСЛЕДНИКА

1. Право на оспоравање очинства је нормирано Основним законом о односима родитеља и деце. По члану 28, 29 и 30 овог закона то право припада мужу мајке, мајци и детету. Закон не помиње наследнике мужа. На територији на којој је примењиван Општи аустриски грађански законик, у време важења овог закона, наследници мужа су имали право оспоравања очинства. У једном делу праксе поставило се питање да ли и сада имају то право.

По овом питању пракса виших судова је врло оскудна. У евиденцији Савезног врховног суда постоји једна одлука Врховног суда НР Србије којом се доследно примењује закон односно заступа становиште да наследници мужа детиње мајке немају право оспоравања очинства њеног детета. Утолико је интересантнији случај који је дошао пред Врховни суд НР Хрватске, којим је, иако на индиректан начин — приликом расправе заоставштине, покренуто ово питање. Тај случај је следећи. Оставицац је отишао у иностранство 1912 године. Последњи пут се јавио 1922 године. Пошто није било никаквих вести о њему оглашен је за умрлог одлуком надлежног средског суда. Као дан његове смрти утврђен је 11 децембар 1932 године, као последњи дан рока од десет

година од дана када се нестали оставилац последњи пут јавио. Остаци је био ожењен и по његовом одласку у иностранство његова жена је родила, 1925 године, сина. Током расправе заоставштине оставиочеве сестре и браћа су оспоравали оставиочевој жењи и сину право законског наслеђивања, јер је после одласка мужа (оставиоца) живела у конкубинату са другим мушкарцем и из те везе се родио син. Решењима среског и окружног суда оглашени су жена и син оставиоца законским наследницима његове имовине.

Врховни суд НР Хрватске усвојио је захтев за заштиту законности, који је против ових решења уложио претседник Врховног суда ФНРЈ, дајући ово образложење:

„Сматра се да је дијете рођено у браку ако је рођено за вријеме трајања брака (чл. 22 Основног закона о односима родитеља и дјете). Из овог слиједи правна претпоставка да је отац дјетета оно лице које се са детињом мајком налази у браку у вријеме када се дијете родило. Ова правна претпоставка је оборљива тј. важи док се у парници не докаже супротно. Основни закон о односима родитеља и дјете одређује која лица и у ком року могу оспоравати очинство. По члану 28 овог Закона очинство може оспорити муж и дужан је да поднесе тужбу у року од 6 мјесеци, рачунајући од дана када је сазнао за рођење дјетета. По чл. 29 истог Закона очинство може оспорити и мајка и дужна је да поднесе тужбу у року од шест мјесеци од рођења дјетета. По чл. 30 истог Закона очинство може оспоравати дијете, а закон не одређује рок за његову тужбу.

„Правило да ова лица могу побјигати правну претпоставку изражену у чл. 22 горепоменутог закона и оспоравати очинство лицу које се по закону сматра оцем, јесте досљедна примена принципа заштите законитих интереса грађана. Лица, која су овлашћена на тужбу очигледно имају правни интерес да утврде истину о томе ко је отац.

„Лица позвана да наслиједи онога ко се по закону сматра оцем имају такође правни интерес да побјигу правну претпоставку очинства. Основни закон о односима родитеља и дјете, међутим, ништа не говори о праву насљедника да оспорвају очинство. Питање је, да ли закон то искључује?

„Претпоставка очинства је нужна мјера заштите дјетета и породице. И строги рокови одређени у чл. 28 и 29 за оспоравње очинства такођер служе заштити дјетета и породице. Међутим не би била у интересу заштите дјетета, па ни породице таква пракса, по којој насљедници онога лица које се по закону сматра оцем, не могу оспоравати очинство. Како то право није престало још за живота онога лица које се по закону сматра оцем (1). Напротив, таква пракса би водила злоупотреби околности да је дијете рођено у вријеме трајања брака застаривала би права, која по закону припадају дјети и

(1) Ова реченица није потпуна, али је тако отштампана у Збирци одлука врховних судова, I, Београд, 1952, одлука број 239, страна 239. Исти недостатак има ова реченица и у оригиналу пресуде, који се налази у евиденцији Савезног врховног суда.

кад је очигледно да очинство не постоји и не би били у складу са основним задатком правосуђа да се обезбиједи поштено вршење права и заштита законитих интереса грађана (чл. 2 ЗУНС). С друге стране, разлог због кога се допушта оспоравање очинства мужу и мајци постоји у битном и према насљедницима. Они такођер имају правног интереса да оспоре очинство. Према томе, и њима се мора обезбиједити заштита овог правног интереса.

