

Садржај

35. Повреда тач. 9. чл. 27. закона о општинама стоји увек, чим општински суд пропусти да на дан 20. октобра закључи азбучни гласачки списак и тако закључен пошаље надлежном првостепеном суду на накнадну потврду, без обзира на то да ли се у овим списковима имала решити измена гласача или не
36. Реферат чувара шума потпун је доказ по чл. 133. зак. о шумама, и у ономе случају кад је дотични чувар на своју дужност заклет, у времену кад се тај реферат има да цени од стране првостепеног суда, па ма и да није био заклет онда кад је тај реферат поднет
37. Реферат незаклетог чувара шума није доказ за кривицу оптуженог
38. Протокол – реферат о горосечи, с увиђајем – није правни доказ ако га није поднео шумар, пошумар или чувар шума, већ одборник, јер такав протокол не одговара чл. 133 зак. о шумама
39. О примени § 70а) казн. зак. и 248. крив. суд. пост.
40. О саучешћу онога, који је писао какав напис, у делу увреде, учињене тим написом од стране потписника написа
41. Кад је на опасан начин (в. §§ 223. и 224. к. зак.) учињена крађа стоке или земљоделског алата у вредности испод 200 гр. чар., а из просторија у којима људи не живе, онда се таква крађа има подвести под § 223а) к. зак., ма да је вредност крађе и испод 100 гроша чаршијских
42. Кад се Касациони Суд упусти у разматрање какве судске одлуке по кривичним делима, и нижем суду учини примедбе на ту одлуку, онда он, при поновном разматрању т.ј. при разматрању одлуке донете по усвојеним примедбама, не може више мимо ранијих примедба ништити ту судску одлуку и у другом ком њеном делу, преко кога је приликом првога разматрања прешао. Другим речима: поновно разматрање касационог Суда има да се креће само у границама већ учињених примедба
43. О разматрању кривичних предмета у Касационом Суду, у погледу фактичких питања
44. Стараоц масе може учинити кажњиво дело из § 280. к. зак. само таквом радњом, коју би учинио као стараоц за масу, а не и каквим правним послом, који би учинио лично у своје име, и ако би тај правни посао могао причинити имовну штету пупили, због тога што се у томе правном односу сукобљавају интереси стараоца и пупиле
45. Деца која немају пуних 12 година у времену када су учинила кажњиво дело, неће се стављати под суд, већ ће их суд место тога дати родитељима да их они казне

46. Кад се противстајање из чл. § 93. к. зак. учини делом, на тај начин што се дотичном службенику нанесе телесна повреда, онда не стоји реални већ идеални стицај (§ 68. к. зак.)

47. Један случај покушаја лажног оверавања § 148. у в. с. § 41. к. зак.

48. а) При примени начела из § 11. казн. зак. не могу се на исти случај делимично применити два казнена закона, већ се у целости мора применити само један закон, и то онај закон који је у опште блажији за кривца у конкретном случају. б) Блажији је онај закон по коме је у конкретном случају већ наступила застарелост дела, па ма он у погледу казне био и строжији

49. Кривични суд није законом позван да застаје са истрагом кривичног дела и да упућује једну од странака крив. процеса, да прво путем грађанске парнице прибави пуноважан доказ о каквом факту, који има утицаја на исход кривичног процеса. Напротив, он је дужан да донесе одлуку по кривичном делу и да у току кривичног процеса, средствима које му пружа законик о крив. с. пост. пронађе материјалну истину, с обзиром на сва питања која на то имају утицаја

50. Кад се по противзаконој наредби каквог чиновника или јавног службеника (§ 132. к. зак.) какво лице веже, онда дотични јавни службеник тиме чини дело лишења слободе на § 123. к. зак., а не дело из § 122. к. зак.

51. Кад поротни суд има да суди по каквом оптужењу, где има више приватних тужилаца или оптуженика, онда сви скупа приватни тужиоци или оптуженици, могу одбацити само по четири поротника (чл. 17. зак. о пороти). Повреда овога прописа чини поротну пресуду ништавном (чл. 38. зак. о пороти) без обзира на то да ли је тужилачка или оптужена странка, при формирању поротног суда, чинила какав приговор противу његовог састава

52. Кривице из чл. 145. т.2) закона о изборима народних посланика, не чине се тиме што се пропусти да се у записнику бирачког одбора за избор народ. посланика, назначи: у колико је сати гласање закључено. Ово је у ствари само неисправно вођење записника, које се као хотично казни по чл. 146. избор. зак., а као нехатно не казни се

53. Један случај оптужења за повреду чл. 102а) зак. о општинама

54. Кад чувар шума начини неистинити реферат о горосечи, или ако је неписмен, кад се његовим саслушањем код општинске власти начини такав реферат, онда у таквој радњи стоји дело из § 111. казн. зак. а не дело из § 133. т. 16. к. зак.

55. Један случај оптужења за дело насилног побачаја (§§ 168. и 169. казн. зак.)

56. Кад оптужени нанесе писмену увреду једном истом лицу, у два маха, онда је продужење (§ 70. казн. зак.) а не реални стицај кажњивих дела (§ 69. к. зак.)

57. Један случај примене § 287. казн. закона

58. Тајност гласања повређена је, и стоји дело из чл. 167д) зак. о општинама и онда кад бирач завлачи руку само у неке кутије, а не у све кутије које примају гласове
59. Општински часници одговорни су за дело из чл. 163. зак. о општинама и онда кад на време пошљу суду општински азбучни бирачки списак, само ако нису послали и засебне азбучне спискове за поједина села која улазе у састав општине
60. а) Правно средство противу пресуде или решења по кривичним делима, могу изјавити лица означена у т. 2. § 258. крив. с. пост. под условима који за оптуженог важе, па дакле и без унапред плаћене таксе. б) Поротна пресуда, у којој је учествовао поротник који у време избора није имао пуних 30 година живота, ништавна је. Чл. 2. и 58. зак. о пороти
61. Кад је кажњиво дело такво да се истражује по званичној дужности, онда приватни тужилац или достављач не може бити осуђен на плаћање кривичних трошкова ни у ком случају, сем ако је са знањем поднео лажну тужбу или доставу, § 331. крив. с. пост.
62. Да би стојао основ подозрења на т. 4. § 123. к. с. пост. – потребно је да је дотични саучесник суочен с оним од оптужених кога он терети, т.ј. да је при своме признању и терећењу остао и на главном претресу и ту га дотичном оптуженику у очи казао, § 231. крив. с. пост.
63. Кад се по одлуци кривичног суда застане с истрагом каквог кривичног дела док се не сврши расправа о каквом другом питању које по нахођењу кривичног суда има утицаја на пресуђење кривичног дела, онда за време док ово друго извиђање траје – не тече застарелост кривичног дела, с чијом се истрагом застало
64. Исказ два сведока, који нису могли бити заклети за то што нису имали шеснаест година живота (т. 3. § 114. кр. суд. пост.), може чинити правни основ подозрења на т. 2. § 123. кр. с. пост.
65. Пропис § 199. казн. зак. примењује се само на човека који држи милосницу у својој кући, а не и на милосницу
66. Кад је оштећени, за утају или крађу (просту или опасну), код суда одустао од тужбе, онда лица која са оштећеним стоје у сродству, предвиђеном у другом одсеку § 50. казн. зак., треба одмах по сили прописа § 235. казн. зак., без икаквог даљег кривичног поступања, по § 250в крив. с. пост. отпустити испод суђења
67. Кад се из поља украду снопови трске – стоји дело крађе из т. 3 § 222. казн. зак., а не дело иступне крађе, без обзира на вредност крађе
68. Нехатно убиство стоји и онда кад учинилац није хтео да пуца, већ се пуцањ десио услед његове непажње и тиме какво лице погинуло

Уведено у нови инвентар бр. ~~982~~

1 јануара 1942 год.

Бео
КЊИГА II

БЕЛЕШКЕ

ИЗ

СУДСКЕ ПРАКСЕ ПО КРИВИЧНИМ ДЕЛИМА

—••—
КРИТИЧКО ИЗЛАГАЊЕ

ОД

М. С. БУРИЧИЋА

ЧЛАНА КАСАЦИОНОГ СУДА



—••—
ПРЕШТАМПАНО ИЗ „ПОЛИЦИЈСКОГ ГЛАСНИКА“

—•••••—
БЕОГРАД

ШТАМПАНО У ДРЖАВНОЈ ШТАМПАРИЈИ КРАЉЕВИНЕ СРБИЈЕ

1912

САДРЖАЈ

СТРАНА

35. Повреда тач. 9. чл. 27. закона о општинама стоји увек, чим општински суд пропусти да на дан 20. октобра закључи азбучни гласачки списак и тако, закључен пошаље надлежном првостепеном суду на накнадну потврду, без обзира на то: да ли се у овим списковима имала вршити каква измена гласача или не . . . 1
36. Реферат чувара шума потпуно је доказ по чл. 133. зак. о шумама, и у ономе случају, кад је дотични чувар на своју дужност заклет, у времену, кад се тај реферат има да цени од стране првостепеног суда, па ма и да није био заклет онда, кад је тај реферат поднет . . . 3
37. Реферат незаклетог чувара шума није доказ за кривицу оптуженог 5
38. Протокол — реферат о горосечи, с увиђајем — није правни доказ, ако га није поднео шумар, подшумар или чувар шума, већ одборник, јер такав протокол не одговара чл. 133. зак. о шумама 6
39. О примени § 70. а) казн. зак. и 248. крив. суд. пост. 7
40. О саучешћу онога, који је писао какав напис, у делу увреде, учињене тим написом од стране потписника написа . . . 10
41. Кад је на опасан начин (в. §§ 223. и 224. к. зак.) учињена крађа стоке или зем-

- љоделског алата у вредности испод 200 гр. чар., а из просторија, у којима људи не живе, онда се таква крађа има подвести под § 223. а) к. зак., ма да је вредност крађе и испод 100 гроша чаршијских 13
42. Кад се Касациони Суд упусти у разматрање какве судске одлуке по кривичним делима, и нижем суду учини примедбе на ту одлуку, онда он, при поновном разматрању т. ј. при разматрању одлуке, донете по усвојеним примедбама, не може више мимо ранијих примедба ништити ту судску одлуку и у другом ком њеном делу, преко кога је приликом првога разматрања прешао. Другим речима: поновно разматрање Касационог Суда има да се креће само у границама већ учињених примедба 14
43. О разматрању кривичних предмета у Касационом Суду, у погледу фактичких питања 17
44. Стараоц масе може учинити кажњиво дело из § 280. к. зак. само таквом радњом, коју би учинио као стараоц за масу, а не и каквим правним послом, који би учинио лично у своје име, и ако би тај правни посао могао причинити имовну штету њуцима, због тога што се у томе правном односу сукобљавају интереси стараоца и њуцима 24
45. Деца, која немају пуних 12 година, у времену, кад су учинила кажњиво дело, неће се стављати под суд, већ ће их суд место тога дати родитељима, да их ови казне 27
46. Кад се противстајање из § 93. в. зак. учини делом, на тај начин, што се дотичном службенику нанесе телесна повреда, онда не стоји реални већ идеални стицај (§ 68. к. зак.) 39

47. Један случај покушаја лажног оверавања § 149. у в. с § 41. к. зак. 31
48. а) При примени начела из § 11. казн. зак. не могу се на исти случај делимично применити два казнена закона, већ се у целости мора применити само један закон, и то онај закон, који је у опште блажији за кривца у конкретном случају. б) Блажији је онај закон, по коме је у конкретном случају већ наступила застарелост дела, на ма он у погледу казне био и строжији 33
49. Кривични суд није законом позван да застаје са истрагом кривичног дела и да упућује једну од странака крив. процеса, да прво путем гргђанске партице прибави пуноважан доказ о каквом факту, који има утицаја на исход кривичног процеса. Напротив, он је дужан да донесе одлуку по кривичном делу и да у току кривичног процеса, средствима које му пружа законик о крив. с. пост., пронађе материјалну истину, с обзиром на сва питања, која на то имају утицаја 36
50. Кад се по противзаконој наредби каквог чиновника или јавног службеника (§ 132. к. зак.) какво лице веже, онда дотични јавни службеник тиме чини дело лишења слободе из § 123. к. зак., а не дело из § 122. к. зак. 39
51. Кад поротни суд има да суди по каквом оптужењу, где има више приватних тужилаца или оптуженика, онда сви скупа приватни тужиоци или оптуженици, могу одбацити само по четири поротника. (чл. 17. зак. о пороти). Повреда овога прописа чини поротну пресуду ништавном (чл. 38. зак. о пороти) без обзира на то, да ли је тужилац или оптужена странка, при формирању поротног суда, чинила какав приговор противу његовог састава 40

52. Кривице из чл. 145. т. 2.) закона о изборима народних посланика, не чине се тиме, што се пропусти да се у записнику бирачког одбора, за избор народ. посланика, назначи: у колико је сати гласање закључено. Ово је у ствари само не-исправно вођење записника, које се као хотично казни по чл. 146. избор. зак., а као нехатно не казни се 43
53. Један случај оптужења за повреду чл. 102. а) зак. о општинама 45
54. Кад чувар шума начини неистинити реферат о горосечи, или, ако је неписмен, кад се његовим саслушањем код општинске власти начини такав реферат, онда у таквој радњи стоји дело из § 111. казн. зак. а не дело из § 133. т. 16. к. зак. 47
55. Један случај оптужења за дело насилног побачаја (§§ 168. и 169. казн. зак.) 49
56. Кад оптужени нанесе писмену увреду једном истом лицу, у два маха, онда је продужење (§ 70. казн. зак.) а не реални стицај кажњивих дела (§ 69. к. зак.) 53
57. Један случај примене § 287. казн. закона 54
58. Тајност гласања повређена је, и стоји дело из чл. 167. д) зак. о општинама и онда, кад бирач завлачи руку само у неке кутије, а не у све кутије, које примају гласове 55
59. Општински часници одговорни су за дело из чл. 163. зак. о општинама и онда, кад на време пошљу суду општински азбучни бирачки списак, само ако нису послали и засебне азбучне спискове за поједина села, која улазе у састав општине 56
60. а) Правно средство противу пресуде или решења по кривичним делима, могу изјавити лица, означена у т. 2. § 258. крив. с. пост., под условима, који за оптуженог важе, па дакле и без унапред плаћене таксе. б) Поротник пресуда, у којој је учествовао поротник, који у време

- избора није имао пуних 30 година живота, ништавна је. Чл. 2. и 58. зак. о пороти 61
61. Кад је кажњиво дело такво, да се истражује по званичној дужности, онда приватни тужилац или достављач не може бити осуђен на плаћање кривичних трошкова ни у ком случају, сем ако је са знањем поднео лажну тужбу или доставу. § 331. крив. с. пост. 62
62. Да би стојао основ подозрења из т. 4. § 123. к. с. пост. — потребно је да је дотични саучесник суочен с оним од оптужених, кога он терети, т.ј. да је при своме признању и терећењу остао и на главном претресу и ту га дотичном оптуженику у очи казао. § 231. крив. с. пост. 63
63. Кад се по одлуци кривичног суда застане с истрагом каквог кривичног дела, док се не сврши расправа о каквом другом питању, које по нахођењу кривичног суда има утицаја на пресуђење кривичног дела, онда за време док ово друго извиђање траје — не тече застарелост кривичног дела, с чијом се истрагом застало 66
64. Исказ два сведока, који нису могли бити заклети за то, што нису имали шеснаест година живота (т. 3. § 114. кр. суд. пост.), може чинити правни основ подозрења из т. 2. § 123. кр. с. пост. 70
65. Пропис § 199. казн. зак., примењује се само на човека, који држи милосницу у својој кући, а не и на милосницу 72
66. Кад је оштећени, за утају или крађу (престу или опасну), код суда одустао од тужбе, онда лица, која са оштећеним стоје у сродству, предвиђеном у другом одсеку § 50. казн. зак., треба одмах по сили прописа § 235. казн. зак., без икак-

	СТРАНА
вог даљег кривичног поступања, по § 250. в.) крив. с. пост. отпустити испод суђења	74
67. Кад се из поља украду снопови трске — стоји дело крађе из т. 3. § 222. казн. зак., а не дело иступне крађе, без обзира на вредност крађе	76
68. Нехатно убиство стоји и онда, кад учинилац није хтео да пуца, већ се пуцањ десио услед његове непажње и тиме какво лице погинуло	77

35. Повреда тач. 9. чл. 27. Закона о Општинама стоји увек, чим општински суд пропусти да на дан 20. октобра закључи азбучни гласачки списак и тако, закључен пошље надлежном првостепеном суду на накнадну потврду, без обзира на то: да ли се у овим списковима имала вршити каква измена гласача или не.