„С обзиром на изложено, очигледно је да Основни закон о односима родитеља и дјеце није апсолутно ограничио круг лица, која имају право оспоравати очинство — није, дакле, искључио насљеднике, него је оставио отвореним питање да ли насљедници могу оспоравати очинство. Пошто у погледу насљедника постоје у битности исти разлози који оправдавају оспоравање очинства по чл. 28 и 29 Основног закона о односима родитеља и дјеце и пошто искључење насљедника од овог права не би користило ни заштити оправданих интереса дјетета, ни заштити породице, напротив, било би супротно принципу поштењеног вршења права, то се сматра да по аналогiji чл. 28 и 29 Основног закона о односима родитеља и дјеце и насљедници имају право оспоравања очинства.

„Јасно је да ово право за насљеднике настаје даном смрти лица које се сматра оцем или даном када је то лице проглашено умрлим. Поставља се питање, у коме року насљедници могу да поднесу тужбу. Тај рок мора бити строги рок, као онај који је одређен у чл. 28 и 29 Основног закона о односима родитеља и дјеце. Нема разлога да тај рок буде мањи од оног који је одређен у поменутиим прописима. Законска одредба у дужини рока изражава, наиме, искуство, да је толико времена потребно и нужно за припрему и предузимање законитог поступка оспоравања.

„Логично је да за насљеднике овај рок тече од дана смрти или проглашења умрлим лица од кога изводе своје право. У правном систему ФНРЈ има прописа који на овај начин регулишу рокове тј када смрт неког лица делује тако, да преживели сродник у своје име врши неко право које је припадало покојнику, а које за његовог живота није још било уташено; онда се законски рок рачуна од смрти. Примјер за ово јесте чл. 43 Закона о казненом поступку.

„Према томе незаконито је рјешење котарског суда који је као искључиве насљеднике огласио жену и сина оставиоачевог, занемарујући потпуно чињеницу да су се и сестре оставиоачеве пријавиле као насљедници. Суд је био дужан да једну од странака упути на парницу и да коначну расправу заоставштине одложи. Окружни суд је потврдио ово рјешење са изричитим образложењем да право на оспоравање очинства имају само отац, мајка и дете а не и остали заинтересовани, у овом случају законски насљедници. Према томе, и рјешењем окружног суда повријеђен је закон.“

(Решење Врховног суда НР Хрватске, Гзз 103/51 од 29 августа 1951, објављено у *Збирци одлука врховних судова*, I, Београд, 1952, одлука број 239, страна 238—240).

2. Централно питање о коме расправља наведена одлука. Врховног суда НР Хрватске је: да ли је Основни закон о односима родитеља и деце ограничио круг лица која имају право оспоравати очинство или то није учинио. Наведена одлука сматра да круг лица која имају право оспоравања очинства није ограничен.

Право оспоравања очинства је лично право. Као такво оно је везано за ону личност која је законом овлашћена да то право користи. Наше законодавство је ово право, као што је то констатовано у почетку образложења ове одлуке, резервисало за мужа детиње мајке (чл. 28 Основног закона о односима родитеља и деце), за мајку (чл. 29) и за дете (чл. 30 поменутог закона). Ниједно друго лице или орган нису овлашћени по закону да подижу тужбу за оспоравање очинства. У питању је, дакле, једно изузетно лично право које је законом признато одређеним, лимитативно набројаним лицима. Опште је правило да та изузетна права не могу користити друга лица. Закон није дао то право наследницима мужа. Отуда се не може тумачити да је закон само примера ради навео лица овлашћена на тужбу за оспоравање очинства и да није ограничио круг лица која имају ово право. Наследници могу имати само изведено право, тј. право да већ покренути спор наставе. Уколико овлашћено лице није из било којих разлога, покренуло спор наследници то не би могли учинити.

3. У прилог мишљењу да је круг лица овлашћених на тужбу за оспоравање очинства ограничен и да то право имају само лица наведена у закону, иде и чињеница да је законодавац сваком овом лицу посветио посебну норму. Из тога се јасно види став законодавца по овом питању. Поред овога не треба изгубити из вида и чињеницу да се приликом израде Основног закона о односима родитеља и деце мислило и на регулisaње овог проблема. Комисија за израду нацрта овог закона предлагала је (члан 30 нацрта) да, у случају ако је муж умро, нестао и проглашен умрлим, или умно оболео, право на тужбу припадне и његовим наследницима, али овај предлог није прихваћен. Закононавац је тако поступио, поред осталог, и из обзира правне сигурности, јер би наследници могли да злоупотребе ово право.

4. Несумњиво да има у овој области веома деликатних случајева. Доследна примена закона може довести и до неправичних решења. Али, ниједно правило не може покрити све случајеве. Законодавац доноси прописе настоји да њима обухвати просечан случај. Наш законодавац решава проблем односа закона према брзом развоју наше друштвене стварности техником стандарда — гипких директива које омогућавају судији да правилно реши сваки конкретни случај. Али, у нашем примеру законодавац је поставио чврсто правило и јасно ограничио круг лица која оспоравају очинство. Он

није дао само директиву за решење, већ и конкретно решење. Никакво тумачење не може проширити круг ових лица а да не буде *contra legem*.

5. У наведеном образложењу пресуде на неколико места се истиче да и наследници имају такође правни интерес да оспоравају очинство. Према томе, и њима се мора обезбедити заштита овог правног интереса. Из овога је следио основни закључак образложења да круг лица овлашћених на оспоравање очинства није ограничен и да закон не искључује од права на оспоравање очинства лица која имају за то правни интерес, као што су то наследници умрлог мужа. Ово је чист пример такозваног тумачења закона помоћу правних конструкција, при коме се полазећи од једне законске одредбе тражи виши принцип чија је она апликација, па се онда из тог тобожњег вишег принципа изводе нови закључци, који немају никакве везе са законском одредбом која је узета за подлогу целог овог резонувања и који су јој некад и супротни. Разлози суда наводе на помисао да ово право оспоравања очинства могу имати сва лица која докажу правни интерес. Такво резонување би веома проширило круг лица овлашћених на тужбу, што би омогућило мешање трећих лица у породичне односе. Ово није у интересу породице а самим тим није ни у духу нашег права у овој развојној етапи. Давањем овлашћења на тужбу овако широком кругу лица дошло би се до апсурдних ситуација. Очинство би могао, на пример, оспоравати и поверилац једног наследника, јер може доказати несумњив интерес да се оспори очинство једног детета, како би се на тај начин оно искључило из реда законских наследника и наслеђе припало тужиоцијом дужнику, чиме би он — поверилац — обезбедио своју тражбину. Правни интерес, као што видимо, и овде постоји.

Не упуштајући се опширније у дубље разматрање овог проблема, задржаћемо се само на констатацији да законодавац води рачуна о томе који интереси треба да буду заштићени. Није и не може бити сваки интерес заштићен законом. Кад се ради о личним правима законодавац по правилу изричито наводи који је то и чији интерес који се штити. Само томе интересу пружа се, путем овлашћења на тужбу, законска заштита. Сваки други интерес, ма како значајан био није правно релевантан. Отуда истицање у први план интереса који имају наследници, а могу га имати и друга лица, носи у себи опасности које је законодавац хтео да отклони прописивањем јасних и изричних норми.

6. У већини законодавстава европских земаља овлашћење на тужбу за оспоравање очинства дато је не само мужу него и његовим наследницима, само под различитим условима. По Француском грађанском законнику (чл. 317), ако је муж умро пре истека рока за оспоравање очинства наследници мужа могу оспоравати очинство у

року од два месеца од улажења детета у посед имовине мужа, или од момента кад су наследници узнемирени у овој државини од стране детета. По Швајцарском грађанском законнику (чл. 256), ако је муж пре истека рока за оспоравање очинства умро, или постао пословно неспособан, или је непознатог боравишта, или из других разлога није могуће да буде обавештен о рођењу детета, могу са-наследници детета или они које оно искључује из наслеђа подићи тужбу за оспоравање очинства у року од три месеца од дана сазнања за рођење детета. По Немачком грађанском законнику (§ 1593) наследницима припада ово право ако је муж умро пре истека рока за оспоравање брачности, који у смислу § 1594 истог законика износи годину дана. По Аустриском грађанском законнику (новелирани § 159). ако је муж умро пре истека рока за оспоравање очинства, брачно рођење детета могу оспоравати и наследници којима би се штетила њихова права, у року од три месеца по смрти мужа. Пред-основа Грађанског законика за Краљевину Југославију (§ 196) такође је предвиђала, по угледу на Аустриски грађански законик, да ако је муж умро пре протекла рока за побијање, а брачност рођеног детета није признао, могу и наследници, којима би се крњила њихова права, у року од шест месеци по смрти мужа, са наведених разлога побијати брачност детета.