[Одлуке III Кас. Суда, 5-V-1911 год. № 3505 и 3506].

Председник и деловођа општине X оптужени су зато, што нису на време закључили и суду послали на потврду азбучне гласачке спискове.

Мотиви решења првостеп. суда:

„Из одвојених акта о потврди азбучних спискова за општину X, види се, да су азбучни спискови послани овоме суду под 18. октобром 1910 год., а да су у суду примљени 20. октобра, као и то да ти спискови нису имали никаквих измена од прве потврде, те су послани суду без закључне потврде према стилизацији чл. 27. д., Зак. о Општинама. Општински су судови дужни закључити азбучне бирачке спискове 20. октобра, пошто у списак уведу све измене. Према томе,

ако измена нема, нема се шта ни закључивати, јер се закључити може она радња, која је отпочела, вршила се и најзад престаје да се врши — закључи се.

Како дакле од потврде азбучних спискова није било никаквих измена у гласачима, то се у списак није имало шта водити, па ни са увођењем престати закључити.

Да је овако схватање у духу закона о општинама доказ је и тај, што су за све остале случајеве предвиђени формулари уз закон о општ., а међутим нема формулара за накнадне потврде спискова, у случају кад није било никаквих измена.

Са ових мотива првостепени петровачки суд решењем № 2162/911 г. ослободио је оптужене од стављања под суд.

Ово решење уништено је примедбама III од Кас. Суда под № 3505/911 г., које гласе:

„По тач. д. чл. 27. зак. о општинама, на дан 20. октобра сваке године општински суд мора закључити азбучни гласачки списак, и тако закључен општински суд одмах шаље надлежном првостепеном суду на накнадну потврду.

Према томе суд је погрешно што је оптужене за ово дело ослободио стављања под суд, са разлога да се у списковима није имала вршити никаква измена гласача, па према томе да није било ни потребно накнадно закључење, јер према горњем законском пропису они су били дужни закључити спискове, без об-

зира да ли у њима има каквих измена или не“.

Ове примедбе првостепени суд усвојио је, па су за тим оптужени осуђени на новчану казну по чл. 163. зак. о општинама. Ова пресуда одобрена је пресудом Апелационог Суда и оснажена решењем Касационог Суда. [III 17-II-1912 № 2134].

Напомена. Правилно је гледиште Касационог Суда. Законодавац је тач. д., чл. 27. зак. о општинама, прописао општинским судовима безусловну дужност, да на дан 20. октобра сваке године морају закључити азбучне бирачке спискове и суду их послати на потврду, било у њима каквих измена или не било. Само у овом случају општински органи не могу накнадно мењати ове спискове и те измене антидатирати, јер би били ухваћени у фалсификовању спискова, према оним примерцима, који се већ налазе код првостепеног суда и ту баш и лежи заштита противу злоупотребе бирачког права, која се поменутих прописом хтела да изведе.

36. Реферат чувара шума потпун је доказ по чл. 133. зак. о шумама, и у ономе случају, кад је дотични чувар на своју дужност заклет у времену кад се тај реферат има да цени од стране првостепеног суда, па ма и да није био заклет онда, кад је тај реферат поднет.

[III О. К. С. 10-VI-1911 № 3841].

Мотиви пресуде првостеп. суда:

»Према реферату чувара шума и увиђају општ. суда стоји дело горосече, кажњиво по чл. 111. зак. о шумама.

Но како је поднетим уверењем суда општине рушањске под бр. 223. утврђено, да чувар шума у целој 1908 год., па према томе и у времену кад је ово дело извршено и кад је реферат по истом делу писао, није био заклет на своју дужност, то је доказна вредност реферата у сумњу доведена, те не може служити као доказ о кривичној одговорности оптуженога. Па како противу њега нема никаквих других доказа, то се ов на основу § 241 крив. суд. пост. има ослободити сваке казне итд“.

Примедбе III од Касац. Суда од 10-V 1911 № 3841.

»Кад се из уверења суда општине рушањске од 13-II-1911 под бр. 223. види, да је чувар шума општине рушањске, који је реферат по овом делу горосече поднео, заклет на своју дужност 7. маја 1909 год., онда је суд погрешно узео, да овај протокол чуварев нема доказну вредност с тога, што чувар шума, који га је потписао, није био заклет у времену кад га је поднео, већ је ову исправу требао да цени с обзиром и на ту околност, да је чувар шума ипак заклет, пре него је ожалбена пресуда донета и да је тада имао и тај услов, који се за његову доказну вредност тражи (чл. 24. у в. с чл. 133. зак. о шумама) итд“.

Ове примедбе усвојене су, па је доцнијом пресудом оптужени осуђен на казну, а ту пресуду оснажило је и одељење Касацционога Суда.

Напомена. Као доказ о горосечи служи протокол, који се састоји из две исправе: 1) реферата чувара шума и 2) увиђаја општ. суда. Обе те исправе морају бити онако начињене, како је прописано у чл. 133. зак. о шумама, па да протокол може имати доказну силу. Заклетва чувара шума предвиђена је у чл. 24. зак. о шумама. И кад је она већ положена у времену кад се реферат овога службеника има да цени као доказ, онда је поменути протокол уредан, јер се заклетва овде има да сматра само као појачана гаранција за исправност догичног службеника у служби. [Види о чиновничкој заклетви у опште Das Reichsbeamten-gesetz, vom 31. März 1873, erläutert von — Røper, zw. Ant., Berlin 1901, код § 3 итд.]. Ово стоји овде у толико пре, што се веродостојност исправе овога службеника (реферата) поткрепљује и накнадном исправом друге власти — увиђајем општ. суда.

37. Реферат незаклетог чувара шума није доказ за кривицу оптуженога.

[III 9-VI-1911 №№ 6000 и 6006].

Противу опт. X поднео је реферат за дело горосече — чувар шума У, који на своју дужност није заклет. По овак-

вом реферату првостепени суд осуди оптуженога на казну. Та пресуда уништена је поменутиим примедбама Касационог Суда, које овако гласе:

„Кад се из извештаја суда општине мионичке види, да се у архиви тога суда није могао наћи протокол заклетве чувара шума, онда је суд погрешно, што је реферат незаклетог чувара узео као потпун доказ о кривици оптуженога, јер по чл. 24. у в. с чл. 133. зак. о шумама само се реферат заклетог чувара може сматрати као потпун доказ против учиниоца дела“.

38. Протокол — реферат о горосечи, с увиђајем — није правни доказ, ако га није поднео шумар, подшумар или чувар шума, већ одборник, јер такав протокол не одговара чл. 133. зак. о шумама.

[III — 24-I-1912 — № 979].

Разлози решења првостеп. суда:

„По чл. 133. зак. о шумама протокол шумара, подшумара или чувара шума, потпун је доказ о учиниоцу као и о делу горосече, кад је поднет од надлежног заклетог лица — чл. 24. зак. о шумама и кад је њиме испуњено све оно, што се по овом законском наређењу тражи.

Реферат по овоме оптужењу није поднет од лица, које предвиђа чл. 133. зак. о шумама, већ га је поднео одборник, те овакав — какав је — нема никакве вредности т. ј. њиме се не угврђује ни дело горосече ни учинилац исте“.

Са ових разлога окривљени је по § 162. крив. с. п. отпуштен решењем првостепеног суда, а то решење оснажено је горњим решењем Касационог Суда.

39. О примени § 70. а) казн. зак. и 248. крив. с. пост. [I 16. XI 1911. № 14579].

X је оптужен, што је у току 1907. г. учинио четири опасне крађе, кажњиве по т. 1. § 223. казн. законика. За сва ова дела оптужени је стављен под поротни суд и оглашен за крива.

После овога државни је суд нашао: „да би се оптужени X према оваквој одлуци поротника имао казнити за сва четири дела по § 223. т. 1. казн. зак. с погледом и на § 69. казн. зак. Ну, како је оптужени Стеван пресудом Апелационог Суда од 28. децембра 1907. год. № 5587, којом је одобрена првостепеног суда, а коју је пресуду оснажио и Касациони Суд, кажњен за једно злочинство (покушај убијства без предумишљаја) које је веће од ових, за које му се сада суди, и како је оптужени ове крађе извршио пре осуде по делу покушаја убијства, то се опт. X за ова доцније позната злочинства има ослободити сваке казне на основу § 70. а) к. зак. и § 248. крив. с. пост.“.

Ова одлука првост. шабачког суда (пресуда од 12. X 1911. г. № 43078) оснажена је поменутиим решењем Касационог Суда.

Одвојено мњење двојице судија Касационог Суда.

»Кривица покушај убијства, за коју је Стеван раније кажњен са два месеца затвора, мања је од кривице, за коју се сада суди, а то су ове четири опасне крађе. Опасна крађа у опште теже је дело од покушаја убијства, и која је кривица тежа или лакша има се ценити у конкретном случају. Несумњиво је да би казна за ове 4 крађе над Стеваном била знатно већа од оне прве. За то ништимемо пресуду«.

Напомена. Пропис § 70. а) казн. зак. и § 248. крив. с. пост. не може се правдати. У савременом кривичном законодавству, а тако и у пројекту нашег казненог законика, сасвим је напуштена мисао, која је овде узаконена. И доиста, ми не знамо какав се паметан разлог може навести у прилог тога: да се на кривца не примењује кривични закон само за то, што се није знало да је он дотично кривично дело учинио, онда, кад му се судило за неко друго дело, које је равно ономе, за које би му требало судити. С тога с правом можемо само сажаљевати даљи опстанак овакве одредбе у казненом законнику.

У толико пре треба овај пропис пажљиво примењивати, тако да се овај фатални изузетак, по коме прави кривац не одговара за учињени злочин, строго примењује на оне случајеве, које је законодавац предвидео.

Тако није урађено у конкретном случају. Да би се видело да ли у новом слу-

чају има места осуди, мора се извршити компарација кажњивих дела — онога, за које је кривац раније осуђен, и — овога, за које му се сада суди. Већи ће бити онај злочин, који долази под строжи пропис казненог законика. Овде се дакле има да изврши оцена, подобна оној примени § 11. казн. зак. Гледаћемо, према томе, прво на врсту казне, а ако је она једнака, онда на максимум, за тим на минимум казне, споредне казне итд. Ну ову компарацију понекад није лако извести, и то је баш и овде случај. Дело, за које је оптужени раније осуђен, долази под пропис § 156. к. зак., у вези с §§ 41. и 44. к. зак. За свршено дело казна је робија до 20 година. А за покушај? Максимум је неодређен и по томе би се могло узети да дело опасне крађе из § 223. к. зак. није веће од дела из § 156. у в. с §§ 41. и 44. к. зак. Означено решење ипак није добро, јер је у конкретном случају учињена битна грешка у томе, што се није запазило — да је оптужени X овде оглашен за крива за 4 дела опасне крађе, и према томе, по претпоследњем одељку § 224. к. зак., овде је максимум казне 20 година робије. — Овај максимум свакако је већи од максимума за раније дело, пошто се оно, тек као свршено, припређује казном робије до 20 година. С тога је требало узети да овде нема места примени § 70. а) к. зак. и § 248. крив. с. пост. и оптуженога за ова дела на казну осудити.

У осталом, сматрамо да је суд, при овој компарацији закона, у опште дужан да пази на реални стицај, јер није то једно исто: кад је кривац раније суђен за једно дело, чији је максимум 10 година робије, а сада има да се суди за два дела, у стицају, од којих се свако казни до 10 година робије. Тада се на кривца има да примени § 69. казн. зак.; максимум казне већи је и онда отпада примена означених прописа.

40. О саучешћу онога, који је писао какав напис, у делу увреде, учињене тим написом од стране потписника написа.

Има саучешћа О о с. 3 XII 1912 г. № 15857.

Нема саучешћа I 5 VIII 1911. № 9177.

Х је оптужен за то, што је написао и упутио Управи Држав. Монопола једну жалбу, на којој је потписао опт. У., а у коме је напису нанета увреда извесном полицајском чиновнику.

У. је оптужен што је платио опт. Х-у да му такву жалбу напише и одобрио му да га на њој потпише, што све опт. У. и признаје.

Разлози решења првост. суда.

»Опт. У. по свом признању наредио је опт. Х-у да у његово име напише жалбу, истичући извесан некоректан рад полиц. власти, односно малопродавнице опт. У. Ову је жалбу, као што тврди писмо опт. У., опт. Х по његову захтеву и написао и њега, по овлашћењу, на њој потписао.

Како су у тој жалби употребљени увредљиви изрази њоме је учињено дело из § 104. к. зак. За ово дело не може бити одговоран писац жалбе, опт. Х., пошто саучешћа у овоме делу не може бити и он за туђе дело не може ни одговорати, јер је жалбу, која садржи инкриминисане изразе, писао по наређењу опт. У., кога је по његовом захтеву на жалби потписао и иста је као акт опт. У. власти и предана«.

Примедбе I Од. К. С. од 10. X 1911. № 12588.

»Погрешно је суд нашао да у овоме делу нема одговорности за опт. Х-а као саучесника. Према § 46. т. 2. казн. зак. да би у каквом делу било саучешћа довољно је само то, да је ко кривца, знајући, потпомагао у ономе, чиме је зло дело приправљано, олакшано или извршено. — Опт. Х пак у томе, што је по тражењу опт. У. жалбу с инкриминованим изразима написао и овога као неписменог потписао, припомогао је извршењу дела, будући свестан тога да ти изрази садрже у себи увреду, као и то, да се тиме хтела нанети увреда приватном тужиоцу, а који су елементи према поменутом пропису потпуно довољни за постојање саучешћа«.

Општа седница Касационог Суда одлуком од 3 XII 1911. год. № 25857 усвојила је ове примедбе свога одељења.

Напомена. И за кажњиво дело увреде важи општи појам о саучешћу, па према

томе и овде може бити саучешћа. С тога су изнете примедбе, које је усвојила општа седница Касационога Суда, сасвим на своје месту.

Овде ћемо још напоменути, ради оних који се користе Никетићевим издањем казн. зак., да је тамо код § 213. к. зак. погрешно саопштена одлука опште седнице Касационога Суда од 21 XII 1904. год. № 11830. Погрешно у толико, што у том конкретном случају није ни могло бити говора о саучешћу писца инкриминованог написа, кад он није био ни тужен од прив. тужиље. Према томе, овом одлуком Опште Седнице усвојени су противразлози, у колико се њима утврђује одговорност потписника за инкриминовани напис, а што се тиче одговорности писца и разлагања првост. суда о искључивању одговорности трећих лица, стављањем потписа на неки напис итд., та резонавања нису била предмет оцене Опште Седнице и у толико је то саопштење нетачно.

41. Кад је на опасан начин (в. §§ 223. и 224. к. зак.) учињена крађа стоке или земљоделског алата у вредности испод 200 гр. пор., а из просторија, у којима људи не живе, онда се таква крађа има подвести под § 223. а) к. зак., ма да је вредност крађе и испод 100 гроша чаршијских.

[О. С. 2. V 1911. № 5602].

Примедбе I 1. IV 1911. № 4625.

»Погрешно је суд нашао да овде стоји дело иступне крађе зато, што украдена овца вреди само 10 динара.

Јер кад је поротни суд својом одлуком утврдио, да је крађа извршена *проваљивањем* кошаре, дакле начином, који по § 223. к. зак. извршеној крађи даје квалификацију опасне крађе, без обзира на вредност украдене ствари, онда је државни суд погрешно, што је искључио пороту из даљег решавања и сам пресудио ову кривицу“. [Државни суд био је нашао да овде према вредности крађе у 10 динара, стоји иступна крађа из § 391. к. зак.].

Горњом одлуком Опште Седнице усвојене су ове примедбе одељења.

Напомена. За овај случај упућујемо на наша излагања у првој књизи наших Бележака под т. бр. 1 и на издање Урошевићевог Казненог Законика, код § 223. б) на стр. 262.

42. Кад се Касациони Суд упусти у разматрање какве судске одлуке по кривичним делима, и нижем суду учини примедбе на ту одлуку, онда он, при поновном разматрању т. ј. при разматрању одлуке, донете по усвојеним примедбама, не може више мимо ранијих примедба ништити ту судску одлуку и у другом ком њеном делу, преко кога је приликом првога разматрања прешао. Другим речима: поновно разматрање Касационога Суда има да се креће само у границама већ учињених примедба.

[О. С. 15 V 1911. № 6686].

Усвојени прогивразлози Апелационог Суда, од 29. IV 1911. № 2377.

„Касациони Суд, разматрајући раније пресуде овога суда, исте пресуде уништио је са формалне стране и то прву пресуду с тога, што Апелациони Суд није ценио поједине исказе сведока, — чији су искази доведени у сумњу сведоцима, на које су се браниоци оптужених позвали, а другу пресуду с тога, што Апелациони Суд опт. Петку за дело из § 104. к. з. није изрекао казну, пошто га је за I дело тешке повреде тела ослободио казне као невиног, а за дело из § 104. к. зак. нашао за крива. Ове примедбе Касационог Суда усвојио је Апелациони Суд и у смислу истих изрекао своју пресуду 12. марта 1911. г. № 1349, коју је пресуду такође Касациони Суд примедбама својим од 2. IV 1911. № 4771 поништио, а које примедбе Апелациони Суд

не може да усвоји с тога, што Касациони Суд разматрајући раније пресуде овога суда, примедбама својим није у овоме смислу ни чинио примедбе, већ у другом смислу, а које је примедбе Апелационог Суда усвојио и у смислу истих своју пресуду изрекао, — то се онда има сматрати, да је Касациони Суд ранију пресуду Апелационога Суда усвојио у ономе делу, на који се садање примедбе односе, и да се према томе горња пресуда Апелационога Суда има сматрати као извршна, пошто о томе нису чињене никакве примедбе, јер према § 274. кр. пост. Касациони Суд уништаваће оне коначне пресуде и решења нижих судова, где би приметно да су формални или материјални закони повређени и враћаће их надлежном суду, с примедбом како треба да поступи, иначе ће пресуде и решења оглашавати за снажна. Стога Апелациони Суд налази да ове примедбе, које се односе на одговорност опт. Петка не стоје, већ да се пресуда овог суда, у овоме има сматрати за извршну, пошто Касациони Суд, у смислу наведеног законског прописа односно овог дела није чинио никакве примедбе“.

Напомена. Ова је одлука правилна и заснована на пропису § 277. кр. с. пост. По § 272. крив. с. пост. Касациони Суд разматра пресуде и решења по кривичним делима, само по жалби. И кад се Касациони Суд, по изјављеној жалби тужилачке стране, упустио у разматрање какве одлуке по кривичноме делу, па

исту и поништио (§ 274. крив. с. пост.) али том приликом примедбама није ништа примећено противу тога, што је оптужени по извесном кривичном делу ослобођен, — онда се има сматрати да је већ Касациони Суд по размотрењу нашао: да је у томе делу ожалбена пресуда на закону основана и она се после не може више у том погледу ни поништавати. Нова пресуда и њена ревизија имају тада да се крећу само у границама усвојених примедба. У свему осталом пресуда је већ и извршена, јер по § 274. кр. с. пост. Касациони Суд није ни нашао да се пресуда и у осталим њеним деловима има да мења и она се у томе не може ни променити.

Овде ћемо наравно изузети онај случај, кад се Касациони Суд стварно није ни упуштао у разматрање какве одлуке, већ ју је уништио због какве формалне грешке. То може бити: а) *Због повреде § 240. крив. с. пост.* Очеvidно је да је одлука, која не одговара овоме пропису формално ништавна и кад се таква одлука анулира, онда се наравно у њену суштину и не улази. б) *Због какве друге повреде формалног закона.* Ако је овај случај, онда, свакако, ако се због те формалне махне дотичне одлуке, није хтело улазити у разматрање материјалне стране пресуде, ваља у примедбама напоменути, да се Касациони Суд у разматрање пресуде у осталом није ни упуштао. У овом случају биће јасно да је резервисана ревизија пресуде у њеном материјалном

делу, по исправци формалне грешке, због које је ранија пресуда уништена. Овако се понекад и ради у одељењима Касационог Суда.

43. О разматрању кривичних предмета у Касационом Суду, у погледу фактичких питања.

Х. У. и остали стављени су под суд зато, што су као општински часници потврдили лажну тапију и издали лажно уверење за опт. Z, који је ове исправе пред влашћу употребио, а и пред општинском влашћу неверно стање представио и ако је знао да не стоје у истини факта, која су оверена, за шта је опет опт. Z стављен под суд.

Побуде пресуде првостеп. суда.

У радњи опт. часника општинских Х. У. и ост., што су у уверењу од 13. X 1907. Бр. 2363, неверно констатовали: да опт. Z у својој задрузи, сем њега нема више ни једне порез плаћајуће нити од пореза ослобођене главе, као и то, да нико други сем њега не полаже право својине на непокретно имање, описано у његовим двама општинским тапијама од 12. X 1907 г., означајући на тај начин опт. Z за јединог сопственика поменутих непокретних имања, констатованих и у потврдама поменутих тапија, те су на основу овакве потврде, тапије потврђене и од стране овога суда, — противно стању, утврђеном уверењем суда општ. н., којим се тврди да је баштиник,

сада опт. Z., у времену убаштинења имао у задрузи још два малолетна брата, а сем тога на истом имању имала је право удовичког ужитка и мати њихова, што све и опт. Z. признаје, те према оваквом стању ствари, без обзира да ли је ова инкриминисана исправа произвела жељено дејство у погледу трећих лица, кад је она начињена у намери да се њоме послужи, стоји дело издања лажне исправе од стране лица, којима издање исправе ове врсте у дужност спада, дакле органа власти, које се дело казни по § 111. к. закона¹⁾.

Према оваквим мотивима сви оптуж. општински часници, осуђени су за кривично дело из § 111. к. зак. на по 2 године робије. [Пресуда првост. суда за окр. беогр. од 7. III 1911. № 10690].

Са овим гледиштем сложио се и Апелациони Суд, који је само оптуженицима казну повећао [I Апел. 25 IV 1911. год. № 2253].

На ову пресуду I Одељење Касац. Суда учинило је примедбе од 25 V 1911. год. № 7548, које овако гласе:

»Апелациони је Суд требао да поред осталог извиди и оцени, да ли и у колико може бити кривичне одговорности по овом оптужењу за горепоменуто оп-

1) Што се тиче кривичне одговорности опт. Z, који је лажно уверење и тапије код власти употребио, — о њему нећемо даље ништа ни говорити, пошто је његова кривица јасна и она није предмет расправе, о којој ће овде бити говора.

тужене, када је испитом заклетих сведока А. Б. итд. утврђено, да је опт. П. приликом потписивања инкриминисаног уверења скренуо био пажњу свима оптуженима да опт. Z има у задрузи два малолетна брата и матер, али да им је тада објаснио присутни срески писар Б., да то не чини ништа, јер се задужење чини код Управе Фондова, и према томе да узме у обзир: да ли оптужени нису у заблуди — усљед оваквог објашњења — потписали уверење, верујући да тиме не чине никакво кривично дело, а немајући разлога да сумњају у истинитост тврђења њиховог полицијског чиновника«.

На ове примедбе дао је Апелациони Суд своје противразлоге [4. VI 1911. г. № 2266] у којима је битан овај пасус: »...Изјава сведока пом. у примедбама Касационог Суда, који су потврдили да је опт. П. приликом грађења пом. уверења, пред судом и одбором општинским констатовано: да уверење не одговара фактичком стању, — кад се доведу у везу с фактом: да су и поред тога и оптуж. П. и сви остали општински часници, који су преко њега упознати са стварним стањем задруге опт. Z, ипак овоме издали уверење, које је противно стању ствари, — баш је то доказ против оптужених, да су свесно и са знањем, а не у заблуди, издали лажно уверење.

Оптужени нису малолетници, већ зрели људи, који по својој позиви, као општински часници, знају сву тежину последице, кад се на поменути начин озваничи

извесна неистина, па је неприродно и без вредности узимати у вид и ма какву оцену то, што су се оптужени могли завести тумачењем ислиц, чиновника, који никојим законом није позван да учествује у издавању пом. уверења“.

Општа седница Касационог Суда усвојила је поменуте примедбе а одбацила противразлоге Апелационог Суда. [О. С. 14 VI 1911. № 8790].

После овога Апелациони је Суд наредио да се испита као сведок и поменути полицијски писар Ђ. па пошто је то учињено донео је пресуду, идентичну с ранијом, којом је пом. оптужене опет осудио за означени фалсификат [пресуда Апелационог Суда 3 IX 1911 № 4469]. Из побуда ове пресуде наводимо ово: „Апелациони Суд констатујући да је један једини сведок Д. посведочио (а не М. и И. као што погрешно наводи Касациони Суд) да су оптужени потписали инкриминисано уверење тек по објашњењу среског писара Ђ. и поредећи и ценећи изјаву сведока Ђ. среског писара са сведоцбom сведока Д., који тврди да је наведено чуо као присутан извесном ислеђењу код општ. суда, што је невероватно, јер се обично не врше једновремено, и то приликом заседања одбора и саслушања по кривицама и потврђења „уверења, какво је инкриминисано.“ Ну и ова је пресуда уништена од Касационог Суда примедбама од 10 XI 1911. год. № 12507. Ево тих примедба:

„При оцени питања о томе: чијој ће се сведоци вера поклонити, да ли сведоци сведока Д. или сведоци сведока Ђ., Апелациони Суд био је дужан да узме у обзир све околности ислеђењем утврђене па тек потом да донесе своју одлуку.

Тако, када се из ислеђења види, да је и Ђ. учествовао у издавању инкриминисаног уверења тиме што је као орган полицијске власти оверио садржину истог, онда је Апелациони Суд био дужан да сведоцбу сведока Ђ. оцени с обзиром и на ову околност у вези са § 114 крив. суд. поступка па тек потом упоређујући исту са сведоцбom сведока Д., која ничим у сумњу није доведена, оцени чијој ће сведоци више вере поклонити.“

Ове примедбе Апелациони Суд усвојио је и у духу њиховом сада донео пресуду, којом је опт. часнике општинске ослободио кривичне одговорности за то, што нису имали намеру да издаду лажну исправу и т. д.

Напомена. Као што се види предмет је ове оцене једно фактичко питање. Његово решење зависило је од уверења судећих судија о томе: а) да ли су опт. општински часници знали да је неистинит онај факт, који су они оверили? и б) да ли су знали да тиме што они издају исправу и у њој такав неистинити факт оверавају може за другога наступити каква корист или штета? Апелациони Суд, као судећи суд, одговорио је на оба

ова питања афирмативно. С овим се није сложило I. Одељење Касационог Суда, већ је својим примедбама непрестанце упућивало Апелациони Суд на поновну оцену ових питања или боље рећи питања под б), јер је неоспорно да су оптужени знали да је неистинит онај факт, који су они исправом оверили.