7. Наша доктрина једнодушно заступа становиште да су лица овлашћена на тужбу за оспоравање очинства лимитативно набројана и да наследници презумптивног оца немају право на ову тужбу (у том смислу вилети: др М. Беговић, *Породично право*, Београд, 1953 стр. 144; др Бертолд Ајзнер, *Породично право*, Загреб, 1950 стр. 142; др Ана Прокоп, *Права жене нове Југославије у браку и пополицу*, Загреб, 1950, стр. 53). Они би могли само да наставе већ започети спор за побијање брачности детета. Проф. Ајзнер од овога прави један изузетак. Он сматра (в. наведено дело стр. 142) да треба, у случају да је наводни отац у време рођења детета непознатог боравишта, односно да је нестало, признати презумптивним наследницима несталога право да уместо њега оспоравају очинство. Овако своје становиште проф. Ајзнер образлаже тиме, што се у оваквом случају, с једне стране, не може рећи да се оспоравање од стране правних интересената противи вероватној вољи наводног оца, а с друге стране избегло би се доношење неправичних одлука.

8. Де lege ferenda се проблем може свакако и другачије решити. Право на тужбу за оспоравање брачности може се дати и другим лицима напр наследницима, као што су то учинила законодавства Француске, Немачке, Швајцарске и Аустрије, или чак и извесним органима, као што је то предвидело швајцарско законодав-

ство по чл. 256 ст. 2 Швајцарског грађанског законика и кантонални органи могу оспоравати очинство детета рођеног у браку). То је питање правне политике. О корисности доношења прописа у овом смислу може се дискутовати. Битно је да такав пропис сада не постоји.

Војислав Бакић

ШТА ЗНАЧИ ИЗРАЗ „ВИШЕ СИТНЕ СТОКЕ“ УПОТРЕБЉЕН У ЧЛ. 250 СТ. 1 КРИВИЧНОГ ЗАКОНИКА

„Првостепеном пресудом неколико оптужених проглашени су кривим зато што су: у друштву и појединачно, у више прилика, на разним местима, на штету разних власника извршили крађу и то једном приликом четири комада, другом приликом пет комада, затим два комада и најзад четири комада свиња и тиме починили кривично дело из члана 250 став 1 КЗ. па су за та дела осуђени на казну по напред наведеном законском пропису.

„Поводом жалбе оптужених, који су између осталог наводили повреду Кривичног законика у томе, што је првостепени суд погрешно схватио појам „више ситне стокe“ употребљен у члану 250 став 1 КЗ, — другостепени суд је жалбу одбио и првостепену пресуду потврдио, наводећи између осталог ове разлоге:

„Кад је законодавац у члану 250 став 1 КЗ криминализирајући иза крађе (једног) грла крупне стокe, криминализирао и крађу „више ситне стокe, онда је правилно закључити, да се у овом потоњем случају ради о два или више комада такве стокe. Према томе није оправдан жалбени навод који истиче, да је за појам „више ситне стокe“ потребно толико комада такве стокe да они укупно претстављају чопор или крдо или бар такав број ситне стокe (али свакако више од два), који се приближава том појму.“

(Пресуда Врховног суда НР Хрватске, Кж 99/52 од 31-I-1952, објављена у књизи *Збирка одлука врховних судова*, I, 1952, Београд, бр. одлуке 31, стр. 51.)

Не улазећи овде у то да ли дело изложено у овој пресуди може дретстављати кривично дело тешке крађе из чл. 250 ст. 1 Кривичног Законика, с обзиром на све остале околности изложене у заглављу ове одлуке, желимо само да укажемо на начин тумачења поменутог законског прописа, на основу ког је суд извео свој закључак.

Суд се није упуштао у тумачење израза „више“, који се у Законику често употребљава, већ је свој закључак извео само на основу упоређења са изразом употребљеним код тешке крађе крупне стокe. Кад у Законику стоји да се сматра као тешка крађа, крађа грла крупне стокe (без назначавања броја, према томе и једног грла), онда из овог произлази да кад се каже крађа више ситне стокe, израз „ви-