Кад је већ Општа Седница Касационог Суда, одлуком под № 8790/911 год., усвојила примедбе под № 7548, онда је наступио моменат да судећи Апелациони Суд, по сили те одлуке, изврши страну оцену овога факта. Он је тада имао да узме у оцену све оно, што је истрагом утврђено, па да се коначно одлучи какво ће уверење стећи о помечутом факту. Изгледа да је Апелациони Суд то и учинио, јер је у својој пресуди од 3 IX 1911. г. № 469, збиља ценио сва потребна факта и поново стекао уверење на штету оптужених. После овога наступило је нешто сасвим ново. Касациони Суд својим примедбама № 12597, упућује Апелациони Суд на оцену веродостојности сведока Ђ. још и по томе, што је и тај сведок, као виша надзорна власт учествовао у издању те исте неистините исправе, за коју одговарају оптужени. § 114. крив. с. пост. И шта сад бива? У уверењу апелационих судија наступа прави обрт; Апелациони Суд, који је већ три пута вршио оцену овога предмета, сада — противно ранијим испршним оценама — налази; да се казивању овога сведока не може поклонити вера и због

тога ослобођава оптужене. Одиста сасвим неочекивани резултат!

Овакав поремећај могао би се правдати само каквим новим и битним фактом, који би онемогућио раније гледиште суда. Кад тога овде нема, онда произвођење оваквог резултата, после свега што је томе претходило, најубедљивији је доказ: да садањи систем писменог поступања код Апелационога Суда не ваља и да га треба што пре мењати. *Судећи суд треба да буде у могућности да непосредно испита све битне доказе и тако прибави сигурно уверење о истинитости какве чињенице у кривичном поступању*, које се онда не би могло тако лако пометити, као што је овде било.

Стоји то, да Касациони Суд по § 274. крив. с. пост. може упућивати ниже судове на поновну оцену појединих фактичких питања, предочавајући им извесне утврђене моменте, који на ту оцену могу имати утицаја¹⁾. Ну нема сумње да је дужност Касационог Суда, да у овом погледу буде веома пажљив. Ваља избегавати овакве случајеве, као што је овај; не треба да се ствар доведе у такво

¹⁾ Тај случај није овде, јер не стоји да полицијски чиновник лично оверава чињеницу, о којој овде гласи исправа, коју су издали оптужени. Полицијски чиновник оверава ту чињеницу само на основу изјаве одборника, који су на исправи потписани, и само они одговарају за њену истинитост. Полицијски чиновник одговара само за истинитост факта: да су потписани одборници пред њим изјавили да су они ту исправу издали. С тога је овде и позивање на § 114. кр. с. п. било беспредметно.

стање, да нижи судови мењају своја уверења о битним фактима, без појаве каквих нових и решавајућих факата, који би с разлогом могли да измене раније уверење судија. Противна процедура, с многобројним ништењима одлука о фактичким питањима, даје повода да се сумња у квалитет судске оцене, а то руши веру у правосуђе.

44. Стараоц масе може учинити важљиво дело из § 280. к. зак. само таквом радњом, коју би учинио као стараоц, за масу, а не и каквим правним послом, који он чини лично у своје име, и ако би тај правни посао могао причинити имовну штету пушици, због тога што се у томе правном односу сукобљавају интереси стараоца и пушице.

[О. С. 28. V 1911. № 7423].

Х је оптужен што је, као своје продао извесно некретно имање А. а овај га препродао Б., ма да је оптужени Х знао да то имање није његово већ масе пок. Ј., којој је он стараоц.

Разлози решења првост. суда:

»Из акта овог ислеђења види се, да је имање, о коме је реч у реферату овог решења, пописано као својина масе пок. Ј., да је попису истог имања био присутан као старалац опт. Х. и да на исти није стављао никакве примедбе, јер је овај попис и учињен по његовој изјави код старат. судије.... Навод опт. Х да му је пок Ј. ово имање уступио не може

опстати.... Како је опт. Х. стараоц масе пок. Ј., то овде стоји дело из § 280. к. закона«.

Примедбе I О. К. С. од 12 V 1911 г. № 6699, које су усвојене од Опште Седнице.

»Према § 280. кр. зак. за појам овог дела потребно је да старалац са знањем учини што на штету повереног му лица.

Према томе да би у овом оптужењу постојало престављено дело, потребно је да је опт. Х. као стараоц масе пок. Ј. извршио такву радњу, која би имала за последицу штету на масеном имању, које му је поверено.

Међутим икриминована радња оптуженог нема тај карактер. Јер кад суд налази за утврђено, да је непокретно имање, које је оптужени продавао, и за које он мисли да га може продавати као своје, масена својина а не оптуженога, онда овде не може бити за масу оштећења, пошто продаја туђих ствари не може имати законске вредности — § 293. грађ. зак. нити је у овом случају од стране оптуженог извршен по закону и пренос тога имања, а нема ни законске могућности да се изврши тај пренос на купца, коме је оптужени продао имање.

У радњи опт. Х. не може, дакле, овде бити према маси брата му пок. Ј., чији је он стараоц, дело злоупотребе поверења, већ се та радња може појавити само као дело преваре, извршене према оме, с којим је продају уговорио, ако би се утврдило постојање, за то дело субјективних елемената«.

Напомена. Правилно је Касациони Суд нашао да овде нема дела из § 280 к. зак., само се не можемо сложити у мотивима, изнетим за то у примедбама.

Ми налазимо да овде нема законских погодаба за постојање овога дела зато: што је оптужени овде учинио дотични правни посао лично за себе, располажући са својим правом својине, за које он држи и тврди да га има. Он није ни радио као старалац тужилачке масе, која такође полаже право својине на исто имање, и према томе овде правни посао, који је вршио оптужени нема основа у његовом правном односу према тужилачкој маси, као њеном стараоцу, па нема ни битног елемента за злоупотребу поверене му дужности¹⁾. Ну овде нема ни *dolus-a-opt.* X., дакле нема ни субјективне погодбе за деликт из § 280 к. зак., због чега он не може кривично одговарати ни онда кад би се сматрало да има објективних елемената. Оптужени је ово имање продао као своје; он се брани да је то имање његова својина, па за доказ тога подноси и извесну исправу. Може ли се онда узети да је чисто и јасно да оптужени зна, да он продајом тога имања наноси штету маси, кад он држи да продаје своје имање, а то по закону може да чини? Свакако да не може; јасно је само то: да овакав правни однос *opt.* X.

¹⁾ Види: Olshausen, *Kommentar zum Strafgesetzbuch*, VII A, Berlin 1906., код § 266. п. 4 а) посл. одељ., Frank, *Das Strafgesetzbuch* итд. VIII X A., Tübingen 1911., код § 266. II:

према маси, којој је старалац, чини га неподобним за стараоца ове масе, јер су његови и масени интереси у отвореном сукобу, али само то не даје и законске погодбе за постојање поменутог деликта.

45. Деца, која немају пуних 12 година, у времену кад су учинила кажњиво дело, неће се стављати под суд, већ ће их суд место тога дати родитељима, да их ови казне.

[О. С. 25. VIII 1911. № 10490. Види и одлуке оделења код Никетића, § 55. к. зак.]

Примедбе I 15. III 1911. № 3605, усвојене предњом одлуком Опште Седнице.

»Према § 161. кр. с. п. при решавању о стављању под суд, суд има поред осталог да цени, да ли у опште може бити кривичне одговорности оптуженог лица, јер стављање под суд претпоставља да има законског основа, да се над оптуженим лицима може предузети суђење, ради дефинитивне расправе његове кривце.

Зато је приликом овог решавања суд требао узети у обзир да је *opt.* Драгиња, као што се види из крштенице, лице испод 12 год., које се према § 55. к. зак. не може осуђивати за учињено злочинство или преступлење, па да суд према томе реши: има ли места стављати је под суд кад закон искључује суђење таквим лицима«.

Напомена. У колико нам је познато наша судска пракса овде грешу у томе,

што се законски пропис § 55. казн. зак. не извршује од стране суда. По њему овакву децу треба дати родитељима, да их они казне. И ако у крив. суд. пост. нема никакве одредбе о томе: како ће се ово извршити, ипак је суд позван § 55. к. зак. да нареди да се то изврши. То би се могло учинити на два начина: а) Да се приликом спровода овакве деце суду, упути с њима и њихов родитељ (отац, и ако овога нема — мати). Тада би се, место стављања под суд, начинио у суду протокол о томе, да дотично дете због тога, што у времену учињеног дела није имало 12 година старости, није стављено под суд за учињени деликт, већ се по § 55. к. зак. предаје његовом родитељу, да га он казни. Овај протокол би се у судској седници саопштио на потпис и присутноме родитељу; или б) Да се пише полиц. власти места, гди живи родитељ окривљенога, да му она саопшти да је суд решио: да се његово дете, за учињени деликт, преда њему, да га казни. Ми би претпоставили први начин, јер би ту била прилика, да се од стране суда поучи и опомене родитељ малог кривца, да у будуће о њему води боље старање.

46. Кад се противстајање из § 93. к. зак. учини делом, на тај начин, што се дотичном службенику нанесе телесна повреда, онда не стоји реални већ идеални стицај (§ 68. к. зак.).

[Противна одлука III 3. X 1911. год. № 12323].

X је оптужен зато, што је противстао општин. служитељу, кад је овај дошао да му отера стоку за наплату пореза, тиме што му није дао да је отера већ га је том приликом и ударио и нанео му лаку повреду тела.

Мотиви пресуде првостепеног суда.

»Признањем оптуженога да није дао да му тужилац тера стоку општинској судници, ради продаје због дугујуће порезе, по § 225. кр. с. пост., утврђено је како постојање дела, казнимог по § 93. каз. зак., тако и кривична одговорност оптуженога.

Што је пак оптужени том приликом тужиоцу М. нанео и лаку повреду тела, суд налази да не може овде стојати као засебно дело, предвиђено одредбом § 173. каз. зак. нити оптужени бити за исто посебно кажњен, како државни тужилац то тражи, јер се под појмом противстајања разумева и физичко одупирање, те је и ова повреда ушла у квалификацију пом. дела из § 93. казн. зак.

За дело лаке повреде, пошто исто не постоји, има се оптужени пустити испод суђења §§ 245. и 250. крив. с. пост.

Мотиви пресуде Апелационога Суда од 11. VI 1911. № 3988, коју је и Касациони Суд оснажио.

»Пресуда првост. суда по делу противстајања из § 93. к. зак. на закону је основана. Што се тиче оптужења под II за дело лаке повреде тела, Апелациони Суд налази да је првостепени суд погрешно узео, да дело лаке повреде тела, коју је оптужени такође нанео прив. тужиоцу, приликом извршења дела противстајања, не може сачињавати засебно дело из § 173. к. зак. Напротив, Апелациони Суд налази, да ово дело лаке повреде тела и ако се оно према исказима сведока и признању оптуженога десило истовремено, кад и утврђено дело противстајања по оптужењу под I, не може улазити у квалификацију и сачињавати саставни део утврђенога дела из § 93. к. зак. како је то узето првостепеном пресудом, јер су ове две противправне радње извршене од стране оптуженога сукцесивно и по особеној решености оптуженога за сваку од њих. Према овоме оптужени се налази у реалном стицају. § 69. к. зак.⁶.

Напомена. Елементи су противстајања: а) сила, б) претња, в) напад делом. Да би се утврдило да стоји дело противстајања, мора се утврдити постојање једнога од ових елемената. И у првој и у другој пресуди нетачно је утврђена радња, која чини дело противстајања. Као таква радња узето је то, што оптужени није дао ту-

жиоцу да гони стоку, а то значи да је он био противан томе: да прив. тужилац уђе у просторије гди је стока била и да је отера општини. Кад би ово било тачно, онда би пресуда Апелационог Суда била правилна. Ну, по појму дела овде није довољно само недавање, већ треба да се учини и каква активна радња: сила, претња или напад делом¹⁾. И тако оптужени није овом радњом учинио дело из § 93. к. з., јер није употребио ни силу ни претњу. Противстајање је учињено ударцем, који је оптужени нанео прив. тужиоцу. Овим је прив. тужилац делом нападнут, таквом радњом, која оличавајући у себи дело противстајања, истовремено даје законску погодбу и за кажњиво дело лаке повреде тела из § 173. к. зак. Ова једина радња чини идеални стицај дела из § 93. и 173. к. зак. и оптуженоме се за њу има судити по § 68. к. зак. Зато је у конкретном случају погрешна пресуда Апелационог Суда.

47. Један случај покушаја лажног оверавања § 149. у в. с § 41. к. зак.

[О. С. 19. IX 1911. № 11260].

Мотиви пресуде Апелационог Суда, која је оснажена одлуком Опште Седнице Касационог Суда.

»Судски протокол № 11158 и акта спора О-пр. И. под № 10593, вођеног код

¹⁾ Тражи се активна радња, а није довољна проста непослушност или ткзв. пасивни отпор. Olshausen, код § 113, п. 22 и 24; Frank код § 113, VI а).

суда општине десићске, потпуно су доказ о ономе, што у себи садрже, према § 234. кр. с. пост.

Према овоме помен. судским протоколом и актима спора утврђено је: да је суд општине десићске пресудом својом № 386 досудио опт. О. право на спорни јендек, који је био предмет овога спора; да је парничар И. противу ове пресуде изјавио жалбу № 447 и да је опт. О.; престављајући се за жалиоца И., дао изјаву пред првостепеним судом, да од ове жалбе одустаје.

Оваква радња оптуженог садржава у себи све знаке дела из § 149. у в. с §§ 41. и 44. к. зак., јер је дата изјава пред судом била лажна и учињена је у намери да помен. пресуда општ. суда, која је донешена у корист оптуженога, постане извршна.

У радњи оптуженог стоји покушај престављеног дела зато, што је његова накнадна изјава на протокоду № 11158, у којој је он пред судом признао: да се не зове И. већ, О., следовала тек онда кад је он у лажном престављању свог имена ухваћен од судских чиновника, а то се утврђује сведоцима сведока. § 229. крив. с. пост. а.

Напомена. У примедбама I Одељења, које су одбачене у Општој Седници, истичано је, како се за појам дела из § 149. к. зак. тражи, да неистинито престављање буде одостоверно, а то, вели, овде не стоји, јер је оптужени свој исказ испра-

вио, пре но што је од суда оверен. Стога се примедбама налазило да овде стоји дело из § 359. к. зак. Међутим битно је то, што је оптужени свој лажни исказ дао пред влашћу, и тиме са своје стране све учинио, да се произведе лажно оверавање, па је противу воље оптуженога то спречено тиме, што су га извесни сведоци познали, те је у лажи био ухваћен и тек тада признао какво му је право име. Према томе правилна је одлука: да стоји покушај деликта из § 149. к. зак.

48. а) При примени начела из § 11. казн. зак. не могу се на исти случај делимитично применити два казнена закона, већ се у целости мора применити само један закон, и то онај закон, који је у опште блажији за кривца у конкретном случају.

б) Блажији је онај закон, по коме је у конкретном случају већ наступила застарелост дела, па ма он у погледу казне био и строжији.

[В. III 10. X 1911. год. № 12599, гди је друго правило одржано, а прво повраћено].

Мотиви решења првостепеног суда, које је оснажено од Касационог Суда.

»...Утврђено је постојање дела из § 157. зак. о општ. од 3. XII 1905. г., јер гласачки спискови нису били састављени до остављеног рока и постојање другог дела из чл. 159. ист. зак. о општ., јер председник и деловођа нису извршили прет-

ходне радње, потребне за извршење правилног избора. И ако данас важи закон о општинама од 24. XII 1909. год. ипак казнимост ових дела има се подвести под поменуто чланове закона о општинама од 3. XII 1905. год., јер су ова дела извршена под законом од 1905. год., а он је у погледу казне за ова дела блажији од данашњег закона о општинама. § 11. казн. зак.

Оптуженима би се имала по поменутиим законима одмерити казна за ова дела. Ну како је по новом закону о општинама од 24. XII 1909. г. застарелост за ове кривице крађа. него по закону од 1905. год., по коме су нађена да постоје горња дела, јер је у чл. 167. новог закона о општинама застарелост за ове кривице предвиђена у 6 месеци, онда се у погледу застарелости има применити пропис чл. 167. н) новог закона о општинама од 24. XII 1909. г. Па како је по овом закону застарелост дела већ наступила, оптужени се § 250. а) крив. с. пост. имају отпустити испод суђења“.

Напомена. На конкретни случај може се, према начелу утврђеном у § 11. казн. зак., применити само један закон, и то закон, који је за кривца у конкретном случају блажији. Не постоји законско овлашћење о делимичној примени закона, па се таква примена не може ни допустити¹⁾. Треба дакле да се на дотични

¹⁾ Види о овоме Olshausen, § 2. n. 21; Frank, 2., IV n.

случај примени изнето начело тако: да се донесе судска одлука по једном блажијем закону. А очевидно је да је блажији новији закон, јер се по њему оптужени овде не могу казнити зато, што је по њему већ наступила застарелост деликта¹⁾ онда се одма имало то и утврдити и због тога применити само тај један закон, па по њему оптужене отпустити испод суђења. Шта ће најзад суду та оцена, да би стари закон био блажији, кад би наступила примена казне. Она овде не може ни да наступи, кад је по новом закону наступила застарелост дела, а то је за кривца блажије од ма какве казне по старом закону²⁾.

¹⁾ Olshausen, § 2. n. 19; Frank, § 2, IV, 2.

²⁾ Ваља имати на уму да овакве грешке у мотивима, које не утичу на резултат одлуке, могу лако остати неисправљене у одељенима Касац. Суда. Ако се оће да чине у сваком случају и овакве исправке, онда се у највишем суду може повећати и судијски и административни персонал. Познато је да он није ни најмање повећан и ако је само за последњих 30 година посао у Касац. Суду утростручен.

Целј је наших бележака да по могућству поупримо ову празнину и млађе правнике упутимо на правилнију примену закона.

49. Кривични суд није законом позван да застаје с истрагом кривичног дела и да упућује једну од странака крив. процеса, да прво путем грађанске парнице прибави пуноважан доказ о каквом факту, који има утицаја на исход кривичног процеса. Напротив, он је дужан да донесе одлуку по кривичном делу и да у току кривичног процеса, средствима које му пружа законик о крив. с. пост. пронађе материјалну истину, с обзиром на сва питања, која на то имају утицаја.

[I 2. X 1910. № 10966].

Примедбе I 2. X 1910. № 10966.

„Погрешно је суд, што је застао са извићањем ове кривице и приватне тужиоце упутио на особену грађанску парницу за доказивање својине земљишта, које је заузето инкриминованом тапијом, налазећи да је расправа овог имања од утицаја на даљи развој кривичног процеса.

За овакву одлуку суд није имао ослонаца у закону.

Да ли у конкретном случају постоје елементи, потребни за појам кривичног дела, суд има да цени по доказима, које странке поднесу и ислеђење пружи, а с обзиром на све околности и моменте инкриминоване радње, који би јој давали карактер кривичног дела.

Ако би постојање кривичног дела зависило од каквог грађанског питања, онда се и оно има расправити у самом кри-

вичном процесу, по доказима које истрага изнесе“.

Напомена. У § 12. крив. с. пост. утврђено је начело супремације кривичног правосуђа над грађанским. Ово начело признато је и у грађ. суд. пост. Тако § 174. гр. с. пост. наређује се да грађански суд застане с извићањем спора, кад се утврди да стоји какво кривично дело кога од парничара, од кога би зависило исход грађанске парнице. Напротив у кривичном поступку нема сличне одредбе, јер би она вређала поменуто усвојено начело. Правило је да се у кривичном поступку тражи материјална (§§ 5. и 51. кр. с. пост.), а у грађанском формална истина (§ 178. гр. с. пост.), па је природно да се кривичној пресуди мора признати првенство над грађанском.

Према изложеноме изгледа да је ово питање сасвим јасно и да се противно гледиште не може ни заступати. Па ипак саопштена одлука I Одељења Касац. Суда чини изузетак, а стална и дугогодишња судска пракса поступа сасвим супротно. Ово се питање веома често јавља по оптужењима за горосечу и по овим делима стална је пракса оваква: Чим оптужени оспори тужиоцу својину земљишта, на коме је горосеча учињена, онда се приступа оцени овога питања; ако прив. тужилац нема тапију или какав други потпун доказ о својини, суд цени ко је, према изнетим доказима јачи у праву, па за кога нађе да је слабији, упућује га на грађанску парницу, да у њој до-

каже право својине. Док се ова парница не сврши, застаје се с кривичном истрагом.

Свакако да ово није правило, а овде у толико пре, што кривични суд има да суди о једном делу, које се казни по приватној тужби. Тужилац, који тражи да се оптужени казни зато, што је секао гору на његовом имању, дужан је да изнесе пред кривични суд све што иде у прилог овоме тврђењу. Оптужени, који се брани да не стоји навод тужиоцев, да је то имање његова својина, изнеће такође све, чиме правда своје тврђење. После свега тога кривични је суд дужан да се у смислу §§ 5. и 51. крив. с. пост. постара да пронађе материјалну истину, према свима доказима, које би могао да прибави, па ће према томе и изрећи своју одлуку. То и јесте његова дужност, а никако, да застаје с кривичном истрагом и да чека резултат грађанске парнице.

Ваљало би да се изнета погрешна пракса већ једном напусти и кривично правосуђе поштеди од овога излишног и противзаконог застоја!¹⁾

¹⁾ Ова рђава пракса злоупотребљава се на овај начин: Онај, који нема доказа о својини какве шуме, оптужи правог власника, који такође нема тих доказа, за дело горосече, те се тако стави у положај оптуженога. Ако на тај начин успе, скривши кога сведока о томе, како он држи то имање, да суд реши да оптужени поведе спор за својину, онда је он већ у пола успео. Он тада у грађанском процесу добија положај тужене стране, који је много повољнији од положаја тужиоцевог, и има много више изгледа да ту парницу добије.

50. Кад се по противзаконј наредби каквог чиновника или јавног службеника (§ 132. к. зак.) какво лице веже, онда дотични јавни службеник тиме чини дело лишења слободе из § 123. к. зак., а не дело из § 122. к. зак.

[III 19. X 1911. № 12974].

X је оптужен зато, што је наредио општ. пандуру да веже прив. тужиоца,

Побуде пресуде Апелационог Суда.

Првостепени суд погрешно је узео да у радњу оптуженога стоји дело из § 122. у в. с § 132. к. зак. Овде стоји дело из II одељка § 123. к. зак., зато, што је оптужени у званичној дужности, као кмет, приватног тужиоца у нехату слободе лишио. У радњи оптуженога нема навалности већ нехата зато, што је прив. тужиоц својим упорством и направљеним нередом изазвао потребу да се оптужени као кмет умеша и поврати ред и послушност, те је дејствујући у том правцу могао мислити да има права, да прив. тужиоца на означени начин, и без пресуде лиши слободе, кад му сам чл. 110. зак. о општ. даје право да прив. тужиоца за овакав његов поступак казни са један дан затвора^с.

Напомена. У § 122. к. зак. предвиђено је дело принуде с општим карактером. Ту ће се подвести кажњива радња јавног службеника у ономе случају, кад она нема каракт р другог кажњивога дела нпр. лишења слободе. Овај деликт по правилу консумира дело принуде; учињена при-

нуда добила је форму другог кажњивог дела (§ 123. к. зак.)¹⁾. Кад је оптужени наредио да се прив. тужилац веже, онда је тиме прив. тужиоцу причињено лишење слободе; он је спречен у остварењу сопствене воље у погледу свога кретања у простору. То и чини битни елемент деликта лишења слободе²⁾.

51. Кад поротни суд има да суди по каквом оптужењу, где има више приватних тужилаца или оптуженика, онда сви скупа, приватни тужиоци или оптуженици, могу одбацити само по четири поротника. (чл. 17. зак. о пороти).

Повреда овога прописа чини поротну пресуду ништавном (чл. 38. зак. о пороти) без обзира на то, да ли је тужилац или оптужена странка, формирању поротног суда, чинила какав приговор противу његовог састава.

[О. С. 31, X 1911. № 13798].

Примедбе I 12. X 1911. № 12723 (које су усвојене у Ошитој Седници).

»По чл. 17. зак. о пороти оптужени и прив. тужиоци имају право одбацити по двојицу поротника, не казујући узрок одбачају, а на случај да има више оптужених или приватних тужилаца, онда сви скупа, оптужени или прив. тужиоци,

¹⁾ Olshausen код § 240. п. 14; Frank ibid VII; наши мотиви за пројект казн. зак. за Краљ. Србију, на стр. 497. и сл.

²⁾ Olshausen код § 239 п. 1; Frank ib. I.

могу одбацити по четири поротника. Овим смањеним правом на одбачај поротника, кад има више оптужених или приватних тужилаца, закон је хтео, да у сваком случају остане суду довољан број неизузетих поротника, из кога ће он изабрати четворицу за суђење. Према томе давање већег права интересованим лицима, у погледу одбачаја поротника, појављује се као противзаконно, јер се на тај начин ова лица стављају у могућност, да у знатној мери утичу на састав поротног суда, што је противно основним принципима правосуђа, а нарочито принципима, који важе код поротног суђења.

Како се међутим из протокола саопштења списка поротника по овом оптужењу види, да су приватни тужиоци и оптужени изузели 20 поротника не дајући зато никакве разлоге, и први 11, а други 9, и да суд према оваквој њиховој изјави није доносио никакву одлуку, већ извршио избор само из оног броја поротника, чији одбачај није тражен, — управо ово се мора претпоставити, пошто никакве одлуке нема о неумесности њиховог захтева, то се састав поротног суда по овом оптужењу не може сматрати као правилан, нити може по закону његова одлука опстати^а.

Напомена. Правило о изузећу поротника, прописано чл. 17. зак. о пороти, јасно је, и оно није ни било предмет противразлога. Првостепен суд, у својим противразлозима, ограничио се на то: да се не може изјавити жалба на састав

поротног суда, кад пре тога, при саопштењу имена поротника и саставу суда, нико није протествовао. Суд сматра да је тиме, што ни тужилачка ни тужена страна нису уложиле никакав протест пре суђења, то питање свршено и да се оно после не може више ни истицати. Овакво је гледиште неосновано, јер у закону о пороти нема о томе никакве одредбе. Шта је забрањено у жалби наводити, казано је у чл. 36. зак. о пороти, а све друго, па и неправилан састав поротног суда, може се у свако доба истаћи. С тога, може бити говора о томе, да је незгодно да се после пресуђења ствари истиче питање о саставу суда, али док се то законом другчије не уреди, овде се ипак мора допустити. Суд, који суди по убеђењу, мора бити састављен строго по закону, јер само такав суд може да одржи поверење у правосуђе. Касациони Суд мора на ово да пази, а он има за то пуну власт по чл. 38. зак. о пороти. По овоме пропису он може да уништи поротну пресуду увек, кад нађе да је жалба основана, а такав нам пример пружа и изнети случај.

52. Кривице из чл. 145. т. 2.) закона о изборима народних посланика, не чине се тиме, што се пропусти да се у записнику бирачког одбора, за избор народ. посланика, назначи: у колико је сати гласање закључено. Ово је у ствари само неисправно вођење записника, које и као хотично казни по чл. 146. избор зак., а као нехатно не казни се.

[III 24. X 1911. № 13360].

Х. У. и ост. оптужени су, што су као чланови бирачког одбора за општину н., а за избор народних посланика, пропустили и у записнику нису назначили у колико је сати гласање закључено. Ово дело тужба је подвела под чл. 145. т. 2. зак. о изб. нар. посланика.

Мотиви решења првост. суда.

»Чл. 145. т. 2. зак. о изб. нар. посланика предвиђа као кажњиву радњу чланова бирачког одбора, ако они без оправданог узрока скрате време примање гласова, или га продуже. Међутим, ислеђењем, чињеним по овоме делу, није утврђено да су оптужени скратили или продужили примање гласова.

Актом главног бирачког одбора, који се узима по овом оптужењу као доказ о делу и крив. одговорности оптуженог, тврди се да у записнику није означено у колико је сати закључено гласање, — а не тврди се да је примање гласова скраћено или продужено, те према томе овај акт може послужити као доказ само о ономе, што се њиме констатује, а то

је — о недостатку, непотпуности записника, која радња чланова бирачког одбора, и кад би се могла сматрати као неправилно — неисправно — вођење записника, чл. 146. пом. закона, не може се сматрати као кажњива, с тога, што се ничим не утврђује да су оптужени ово намерно учинили“.

Напомена. — О кривичном делу из чл. 145. т. 2.) овде не може ни бити говора, јер, оптужење за ово дело нема никаквог основа. Ну, стоји неисправност записника, и то груба неисправност, коју би ваљало казнити. То не може да се учини, јер збиља по чл. 146. изб. зак. овде нема дела зато, што се казни само хотично вођење неисправних записника.

Као што се види, наше законодавство није потпуно извело правну заштиту у закону о изборима нар. посланика, а то важи и за закон о општинама. Учињена је погрешка у томе, што се за пропуштање појединих дужности, које су наметнуте функционарима по овим законима, тражи хотичност, и то још у њеној тежој форми, тражи се да су ова пропуштања учињена „намерно“¹⁾. Овакво криминалисање чини дотичну правну заштиту потпуно илузорном. Не само што је веома тешко доказати: да је пропуштање извршења извесних форма, учињено „намерно“, већ оно по правилу и

¹⁾ Види чл. 143., 145., 146. изб. зак. и чл. 167. к), 167. а) зак. о општинама.

није намерно, а ипак наноси штете извесним важним правним интересима и не сме се оставити некажњивим. Овде се изгубила из вида суштина *деликта пропуштања* (Unterlassungsdelichte). Они по правилу спадају у групу полицијских деликата, а код њих се по природи њиховој и не тражи хотичност, већ је довољан и нехат¹⁾. И тако: овде би требало извршити криминалисање без обзира на хотичност или нехат. То би се постигло кад би се у дотичним законским прописима предвидели веома мали минимуми и повећи максимуми казне, па би се казна могла по потреби индивидуализовати.

53. Један случај оптужења за повреду чл. 102. а) зак. о општинама.

Мотиви решења првостепеног суда.

„Овде не стоји дело кажњиво по чл. 163. зак. о општинама, јер се из изборних акта види, да је председник општине, оптужени Х., наредио кмету у року прописаном у чл. 102. а) зак. о општ., да се сви одборници, пошто је Државни Савет одобрио избор, уведу у дужност и закуну, па према овом се оптужени има пустити испод суђења. § 250. а) кривич. с. пост.“

Решење првост. суда оснажио је и Касациони Суд. [III 28. X 1911. № 13812].

¹⁾ Види Olshausen, код § 139 п. 12 и код XXIX Одсека п. 2); Frank, код § 139, VII и код XXIX Одсека, I.

Напомена. Чим општински часници нису уведени у дужност, у року предвиђеном у чл. 102. а) зак. о општинама, онда несумњиво стоји повреда овог законског прописа. По тач. 6. чл. 109. зак. о општ. општински председник дужан је да се стара да се изврше одлуке општинског збора; он је дакле дужан био да се постара да се и ова извршна зборска одлука, о избору одборника, изврши у законом року. А опет по чл. 163. зак. о општ. казни се сваки орган општинске власти, који пропусти да на време изврши дужности које му даје закон о општинама. Према томе, у конкретном случају крив је председник општине опт. Х., па га је ваљало и казнити. Не може се он оправдати разлогом, који је суд употребио у решењу, јер он није испунио своју дужност тиме, што је наредио да се одборници уведу у дужност. Напротив он је дужан био да се постара да се то и изврши, требао је да се увери да ли је то и учињено, јер би тек тада извршио ону дужност, коју је по тач. 6. чл. 109. зак. општ. имао да изврши. С тога је, по нашем нахођењу означено решење погрешно.

54. Кад чувар шума начини неистинити реферат о горосечи, или, ако је неписмен, кад се његовим саслушањем код општинске власти начини такав реферат, онда у таквој радњи стоји дело из § 111. казн. зак. а не дело из § 133. т. 16. к. зак.

[III 19. X 1911. № 12980; види и т. 23 наших бележака].

Примедбе III 19 X 1911. № 12980.

» Да би стојало кажњиво дело из тач. 16. § 133. крив. зак. потребно је да чиновник поднесе навалице лажно извешће или изјашњење, у намери да коме корист принесе или да коме шкоди, а то значи да дотични чиновник таквим извешћем или изјашњењем није још створио такав доказ, да би сам по себи био у смислу § 234. крив. с. пост. потпун доказ о ономе о чему гласи. Кад то стоји, а међутим по овоме оптужењу тужба државног тужиоца преставља, да је оптужени на протоколу код општинског суда № 786 (а и код иследне власти на протоколу № 1083) изјавио; да је Х. и У. затекао у горосечи сеоске шуме, онда таква његова изјава, стављена на протокол у форми законом прописаној, преставља и по наведеном § 234. крив. с. пост. и по чл. 133. зак. о шумама, јавну исправу, дакле потпун доказ о ономе о чему гласи, а то је: да је извршена горосеча на месту, означеном у томе протоколу и да су исту означена лица и извршила.

Па како по чл. 133. зак о шумама, на чувара шума лежи дужност, да потребан реферат поднесе, а то је према изложеноме оптужени својим саслушањем и учинио, на основу чега је и извиђање вршено, па он — оптужени — потом на коначном претресу изјавио: да оптужене Х. и У. није на сечи ухватио, због чега су они извршном пресудом Ђуприског првостеп. суда № 14027/1909. као невини ослобођени, — онда је Апелациони Суд погрешно одобрио пресуду првостепеног суда, налазећи да у радњи оптуженога стоји дело из тач. 19. § 133 казн. зак. већ је био дужан да изнесе законску оцену, да ли у таквој радњи његовој стоји дело из § 111. казн. зак. у вези са § 132. ист. зак. кад је од његове стране учињено све, што се за постојање овога дела тражи¹⁾.

Напомена. Оптужени чувар шума, по чл. 133. зак. о шумама надлежан је да састави реферат о горосечи, који по овоме законском пропису служи за доказ факата, који су у њему оверени. Он је такав реферат и начинио, т. ј. он сâм није био у стању да га начини, пошто је неписмен али његово саслушање у општинском суду, који је опет надлежан за даљи рад по овоме предмету, представља грађење те исправе — реферата о горосечи. Овде је дакле оптужени, јавни службеник, издао извесну исправу у делокругу своје надлежности. Како је она неистинито издана то стоје елементи дела из § 111. к. зак. Дело подношаја

лажног извешћа о коме се говори у тач. 16. § 133. к. зак. овде не стоји, пошто је службена радња оптуженога нарочито управљена на издање исправе по служби и има све услове из § 111. казн. зак. а § 133. казн. зак. у опште је комплементарне природе (као што се види из његовог првог одсека, гди се вели „ако ова не прелазе у друга именована зла дела) па се овде не може ни да примени кад ми већ имамо друго дело, које је предвиђено у казненом закону¹⁾.

55. Један случај оптужења за дело насилног побачаја (§§ 168. и 169. казн. закона).

Мотиви решења првостепеног суда.

Да би постојало дело насилног побачаја предвиђено и казнимо по § 168. крив. зак. потребно је да је трудна женска употребила спољна или унутарња средства, да свој плод умори или побаци, и да је услед тога дете рођено прерано или мртво или да је живо рођено, но услед тога умрло.

У даноме случају протоколом секције утврђено је да је нађен леш дечији, рођен доиста пре времена — у шестом месецу — али да се на истом није могао приметити ниједан траг, да је овај порођај његов насилно — спољним или унутарњим средствима пре времена изазван;

¹⁾ Види и Ценић, коментар, код §§ 111. и 133. казн. зак.

и лекарским прегледом над опт. X. утврђује се и то, да ни код ње, — и ако је утврђен побачај детињег леша баш од њене стране, — није могло да се констатује, да је било ма каквих трагова, да је овај побачај био изазват механичким манипулацијама (трљањем, притискивањем итд.) а накнадним пак прегледом, према уверењу № 13647, није констатовано ни то, да је било ма каквих трагова, да је овај побачај изазват и хемијским, унутарњим, средствима, и ако се у томе уверењу вели: да није искључена могућност за побачај хемијским средством, јер је преглед доцкан вршен, па су се, можда, трагови овога изгубили, кад се првим прегледом, још док је постојала вероватноћа да трагови употребе хемијског средства нису били исчезли — од овога ништа не констатује, што је знак да употреба овог средства у опште није ни била, а ово тим пре, што је овај преглед одоцњен био, па чак није извршен ни преглед напитка — лека из апотеке, који опт. X. вели да је употребила за побачај, да би се на тај начин могло тачно констатовати, да ли је баш он непосредан узрок за побачај детета. Према овоме суд не може узети као истинито ни тврђење опт. X. да је побачај следовао непосредно после испијања онога лека, што јој је опт. У. дао, јер снага и дејство тога лека није испитано, да би се знало: је ли баш то било непосредан повод за побачај. С тога нема доказа за постојање дела из § 168. к. зак. итд.“

Примедбе III-22. XII 1910. № 15064.

»Кад се признањем опт. X. на протоколу Бр. 19929, при коме је и на претресу остала, утврђује, да је она попила течност, коју јој је дао опт. У. и да је одмах после тога побацила дете; а с друге стране кад акта истраге по овом оптужењу показују, да је лекарски преглед опт. X. извршен тек на две недеље после побачаја, када су се трагови од повреда на трбуху или другом органу опт. X. могли евентуално изгубити, онда је суд, ценећи помен. признање опт. X. по §§ 5, 51 и 225. крив. с. пост. у вези и односу с осталим прибраним доказним материјалом, требао да размисли и оцени: дали поменута радња оптужених не садржи оне битне елементе, чији скуп чини правни појам дела из § 168. казн. закона“.

Првостепени суд дао је на ове примедбе своје противразлоге, који су и усвојени у општој седници Касационог Суда, и тако је судско решење постало извршно.

[О. С. 12. XI 1911. № 14213].

Напомена. Судски рад по овоме делу не показује да је учињено сво што треба за правилну истрагу и оцену овога оптужења. Он нам пружа материјала о томе: како се код нас истрага судских деликата површно врши и како се лако кривци ослобођавају. Нарочито код деликата, гди је истрага у вези с лекар-

ском експертизом, она се врши непотпуно и непоуздано.

Судских лекара ми и немам, већ њихову дужност врше првенствено оградни физикуси и срески лекари. Ови су и иначе оптерећени својим дужностима, а поред тога за овај рад нису ни хонорисани и онда овоме важном послу не приступају с довољно пажње и труда. С тога су, ваљда, њихови одговори на судска питања, обично нејасни и неодређени, и после овакве експертизе остаје отворено поље за извођење произвољних закључака. Права је потреба да се наша судска експертиза постави на бољу и сигурнију основу.

У конкретном случају оптужена Х. признаје да је употребила неко хемијско средство за побачај и одма потом побацила, а лекарским уверењем тврди се да није искључена могућност да је такво средство и употребљено. Кад то стоји и кад је уз то лекарски констатован и побачај детета, онда је збиља имало разлога да се усвоје примедбе оделења и да се даљом судском истрагом и оценом постара за проналазак материјалне истине. Могло се трагати: а) да ли је оптужена имала каквог повода да учини лажно признање, које се слаже с појединим моментима, истрагом утврђеним, б) да ли је вероватно да је побачај наступио од каквог другог узрока итд. Према резултату и оцени свега материјала, прикупљеног истрагом, суд би тек имао да се одлучи

оће ли ово признање примити или одбацити.

Ну и при досадањем стању истраге било је довољно разлога да се признање оптужене Х. по § 225. крив. с. пост. узме као правни доказ, јер оно одговара погодбама, које су постављене у овоме законском пропису.

56. Кад оптужени нанесе писмену увреду једном истом лицу, у два маха, онда је продужење (§ 70. казн. зак.) а не реални стицај кажњивих дела (§ 69. к. зак.).

[В. III 5. XI 1911. № 14230, гди је узето да стоји реални стицај].

Х. је оптужен за то, што је поднео две доставе Господину Министру Просвете, једну од 13. V 1910. и другу од 10. VII исте год. и у истима нанео јавну увреду прив. тужитељици.

Мотиви пресуде првостепеног суда

„Овде стоје два дела увреде, и то у инкриминисаним изразима, а које је оптужени писао у два акта, упућена Господину Министру Просвете и Црквених Послова, јер се из целокупног писања види тенденција оптуженог да вређа приват. тужиљу, те према томе оба ова дела кажњива су по § 213. к. зак.“

Ову пресуду одобрио је Апелациони Суд и оснажио Касациони Суд.

Напомена. Овде имамо један сасвим јасан случај продуженог злочина. Тако

стоји: а) да је једно лице увређено у два маха; б) да је оба пута увреда учињена на исти начин, и према томе в) да ваља сматрати да су обе ове радње сукцесивно остварење једне решимости за вређање приватне тужиље. Ко би хтео да се упозна с исцрпнијим излагањем о овој материји, упућујемо га на наш чланак „Продужени злочин“, који је отштампан у „Полицијском Гласнику“ за 1910. годину, и у засебној књиги „Кривично - правни чланци“, Београд 1910. године.

57. Један случај примене § 287. казн. законика.

Х је оптужена, што је на дан 6. X 1906. год. одредила да даје своје ствари на лутрију, па ову продужила за први јануар 1907. г. и тога дана дала своје ствари, означене у срећки, на лутрију.

Мотиви пресуде првостеп. суда.

„Према признању оптужене и поднетим срећкама стоји дело из § 287. крив. закона.

Да је ово дело учинила оптужена Х, као доказ противу ње стоји њено признање § 225. кр. пост., које се слаже са свима ислеђеним околностима“.

Према признатим олакшавним околностима из т. 4. и 7. § 29. к. зак. суд је својом пресудом опт. Х осудио на 20 динара новчане казне или евентуално на два дана затвора. Ову пресуду одобрио је Апелациони Суд и оснажио Касациони Суд. [III 5. XI 1911. № 14112].

58. Тајност гласања повређена је, и стоји дело из чл. 167. д) зак. о општинама и онда, кад бирач завлачи руку само у неке кутије, а не у све кутије, које примају гласове.

[I 15. XI 1910. № 13019].

Примедбе гласе овако:

„По чл. 167. д) зак. о општинама, узима се да је гласач повредио тајност у гласању, ако не би гласао односно завлачио руку, у сваку од оних кутија, које су за пријем гласова одређене. Према томе не може опстати разлог суда да у радњи оптуженог Х, што је гласао само у две а не у све четири кутије, које су биле одређене за пријем гласова за избор општинских часника нема кривице. Јер, и ако се из таквог његовог гласања не може као тачно знати, у коју је, од оних двеју кутија гласао. ипак то гласање преставља повреду тајности, коју закон казни, јер се у поменутом законском пропису тражи, да гласач гласа у сваку кутију, дакле да сачува тајност и неодређеност у гласању, у односу на све кутије, а не само на поједине између њих“.

59. Општински часници одговорни су за дело из чл. 163. зак. о општинама и онда, кад на време пошљу суду општински азбучни бирачки списак, само ако нису послали и засебне азбучне спискове за поједина села, која улазе у састав општине.

[О. С. 30. IX 1911. г. № 12164].

Примедбе I 22. VIII 1911. № 7222, које су одржане у Општој Седници.

»По чл. 117. Устава, сви закони и законите наредбе, које су законим начином обнародоване, имају обавезну силу за све грађане и власти земаљске.

Па како је Министар Унутрашњих Дела, на основу чл. 21., 22., 23., 27. и др. закона о општинама прописао формуларе, по којима су све власти дужне биле да поступају, јер су као прилози уз закон о општинама прописно објављени, — то је суд према овоме требао да оцени: да ли за оптужене у овоме делу *постоји кривична* одговорност у смислу чл. 163. зак. о општинама, пошто су они, као органи општинске власти, пропустили да изврше на време своје дужности у погледу правилног потврђења бирачких спискова“.

Одбачени противразлози шабачког првостепеног суда од 6. IX 1911. № 35005.

»Из података, које је истрага прибавила, види се да су оптужени азбучни бирачки списак за општину б. послали на време суду на потврду, што значи

да је отпао сваки разлог за њихово даље инкриминирање, кад су они ову своју дужност правилно и благовремено извршили (в. чл. 22. и 181. б.) зак. о општ.).

То што оптужени нису до означеног рока, 11. фебруара 1910. год. — послали суду на потврду и гласачке азбучне спискове за поједина села, која улазе у састав пом. општине б., не може манифестовати кривично дело из чл. 163. I Одељ. зак. о општ., кад закон о општинама изрично такву дужност није ни ставио у надлежност. (в. чл. 22. и 36. зак. о општ.).

За расправу питања да ли су оптужени као часници општински (органи) били дужни да пошаљу посебно бирачке азбучне спискове за свако село, које улази у састав њихове општине, на потврду првостепеном суду, од одлучне су важности чл. 22. и 23. зак. о општинама.

Чл. 23. зак. о општинама ставља у дужност општинском суду, да пошаље првост. суду на потврду у означено време азбучни гласачки списак за свако гласачко место.

Како сеоске општине образују једно гласачко место [в. чл. 22., 36. и 58. зак. о општ.], то онда значи да су органи те општине обавезни да првостепеном суду пошаљу на потврду само општи азбучни гласачки списак за своју општину. Ту законодавац није учинио никакву резерву, какву је учинио код варошких општина, које испуњавају услове из чл. 36. зак. о општ., те се онда чл. 23. истог зак. не може екстензивно тумачити, као да је

обухватио потврду и ових бирачких спискова, јер би такво интерпретирање било у даном случају у колизији са начелом, које је изражено у § 221. крив. пост.

Шта више из текста чл. 27. њ) зак. о општ. појављује се да је законодавац потврду ових бирачких азбучних спискова оставио дотичном општинском суду.

Овакво тумачење чл. 27. њ) закона о општинама појављује се као тачно и кад се стави на гледиште логичног тумачења. Јер законодавац прописујући азбучни гласачки списак за свако гласачко место и захтевајући да се он тврди првостепеним судом, ишао је на то да пружи веће гаранције за правилност самог избора, и искључи злоупотребе избора, које су под режимом старог закона о општинама биле могуће, кад ти спискови нису били потврђивани првостепеним судом. Док уводећи посебан гласачки азбучни списак за свако село, које улази у састав једне општине, чију је потврду оставио општинском суду, законодавчева је тежња била да упрости избор сеоских кметова и олакша њихово обављање, имајући том приликом у виду оне гаранције које даје аутентични гласачки списак за целу општину, јер и при избору сеоских кметова употребљује се овај општи азбучни бирачки списак, као контрола тачности посебног селског азбучног списка, те је онда појава злоупотреба онемогућена.

Позивању на чл. 117. Устава нема места, јер овде није у питању наредба, коју је Господин Министар Унутрашњих

Дела издао само на основу овлашћења законодавца. Напротив овде је случај, где је Г. Министар мимо закона, наредбом својом прогласио обавезност потврде сеоских азбучних спискова (која улазе у састав једне селске општине), зашта није био овлашћен од законодавца, јер дато овлашћење у чл. 23. зак. о општ. има се тако разумети: да изради само формуларе ових бирачких спискова, у границама које је законодавац у чл. 21., 22., 23. и 36. зак. о општ. поставио.

Међутим за обавезност наредбе Г. Мин. Унутр. Дела тражи се да и она почива на легалној основи. Она ће тај услов испуњавати, ако постоји законодавчево овлашћење за њено доношење, и ако се не противи тексту ни духу закона, који њоме има да се допуни. Но ако она иде даље од тога, па мења или проширује одредбу једног позитивног закона, какав је дани случај, онда таквој наредби оскудева легална основа, због чега је суд не мора респектовати као наредбу са законодавним карактером.

Са изложених разлога суд налази да представљени поступак оптужених не може престављати доликт *sui generis* из чл. 163 I Од. зак. о општинама“.

Напомена. Ми заступамо гледиште, изнето у противразлозима, па како су они и сувише исцрпни, ми ћемо бити кратки. Нема ниједног прописа у закону о општинама, по коме би општински судови дужни били слати првостеп. суду

на потврду и азбучне бирачке спискове за поједина села, која припадају једној општини. Напротив по чл. 27. б) зак. о општ. овакве спискове потврђује сâм општински суд. То је и добро, а и сигурно, јер се гаранција налази у ономо општем општинском бирачком списку, који се мора слати на потврду првост. суду, из кога се тачно морају извести посебни спискови за поједина села. И тако: кад у закону о општинама нема ниједног прописа о означеној дужности оптужених, онда пропуштање овога рада не може ни чинити дело из чл. 163. зак. о општинама.

Ну ни у оном случају, кад би се узело да је прописивање означеног формулара основано на закону, опет се не може извести да овде стоји кривична одговорност оптужених. Они су могли мислити онако исто, као што и ми мислимо, да је прописивање овога формулара само производ једне омашке или поступање произвољно, противно законској форми, и по томе да стоји дотична законска обвеза, па нема ни места да се на њих примени криминална казна. Правило је да се криминална казна мож применити само на онога за кога је несумњиво да је знао или могао знати да својом радњом вређа извесну норму, чија је повреда угрожена казном, а те извесности овде нема. § 54. а) казн. зак.

60. а) Правно средство противу пресуде или решења по кривичним делима, могу изјавити лица, означена у т. 2. § 258. крив. с. пост., под условима, који за оптуженог важе, па дакле и без унапред плаћене таксе.

б) Поротна пресуда, у којој је учествовао поротник, који у време избора није имао пуних 30 година живота, ништавна је. Чл. 2. и 58. зак. о Пороти.

Примедбе I 13. XI 1910. № 12998.

„Касац. Суд Краљ. Србије у I своме одељењу расмотрио је.... а и по жалби оца опт. X, коју је суд погрешно оставио у архиву због неполагања таксе, јер је отац оптуженога имао право по тач. 2. § 258. кр. с. и. да у име свога сина изјави жалбу, а такса за такве жалбе, које потичу од оптуженог или од лица, овлашћених да у његово име изјављују жалбе, наплаћује се по извршности осуде — напомена код ТБр. 227. такс. тарифе....., па је нашао да иста не може опстати, јер по чл. 2. зак. о пороти поротник може бити сваки српски грађанин, који у време избора поротника има најмање 30 година живота, а из поднете крштенице у жалби оца опт. X. види се да је Н. Н., који је у извиђању и суђењу по овом оптужењу учествовао као поротник, рођен 1882. г., 9. марта, те према томе да у 1909. год., на дан избора његова није имао 30 година живота, па с тога није могао ни бити поротник, услед чега се и одлука, донета о кривици оптуже-

них по овоме делу има сматрати да је изречена од поротног суда, који није био састављен из броја поротника, прописаног чл. 9. зак. о пороти“.

Напомена. У погледу полагања таксе, стање је остало непромењено и по закону о таксама од 30. III 1911. године. [Види напомену код ТБр. 196. овога закона]. Кад се у закону каже оптужени, онда се ту подразумева и свако оно лице, које је по закону овлашћено за изјаву правног средства за оптуженога.

61. Кад је кажњиво дело такво, да се истражује по званичној дужности, онда приватни тужилац или достављач не може бити осуђен на плаћање кривичних трошкова ни у ком случају, сем ако је са знањем поднео лажну тужбу или доставу. § 331. крив. с. пост.

Примедбе I 17. XI 1910. № 1308.

»По § 331. крив. суд. пост., приватни тужилац, по делима која се казне по званичној дужности, моћиће се осудити на плаћање трошкова око ислеђења, само у случају ако би се утврдило, да је он као тужилац лажно доношење у знању учинио. Како се међутим у овом случају утврђује, да постоји дело убијства, за које се опт. М. оптужује, као и то да је он учинилац истога, онда је суд погрешио, кад је прив. тужиоца по истом делу, Х, осудио на плаћање таксе и осталих трошкова око извиђања и суђења тога дела. То што је суд опт. М. изви-

нио од казне, налазећи да је ово дело учинио у праведној нужној одбрани, није разлог за поменуто осуду прив. тужиоца, пошто је та околност без икаквог утицаја на питање о истинитости тужбе, у погледу на престављено дело, и што се нужна одбрана као разлог, са кога се ништи кажњивост извесног дела, мора претходно утврдити, па следствено и нужно ислеђење чинити, према чему је за тужбу ради овога ислеђења искључена могућност да се за лажну сматра“.

Напомена. Примедбе су потпуно правилне. Ми упућујемо и на § 501. крив. с. пост. за Царевину Немачку, којим се прописом наређује још и то да се лажни достављач пре осуде на трошкове мора саслушати.

62. Да би стојао основ подозрења из т. 4. § 123. к. с. пост. — потребно је да је дотични саучесник суочен с оним од оптужених, кога он терети, т. ј. да је при своме признању и терећењу остао и на главном претресу и ту га дотичном оптуженику у очи казао. § 231. крив. с. пост.

[Противно овоме законском правилу, види одлуке одељења Касац. Суда у Никетићевом издању казн. зак., код §§ 123. и 231. крив. с. пост., а исто тако и случај, који ћемо ми овде саопштити].

Мотиви пресуде првостеп. суда.

»Да су према признању убице, сада мрлог М., опт. Љ. и С. наговорили и

потплатили њега, М., да ово дело изврши, те је он, М., овако наговорен, означеног дана извршио убијство.

Противу опт. Ђ. и С., као саучесника у овоме делу, стоји означавање главног кривца М., који за себе признаје дело, т. 4. § 123. крив. с. пост. «.

Напомена. Ови мотиви о томе да означени основ стоји, примљени су и од Апелационог и од Касационог Суда, [Види примедбе I 19 XI 1912 № 13368, којима и признаје помн. основ, па се допуњује правни доказ противу оптужених утврђивањем околности из § 238. кр. с. п.]. Међутим учинилац М. умро је пре главног претреса и он није на претресу суочен с именованим оптуженим. Судови су према томе узели да такво суочавање није потребно и да означени основ и без тога стоји, само су се у Апелационом Суду одвојила двојица судија. По овом одвојеном мњењу одбацује се овај основ зато, што нема услова из § 231. кр. с. пост., по коме се тражи да се такво признање на претресу код суда у очи каже, а опт. М. није пред суд ни изведен, јер је умро још за време трајања претходне истраге. Исто тако и поранијој судској пракси безусловно се тражило суочење на главном претресу.

Ово је уступање погрешно, и ранија судска пракса правилна је, јер она одговара и самом тексту закона, а у исто време пружа више гаранције за оптуженога. Нема сумње да је код формалне

доказне теорије, битна потреба да се они формални докази, који се по закону за осуду траже, примењују строго онако како је законом прописано. И кад т. 4. § 123. кр. с. пост. прописује, да ће казивање саучесника, који своју кривицу признаје, служити као ближи основ подозрења, у оном случају, кад има сва својства, означена у § 231. крив. с. пост., — онда је такво суочење безусловно и потребно, да би овај правни основ постојао. А да се баш и то суочење овде тражи, сасвим је јасно према другој реченици овога истог прописа (т. 4. § 123.), по којој овај основ чини и терећење више саучесника, који кривицу признају, но када се са обвињеним нису суочили¹⁾. Према овако јасној стилизацији ових прописа искључено је свако нагађање и даље тумачење.

У опште се може рећи, да није лако узети само казивање каквог кривца као правни доказ за кривицу другог лица. С тога је појмљиво, што је законодавац веома обазриво приступио употреби овога казивања као доказног средства, тражећи да буду испуњене све оне погодбе, које су изнете у § 231. крив. с. пост., јер се тада знатно појачава вероватноћа оваквог казивања. Према томе и судија је дужан да пази да ове неопходне погодбе

¹⁾ Види и исцрпно излагање професора права Др. Воже Марковића, у књизи «О доказима у кривичном суд. поступку», Београд 1908. год., на стр. 324. и сл.

буду испуњено а кад то не стоји онда је боље да се овакво казивање одбаци, што по јасним одредбама поменутих прописа ваља и учинити ¹⁾.

63. Кад се по одлуци кривичног суда застане с истрагом каквог кривичног дела, док се не сврши расправа о каквом другом питању, које по нахођењу кривичног суда има утицаја на пресуђење кривичног дела, онда за време док ово друго извиђање траје — не тече застарелост кривичног дела, с чијом се истрагом застало.

Примедбе I 12. XI 1910. № 12838.

»Погрешно суд налази, да се у време, које је потребно за застарелост ове кривице, може урачунати и оно, које је протекло од дана застајања са извиђањем

¹⁾ Поводом једног сензационог убијства отштампано је познати криминалиста, проф. Лист, пре 2—3 год. у популарном часопису «Die Woche» један чланчић, који се бави питањем о важности казивања умрлих криваца. Ствар је у овоме: Некакав капетан Гебен убио је мајора Шенебека, па је за то убијство стављен под истрагу и дело признао. Том приликом, својим казивањем у неколико је био оптеретио и жену убијеног мајора. Ну за време истраге убица Гебен изврши самоубијство и тек доцније отпочне се кривична истрага према удови убијеног Шенебека. Тим поводом Лист је штампано поменути чланчић, под насловом «Сведоцба мртвих», гдје се у главном изразио: да овакво казивање много губи од свог значаја, кад нема више међу живима онога, који даје тај доказ, који и њега самог погађа, те да се види да ли он до краја при њему остаје, и онда, кад из таквог признања треба да изађу штетне конзеквенце и за њега самог итд.

кривице, ради расправе питања о својини земљишта, па до окончања рада шумске комисије, као надлежне за суђење спорова те врсте. Јер кад је ово застајање извршено у циљу доказивања одбране оптуженог, истакнуте у кривичном процесу, онда за време трајања таквог рада комисијског не може бити речи о застарелу саме кривице, пошто непредузимању такве радње противу оптуженога по самој кривици, која се за прекид застарелости тражи, није узрок нерад власти, који има за последицу застарелост кривице, већ је то последица једне одлуке судске засноване на закону, којом је условљено да се са предузимањем тих радњи застане, а кад то стоји, онда се ово време у застарелост кривице не може урачунати. § 77. казн. зак.

Према изложеноме, суд је дужан да питање о застарелости расправи, с обзиром на протекло време од окончаног питања о својини земљишта код шумске комисије, па до дана предузетог судског рада по кривичном предмету и то пошто претходно извиди, да ли по овом предмету за то време није предузимата каква радња, којом се застарелост прекида“.

Напомена. Овакво решавање стална је пракса Касационог Суда. Оно је логична конзеквенца сталне судске праксе, по којој се застаје с кривичном истрагом и упућује грађанском суду, да се тамо пречисти извесно правно питање и тек онда продужи даља истрага по кри-

вичном оптужењу¹⁾. Природно је да су судови, који стално застају с кривичном истрагом и њу доводе у зависност од исхода дуготрајне грађанске парнице, морали прибегћи оваквом решавању, пошто би иначе свако оптужење за горосечу, које би било доведено у везу с грађанском парницом, врло лако могло да застари. а незгодно је да судови допусте да наступи застарелост услед оваквог одлагања кривичне истраге. С тога је овакво тумачење обуставе тока застарелости, радом по грађанској парници, можда целисходно, али је сасвим неправилно и противзаконно.

Обустава тока застарелости и прекид застарелости два су појма. Тако:

а.) Обустава је тока застарелости онда, кад се у њен ток не рачуна извесно време, за које важи обустава, а све раније време од почетка тока застарелости па до момента отпочете обуставе, рачуна се у застарелост, и томе времену одма се додаје и оно време, од кога је поменута обустава престала важити.

б) Прекид застарелости наступа онда кад се предузме каква радња противу кривца, која је законом предвиђена, и онда све раније време, за које је застарелост пре прекида текла, отпада и од момента учињеног прекида застарелост почиње поново тећи.

О прекиду застарелости код нас говор § § 77. и 78. к. зак., а обустави тока

¹⁾ Види наше „Белешке“ под бр. 49.

застарелости немамо никаквог прописа у општем делу казненог законика¹⁾. Међутим по оваквом решавању изгледа да су се примедбама побркали ови појмови и ако се на дани случај ниједан од њих не може да примени. Тако овде се не може узети да застарелост по закону не тече зато, што је рад по кривичној истрази, по решењу кривичног суда обустављен до свршетка грађанског спора, јер такво решење суда ни по коме закону не ствара законску погодбу за обуставу тока застарелости. Исто тако то судско решење не може рад по грађанској парници,

¹⁾ У Немачком Казненом Законику стоји пропис § 69, који даје појам о обустави тока застарелости, који је потребан у кривичном праву.

По њему застарелост не тече:

а) за оно време, за које се на основу законских прописа крив. истрага не може отпочети или продужити.

б) ако отпочињање или продужење какве крив. истраге зависи од каквог претходног питања, чија се одлука мора донети у каквом другом поступању.

Први случај примењује се н. пр. за оптужење народних посланика или судија, за које се мора тражити надлежно одобрење, па да се крив. истрага може предузети.

Други случај обухвата случајеве, гдѣ се снама закона не може предузети крив. истрага пре него што се реши какво друго питање. Такви су случајеви по нашем закону предвиђени у § 209. и 212. крив. зак.

У ствари у оба случаја, по закону застарелост не тече за оно време, за које се по закону (али не само по одлуци суда крив. истрага не може почети или продужити. [Види и § 75. Пројекта Казн. Зак. за Краљевину Србију, гдѣ је ова обустава тока застарелости лепо предвиђена].

простим позивањем на §§ 5. и 51. кр. с. п. претворити у кривичну истрагу, нити се предузимање тога рада може огласити као рад по кривици, дакле као радња истражне власти, којом се чини прекид застарелости¹⁾.

И тако: Одлука, којом се цело време трајања овакве грађанске парнице, урочунава у време, за које је ток застарелости обустављен, представља једно савим произвољно извођење. С тга би ову погрешну судску праксу ваљало што пре напустити.

64. Исказ два сведока, који нису могли бити заклети зато, што нису имали 16 година живота (т. 3. § 114. кр. суд. пост.), може чинити правни основ подозрења из т. 2. § 123. кр. с. пост.

[О. С. 3. I 1911. № 1551].

»Погрешно Апелациони Суд узима, да казивање сведока Т. и И., који су у

¹⁾ Види о овоме сагласна излагања Olshausen-а, код § 69. к. зак. п. 2 и Frank-а *ibid.* п. II 2:

«Ток застарелости обуставља се само онда, кад одлука по каквом претходном питању мора да се донесе у каквом другом поступању, дакле кад се по прописима закона мора донети претходно једна таква одлука».

Према томе ток се застарелости не обуставља, кад закон само *допушта* да се сачека одлука, која се има донети у каквом другом поступању и за то време да се из *целисходности* застане с крив. истрагом. Тако н. пр. кад суд учини употребу од прописа другог одсека § 261. крив. с. пост.

А § 261. нем. крив. с. пост. гласи:

«Ако кажњивост каквог дела зависи од оцене каквог грађанског правног односа, онда ће кривични

времсн у извршења овог дела имали по 14 год., а који опт. Х терете као очевидци, не може имати никакве доказне вредности само зато, што су ови сведоци испод 16 година старости. Погрешно због тога, што се према § 114. т. 3. крив. суд. пост. сведоци испод 16 година не могу само заклинати на своје исказе, због чега ти њихови искази не могу бити *потпун* доказ о кривици оптуженог у смислу § 229. крив. суд. пост., али *никојим* законским прописом није казано, да они због тога само, не могу у опште бити никакав доказ. Напротив, по § 123. т. 2. крив. суд. пост. казивање два незаклетих сведока вреди као непотпун непосредан доказ, кад се иначе тим сведоцима не може одрећи посматрачка способност, која се огледа у њиховој умној развијености да запазе факт, о коме сведоче, и кад се њихово казивање слаже са осталим ислеђеним околностима».

Напомена. У § 229. крив. с. пост. изложене су погодбе, које треба да стоје, па да сведочебе сведока могу служити, као потпун правни доказ. Једна је од тих погодаба — заклетва сведока (т. 4. § 229. крив. с. пост.). Ова погодба недостаје поменутим сведоцима и зато оне не могу бити потпун доказ, али је са-

суд одлучити и о њему, по поступку и доказима, који вреде за кривична дела.

Ипак је суд овлашћен да истрагу одложи и једног учасника упутити, да у одређеном времену подигне грађанску тужбу или да сачека пресуду грађанског суда».

свим умесно, а одговара и т. 2. § 123. кр. с. пост. да такве сведоџбе могу бити непотпун доказ, ако оне по оцени суда задовољавају све остале погодбе из § 229. крив. суд. поступка¹⁾.

65. Пропис § 199. казн. зак, примењује се само на човека, који држи милосницу у својој кући, а не и на милосницу.

[I 17. VIII 1911. № 9975].

Побуде пресуде првостепеног суда:

„Суд налази да у радњи опт. В. и оптужене Д., што по својој признању ванбрачно живе у кући опт. В., поред неразведене венчане жене његове, коју је опт. В. отерао, стоји дело предвиђено и кажњиво по § 199. казн. зак.

Да су учиниоци и овога дела опт. В. и оптужена Д. доказ је њихово признање § 225. кр. с. п.

Да се и према оптуженој Д. има применити одредба § 199. к. зак. суд налази прво по томе, што је прив. тужиља и њу оптужила, као милосницу тужиљиног неразведеног мужа, јер колико има кривице до оптуженога, што ју је у своју кућу довео, толико има и до ње, што је пристала и дошла у његову кућу и са њиме живи, и ако је знала да опт. В. има живу и неразведену жену, те је била и узрок, што је опт. В. жену истерао из куће. Сем тога и њена је кривица доказана

¹⁾ Види и Др. Божа Марковић, *ibid.*, на стр. 309.

њеним чистим и јасним признањем и не може се подвести под т. 11. § 365. казн. зак., јер овај законски пропис предвиђа живљење невенчаних, који немају венчаног мужа, односно жене, што овде није случај. Најзад, долазак оптужене Д. у кућу опт. В., на живљење са њим, поред његове живе и неразведене жене, несумњиво је противан закону, противан јавном моралу и као преступно дело предвиђен у Гл. XXI, која говори о преступима противу морала“.

Побуде пресуде Апелационог Суда:

...„Првостепени је суд погрешно, што је и оптужену Д. осудио на казну затвора, већ је имао према нарџењу § 199. к. зак. пресудити: да се оптужена Д. одмах истера из куће опт. В., па се ова пресуда у толико има и да исправи“.

Ова пресуда оснажена је наведеним решењем Касационог Суда.

Напомена. Тачно је да се пропис § 199. к. зак. односи само на мужа, а не и на његову милосницу, и Апелациони Суд правилно је поступио, што је у овоме погледу преиначио пресуду првостепеног суда. Ну овде је учињена погрешка у томе, што на оптужену Д. није примењен пропис т. 11. § 365. казн. закона. Не стоји разлог, изнет у пресуди првостепеног суда, да се овај пропис односи само на особе, које нису у брачном стању. Напротив по јасној одредби овога прописа види се да се он примењује у опште, без обзира на брачно или небрачно

стање, особа, које учине тај иступ. Сад, ако је таква особа ожењен човек и његова жена подигне тужбу, онда ће се на њега применити § 199., ако је то живљење било у његовој кући, иначе и без тужбе женине примениће се увек пропис т. 11. § 365. к. зак.

66. Кад је оштећени, за утају или крађу (просту или опасну), код суда одустао од тужбе, онда лица, која са оштећеним стоје у сродству, предвиђеном у другом одеку § 50. казн. зак., треба одмах по сили прописа § 235. казн. зак., без икаквог даљег кривичног поступања, по § 250. в) крив. с. пост. отпустити испод суђења.

Примедбе I 20. XII 1910. № 15112.

»Према I од. § 235. кр. зак. крађе, биле оне просте или опасне, извршене између лица, која се налазе у сродничком односу, предвиђеном у II од. § 50. казн. зак., суде се само на тужбу оштећеног, који има право одустанком од тужбе задржати даље ислеђење и суђење.

Приватни тужилац на претресу је одустао од тужбе против оптуженог, не тражећи да се оптужени, као његов рођени синовац, казни.

Према овоме поротни суд, прелазећи на оцену кривичне одговорности оптуженог, пошто је утврдио постојање дела и сроднички однос између оптуженог и тужиоца, требао је имати у виду овај одустанак прив. тужиоца од тужбе, чије

је постојање услов: да суд може приступити суђењу кривцу, за дело које се казни само на приватну тужбу, као што је овде случај. Међутим поротни је суд погрешно, без обзира на овај одустанак огласио оптуженог за крива, по делу, за чије кажњење нема битног законског услова — тужбе оштећеног лица, на чији захтев има да се предузме суђење овога дела.

Тако исто погрешан је разлог државног суда да нема места одустанку прив. тужиоца од тужбе и да се ово дело, због сродничког односа оптуженог према тужиоцу само блаже казни према другом одељку § 235. казн. зак. јер, као што је наведено, по I одељку тога законског прописа дело крађе у овом случају извиђа се и казни на тужбу оштећенога, који има право одустати од своје тужбе.

Ове примедбе усвојио је првостепени суд, па је на поновном претресу поротни суд изрекао да оптужени за ову крађу није крив и суд га је пресудом по § 241 крив. с. пост. ослободио као невина. Ту пресуду оснажио је и Касациони Суд. [I 6 II 1911. № 1700].

Напомена. Правилно је што је оптужени ослобођен, али није правилна судска процедура и одлука у формалном погледу По § 250 в) крив. с. пост. кад приватни тужилац одустане од тужбе, а дело се казни само на приватну тужбу, онда се неће изрицати пресуда, већ ће се оптужени решењем отпустити: Према

овоме сасвим је излишно било и не одговара закону, што је суд у конкретном случају, после учињених му примедба, поново позивао поротнике на претрес, кад они нити су требали нити су имали о чему да суде. Имала је просто да се учини примена прописа § 250. в) крив. суд. пост. и да се оптужени, без икакве даље процедуре, решењем државних судија отпусти.

67. Кад се из поља украду снопови трске, — стоји дело крађе из т. 3. § 222 казн. зак. а не дело иступне крађе без обзира на вредност крађе.

Услед појављеног сукоба о надлежности суђења између полицијске власти и суда, и Касациони Суд овако је мотивисао своју одлуку:

„Касациони суд нашао је да је за суђење надлежан суд, а не полицијска власт, у смислу §§ 19. и 35. крив. с. п., зато што прив. тужилац, преставља да му је покрађена трска била зденута на његовој отвореној њиви, те се услед тога ова крађа има сматрати као преступна према § 222. казн. зак. без обзира на вредност покрађе, јер овај законски пропис као особено дело предвиђа крађу оних предмета, које људи, уздајући се у јавну сигурност, држе у пољу без чувара, па ма колику вредност они представљали“.

[I-9-XII 1910. № 14652].

68. Нехатно убиство стоји и онда, кад учинилац није хтео да пуца, већ се пуцањ десио услед његове непажње и тиме какво лице погинуло.

Примедбе I 17-XII-1910. № 14531.

„Правилно је нахођење суда да у радњи оптуженог Х. стоји дело нехатног убиства из § 158. кр. зак., али је погрешан и противан овом нахођењу даљи разлог суда, да је ово дело последица једног случаја зато, што оптужени није имао ни намере да пуца, те да наступање овог дела није могао отклонити при свој пажњи и да се с тога према њему има применити пропис § 54. а) кр. зак.

И код случаја и код нехата заједничко је: да се наступеле последице нису желеле, али је међу њима битна разлика у томе, што се код нехата евентуалне последице од предузете радње могу предвидети, са већом или мањом пажњом или вероватношћу; међутим код случаја, за који тај суд налази да овде постоји, искључено је свако предвиђање последица; наступеле последице не долазе од непосредне радње, вољно предузете, већ од утицаја независног од воље учиниоца.

Према овоме суд је погрешно радњу оптуженог квалификовао као случај, јер и ако оптужени није намерно предузео само пуцање, што суд истиче као разлог за своје схватање, ипак оно није наступило услед неког утицаја и радње независно од оптуженога, већ баш од не-

гове несмотрене радње при оправци револвера. Рукујући револвером и знајући при том да у њему има један неиспаљен метак, оптужени је дужан био да употребити сву пажњу, да не повреди кога, ако би метак испалио, а такву евентуалност пак оптужени је требао имати у виду, према природи „оружја, којим је руковао“.

Напомена. Правилна је одлука Касационог Суда. Постојање нехата није условљено тиме, да ли је оптужени овде хтео да пуца или није, већ зато важе други погледи. Тако, за постојање нехата потребно је

а) Субјективно:

1) Да је оптужени био непажљив т. ј. да није са своје стране учинио све оно, што је потребно да се учини, према дотичном стању ствари, и што би се с разлогом од њега могло очекивати, па да се дотична последица не деси.

2) Да је оптужени при обичној пажњи могао да предвиди, да се може десити дотична последица.

б) објективно.

Да стоји каузалитет између непажње и последице — кажњивог дела¹⁾.

Све ово стоји у конкретном случају и онда је оправдан закључак да овде стоји нехат.



¹⁾ Види Olshausen, Komentar, код § 59. п. 17. Frank, Das strafgesetzbuch, код § 59 VIII и IX.



33335